



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ – UENP**

**CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS - CCSA**

*Campus de Jacarezinho*

---

**PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA**

**ANDRÉ LUIZ DE AGUIAR PAULINO LEITE**

**REGULAÇÃO DA MÍDIA: EFETIVAÇÃO DO DIREITO À COMUNICAÇÃO E  
APERFEIÇOAMENTO DEMOCRÁTICO NO BRASIL**

JACAREZINHO/PR

2016

ANDRÉ LUIZ DE AGUIAR PAULINO LEITE

REGULAÇÃO DA MÍDIA: EFETIVAÇÃO DO DIREITO À COMUNICAÇÃO E  
APERFEIÇOAMENTO DEMOCRÁTICO NO BRASIL

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Ciência Jurídica do Centro de Ciências Sociais Aplicadas do Campus de Jacarezinho da Universidade Estadual do Norte do Paraná, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito. Orientador: Professor Doutor Marcos César Botelho.

JACAREZINHO/PR

2016

ANDRÉ LUIZ DE AGUIAR PAULINO LEITE

REGULAÇÃO DA MÍDIA: EFETIVAÇÃO DO DIREITO À COMUNICAÇÃO E  
APERFEIÇOAMENTO DEMOCRÁTICO NO BRASIL

Banca:

---

Presidente: Professor Doutor Marcos César Botelho

---

Membro: Professor Doutor Maurício Gonçalves Saliba

---

Membro: Professor Doutor Marcos Antonio Striquer Soares

---

Coordenador do Curso: Professor Doutor Fernando de Brito Alves

Jacarezinho/PR, 26/02/2016.

Este trabalho é dedicado à memória de Nascimento Baptista de Aguiar e Neusa Bicudo Leite, avós queridos e exemplos de carácter, amor e dedicação que guardarei por toda vida.

## **AGRADECIMENTOS**

Ao meu pai Nelson, minha mãe Maria Augusta, minha irmãzinha Ana Beatriz e meus avós Tereza e Nelson, por me apoiarem em todos os momentos de minha trajetória com afeto.

À minha esposa Juliana por ter sido paciente nos momentos mais difíceis, pela ajuda na correção do texto, pelo incentivo, enfim, por ser a melhor companheira que eu poderia desejar.

Ao meu orientador, Professor Doutor Marcos César Botelho, pois suas indicações bibliográficas, correções, esclarecimentos e apoio tornaram possível a realização deste trabalho.

Aos professores do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da UENP, no nome do Professor Doutor Fernando de Brito Alves, pela generosidade na orientação de todos que lhes procuram na qualidade de alunos e são acolhidos como amigos.

Ao colega José Mauro Garboza Junior, o Zé, pelo grande incentivo, decisivo nesta empreitada acadêmica.

À colega e ouvinte Maria Natalina, pelo apoio em todos os momentos.

À CAPES, pelo apoio financeiro.

LEITE, André Luiz de Aguiar Paulino. *REGULAÇÃO DA MÍDIA: EFETIVAÇÃO DO DIREITO À COMUNICAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO DEMOCRÁTICO NO BRASIL*. 2015. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP), Jacarezinho – PR.

## RESUMO

O presente trabalho analisa a questão da regulação da mídia como uma forma de aperfeiçoamento democrático a partir da compreensão do direito e do Estado de Jürgen Habermas. O enfoque adotado aborda a regulação da mídia como institucionalização jurídica capaz de aprimorar a democracia, considerando a visão de estado e direito proposta pelo filósofo alemão Jürgen Habermas. O método utilizado foi de pesquisa bibliográfica, combinada com análise lógico dedutiva. A pesquisa é dividida em três momentos e se inicia com um estudo sobre a teoria do direito e do Estado desenvolvida por Habermas. O segundo capítulo é dedicado ao estudo do direito à comunicação, e busca, principalmente, esclarecer seu conceito. Para isto é, inicialmente, realizada conceituação da comunicação social, dos meios de comunicação de massa e da imprensa. Para viabilizar a análise das dificuldades de efetivação do direito à comunicação no Brasil, um breve histórico sobre os meios de comunicação no país é traçado. O último capítulo consiste em estudo acerca da regulação da mídia, e abarca esclarecimentos de ordem terminológica, bem como acerca da legislação infraconstitucional vigente, das teorias de regulação, dos fundamentos, dos objetivos, das estratégias e das modalidades de regulação. Em um último esforço, o trabalho analisa os pontos mais controvertidos da *Ley de Medios* da Argentina. Conclui que a regulação dos meios de comunicação consiste, como é característico do direito, em uma restrição da liberdade em nome da própria liberdade. Considerando a necessidade de efetivação do direito à comunicação, para que a opinião pública se forme de maneira verdadeiramente livre, compreende-se como necessária a disciplina pelo direito no sentido de garantir diversidade e pluralidade nos meios de comunicação social. Assim, se realizada democraticamente e obedecendo a certos princípios, a regulação dos meios de comunicação social pode significar aperfeiçoamento democrático.

PALAVRAS CHAVE: Democracia; Direito à comunicação; Regulação; Mídia;

## **ABSTRACT**

This paper analyzes the issue of media regulation as a form of democratic improvement from the understanding of law and the rule of Jürgen Habermas. The adopted approach addresses the media regulation as the legal institutionalization able to enhance democracy, considering the state of vision and law proposed by the German philosopher Jürgen Habermas. The method used was bibliographical research, combined with deductive logic analysis. The research is divided into three stages and begins with a study of the theory of law and the rule developed by Habermas. The second chapter is devoted to the study of the right to communication, and seeks mainly to clarify its concept. For this is initially held conceptualization of media, mass media and the press. To facilitate the analysis of the right to communication effectiveness difficulties in Brazil, a brief history of the media in the country is traced. The last chapter is to study on the media regulation, and includes clarifications terminological as well as about the current infra-constitutional legislation, the regulatory theories of the foundations, objectives, strategies and modes of regulation. In a last ditch effort, the paper analyzes the most controversial points of the Ley de Medios Argentina. It concludes that the regulation of the media is, as is characteristic of law, a restriction of freedom in the name of freedom. Considering the need for ensuring the right to communication, so that public opinion is formed of truly free way, it is understood as a necessary discipline for the right to ensure diversity and plurality in the media. So, if performed democratically and in compliance with certain principles, regulation of the media can mean democratic improvement.

**KEY WORDS:** democracy; right to communication; regulation; media.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 DEMOCRACIA E A PROPOSTA RECONSTRUTIVA DO DIREITO E DO ESTADO DE JÜRGEN HABERMAS.....	12
1.1 RAZÃO COMUNICATIVA .....	13
1.2 A RECONSTRUÇÃO DO DIREITO.....	42
1.3 DEMOCRACIA LIBERAL, REPUBLICANA E A PROPOSTA DELIBERATIVA DE HABERMAS .....	50
1.4 COLONIZAÇÃO DO MUNDO DA VIDA .....	57
2 DIREITO À COMUNICAÇÃO E MÍDIA: CONCEITOS, ASPECTO CONSTITUCIONAL E DESAFIOS.....	59
2.1 COMUNICAÇÃO E A COMUNICAÇÃO SOCIAL .....	60
2.2 IMPRENSA .....	77
2.3 DIREITO À COMUNICAÇÃO E DIFERENÇAS EM RELAÇÃO A OUTROS DIREITOS .....	91
2.4 A PREVISÃO CONSTITUCIONAL DO DIREITO À COMUNICAÇÃO .....	96
2.5 A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À COMUNICAÇÃO NO BRASIL.....	104
3 REGULAÇÃO DA COMUNICAÇÃO SOCIAL NO BRASIL .....	109
3.1 OS CONCEITO DE REGULAÇÃO E REGULAMENTAÇÃO DA COMUNICAÇÃO SOCIAL .....	110
3.2 LEIS BRASILEIRAS DE RADIODIFUSÃO .....	116
3.3 TEORIAS DA REGULAÇÃO .....	132
3.4 OBJETIVOS REGULATÓRIOS .....	135
3.5 FUNDAMENTOS REGULATÓRIOS.....	136
3.6 ESTRATÉGIAS, MODALIDADES E TÉCNICAS DE REGULAÇÃO .....	140
3.7 A REGULAÇÃO DA MÍDIA NA ARGENTINA .....	142



CONSIDERAÇÕES FINAIS ..... 146

REFERÊNCIAS ..... 150

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui como principal objetivo analisar, a partir da compreensão do direito e do Estado de Jürgen Habermas, a relação entre o direito à comunicação e a democracia, principalmente no que tange à ação comunicativa da mídia através dos meios de comunicação de massa. Para tanto, inicialmente, a pesquisa apresenta um estudo acerca da teoria da razão comunicativa, desenvolvida por Habermas. Partindo de proposições lançadas pela filosofia da linguagem, o filósofo alemão avança ao ponto de propor uma nova noção do significado de racionalidade, o que acarreta também uma nova forma de entender a verdade, o processo de conhecimento e a formação social.

O estudo prossegue com a abordagem da concepção de direito e Estado desenvolvida por Jürgen Habermas. O filósofo alemão compreende que a organização da sociedade mediada pelo direito deve respeitar o que chama de princípio do discurso. O princípio do discurso pode ser definido como a regra que regula debates, que objetivam entendimento, onde aquele que propõe e fundamenta sua proposição está disposto a ser refutado e aceitar melhores razões e proposições de pares envolvidos. Esta regra, segundo Habermas, deverá ser assimilada pelo direito e traduzida no *princípio da democracia*, sistema político capaz, nesses termos, de produzir normas legítimas. A opção pela mediação através do direito, para Habermas pressupõe o mútuo reconhecimento de certas liberdades, dentre as quais se localiza o direito à comunicação. Este direito seria entendido como a igualdade de participação de forma livre na formação da opinião pública.

O segundo capítulo do trabalho será dedicado ao estudo do direito à comunicação e sua relação com a mídia. Nesta oportunidade será analisado o que se entende por comunicação, de maneira a poder compreender qual é o objeto da proteção jurídica do direito à comunicação. São também objeto de estudo os meios de comunicação de massa e a imprensa brasileira, esforço que se justifica na pretensão da pesquisa em analisar a necessidade de aprimoramento da regulação da mídia no Brasil.

Após isso, serão estudados conceitos do direito à comunicação presentes na doutrina brasileira e portuguesa. Será também realizada identificação da previsão constitucional do direito à comunicação. Os desafios que se apresentam para a efetivação do direito à comunicação são analisados no último tópico do segundo capítulo, de maneira a servirem como “ponte” para a terceira e última parte do estudo, dedicada à regulação da comunicação social.

A terceira e última parte do trabalho analisará a regulação da comunicação, abordando as questões conceituais, teóricas e práticas presentes na doutrina do direito da comunicação social. Será analisada a já vigente regulação da comunicação social no Brasil, com breves comentários às principais leis e regulamentos. Finalmente, o trabalho analisará a experiência regulatória promovida na Argentina, analisando os principais pontos polêmicos, apreciados no tribunal superior daquele país.

O método de pesquisa adotado é o lógico dedutivo, apoiado em premissas extraídas da bibliografia pertinentes ao tema da democracia, com referencial teórico, conforme mencionado alhures, em Jürgen Habermas, notadamente, na obra *Direito e democracia: entre facticidade e validade*, bem como em contadores do autor que auxiliarão na tarefa de compreensão de sua proposta teórica.

## **1 DEMOCRACIA E A PROPOSTA RECONSTRUTIVA DO DIREITO E DO ESTADO DE JÜRGEN HABERMAS**

As sociedades contemporâneas possuem como uma de suas principais características a complexidade. Analisar os problemas presentes nestas sociedades é um desafio que se inicia com a escolha de uma abordagem que possibilite a interpretação dos fenômenos complexos das sociedades plurais. De maneira geral, o modelo político predominante no capitalismo ocidental, principalmente após a Segunda Guerra Mundial, tem sido a democracia. A pacificação desta escolha jurídico-política, no entanto, não ocorreu sem restrições. Muito se discute acerca do modelo democrático ideal, sobre a insuficiência da previsão da forma democrática nas cartas políticas e sobre a necessidade de efetivação de direitos fundamentais para seu aperfeiçoamento.

O trabalho que se inicia constitui-se em reflexão sobre a democracia e possui como referencial o pensamento de Jürgen Habermas, filósofo alemão pertencente à segunda geração da Escola de Frankfurt e propositor da teoria do agir comunicativo. A adoção do referido marco teórico encontra sua justificativa nas possibilidades interpretativas que Habermas abre ao desenvolver uma perspectiva de compreensão do social que não se atrela a nenhum essencialismo ou normativista, mas sim, concentra-se na reflexão acerca da racionalidade comunicativa, raiz da socialização.

Segundo Norberto Bobbio, de modo geral, todas as teorias acerca de formas de governar apresentam um aspecto descritivo e outro prescritivo, e tal peculiaridade diferencia a análise científica social da análise do cientista natural. Isto porque, ao analisar a sociedade, o pesquisador não se limita a descrever seu objeto factualmente posto, mas sim vai além, prescrevendo possíveis mudanças para o social. O cientista da natureza não possui tal postura, e, conclui Bobbio, isto ocorre porque este cientista não crê ser possível modificar seu objeto. A compreensão do objeto basta para satisfazê-lo (BOBBIO, 2000, p. 31-32).

Por se tratar a reflexão democrática de tarefa da ciência social, pode-se concluir com Norberto Bobbio, que teorias democráticas em geral não se limitam a descrevê-la, mas sim, vão além, prescrevendo possíveis caminhos a serem seguidos por sociedades que se pretendam democráticas.

A teoria democrática de Habermas, no entanto, se diferencia desta “regra” pois, ao prescrever tais “soluções”, procura não aderir a nenhuma noção substantiva de justiça, trazendo ênfase para o procedimento dialético que deve ser preservado nos mecanismos de

socialização, ao respeito necessário às diferentes opiniões e necessária fundamentação das proposições (princípio do discurso) .

Para que se possa compreender o pensamento de Jürgen Habermas, o presente estudo empreende, inicialmente, uma tarefa metateórica ao seguir uma análise dos principais pontos de seu arcabouço teórico, iniciando-se pela influência da filosofia da linguagem de Wittgenstein, Frege e Russell em seu pensamento.

Será também abordada a concepção de racionalidade de Habermas e sua justificativa para a mudança de perspectiva epistemológica optando pela perspectiva da razão comunicativa. O conceito de esfera pública deverá ser também esclarecido para que se possa avançar no sentido da compreensão da noção de direito desenvolvida pelo filósofo.

A seguir o trabalho discorrerá sobre a “reconstrução” do direito presente no pensamento de Habermas à luz do princípio do discurso, buscando, em diálogo com outros autores, se aproximar de uma interpretação razoavelmente justificada de suas proposições. A questão “não esclarecida” entre os direitos subjetivos e o direito público analisada pelo filósofo será exposta, bem como questão da gênese do Estado e do reconhecimento mútuo de direitos fundamentais.

Os modelos de democracia presentes no debate jurídico político atual serão mencionados, bem como será analisada a proposta de democracia deliberativa de Habermas.

Finalmente, o trabalho desenvolverá uma reflexão acerca do fenômeno da colonização do mundo da vida e as possíveis ações políticas possíveis a esse respeito. Esta etapa inicial do trabalho tem por objetivo subsidiar a reflexão acerca do aperfeiçoamento democrático a ser realizada em capítulos posteriores.

## **1.1 RAZÃO COMUNICATIVA**

Compreende-se por razão comunicativa a concepção de racionalidade desenvolvida por Jürgen Habermas, segundo a qual o racional se localiza na comunicação, no ato proposicional fundamentado.

A comunicação possui, portanto, importância fundamental para a compreensão do pensamento habermasiano. A linguagem serve ao processo de comunicação, uma vez que, o sujeito a utiliza para ser compreendido.

É possível se afirmar que o filósofo tedesco desenvolve sua compreensão a partir da influência da filosofia da linguagem, razão pela qual tona-se necessária análise deste paradigma filosófico antes de adentrar no pensamento de Habermas propriamente.

### 1.1.1 Filosofia da linguagem

No século XIX, a partir de trabalhos no campo da lógica, ocorre o desenvolvimento de uma concepção de racionalidade diferente da proposta pela filosofia do sujeito e até então predominante na filosofia ocidental.

Na concepção de Michael Dummett (MARCONDES, 2004, p. 11-12), a tradição filosófica pode ser dividida em três grandes períodos. Um primeiro que compreende desde o séc. VII a.C. até meados do século XIV e se concentra no problema do ser. Um segundo período, que abrange XVI e XVII, que se debruça sobre a questão da epistemologia, pretendendo elucidar as possibilidades do conhecimento. Por derradeiro, o terceiro período seria um novo paradigma marcado pela ruptura com a filosofia moderna, que introduz a questão lógico-linguística, ou seja, que passa a considerar o papel fundamental da linguagem no processo de conhecimento.

As expressões linguísticas tomam maior importância nas reflexões filosóficas a partir do movimento que é denominado *linguistic turn*, ou virada linguística, o que, em linhas gerais, significou a superação da filosofia do sujeito e o deslocamento da problemática do conhecimento para a linguagem. A filosofia de Habermas possui grande influência desta corrente filosófica, notadamente do pensamento de Friedrich Ludwig Gottlob Frege, Bertrand Russell e de Ludwig Wittgenstein.

A contribuição de Frege, um pensador preocupado com o desenvolvimento de um método de demonstração para teoremas, reside no fato de permitir a identificação da problemática contida na linguagem. O desenvolvimento de sua teoria ocorre a partir da discussão que se dava entre duas posições predominantes à época no debate da questão lógica: (1) a posição subjetivista psicologista, que defendia a lógica como resultado mental; e (2) a posição objetivista realista, para a qual a lógica pertence a uma realidade própria (metafísica) (MARCONDES, 2004, p. 20).

Conforme observa Marcondes:

A partir dessa discussão surge então a necessidade de se distinguir entre um objeto de conhecimento e seu reconhecimento. Frege formula essa distinção em termos da diferença entre atos de asserção subjetivos e o conteúdo objetivo asserido, este sim objeto de investigação do lógico, e que corresponderia à distinção tradicional entre a idéia ou representação (*Vorstellung*), que tem uma natureza mental, e seu conteúdo (*Inhalt*), devendo-se distinguir: 1) estados mentais subjetivos; 2) a realidade atual; 3) idéias objetivamente válidas (*Reich der Inhalte*, "o domínio dos conteúdos"), como conceitos, que pertenceria ao domínio da lógica. A tarefa filosófica passaria a se

caracterizar pela investigação do pensamento (*Gedanke*), no sentido próprio de Frege, como algo de objetivo e atemporal e não como algo de psicológico e subjetivo (2004, p. 20).

A impessoalidade e objetividade do pensamento, contida na asserção, torna-o passível de análise e compreensão pelos pares, é neste aspecto que se deve, segundo Frege concentrar a investigação lógica. É viabilizada, pois, a superação do subjetivismo alhures enfrentado nas questões filosóficas, bem como, descortina-se um novo território problemático a ser investigado.

Há na teoria desenvolvida por Frege a identificação de dois aspectos importantes na nas asserções, quais sejam, o sentido e a referência, conforma assinala Marcondes (2004, p. 21): “Frege vai se concentrar no problema do significado das sentenças a partir da consideração da relação entre a linguagem e a realidade. Para isso, estabelece uma distinção fundamental entre o sentido (*Sinn*) e a referência ou denotação (*Bedeutung*)”.

Para Frege, a *referência* liga-se a um referente, que consistiria em algo objetivo, existente no mundo, acerca do que se pode dizer algo. Por *sentido* pode-se compreender a forma como se percebe a referência, ou seja, uma maneira como uma designação de um objeto é assimilada. Nas palavras de Marcondes, “O sentido de uma expressão é a maneira pela qual sua referência é determinada, é o que sabemos quando entendemos uma expressão” (2004, p. 21-22).

Com isso, dá-se uma transformação da análise que se concentrava em processos mentais para uma análise de definições (BOTELHO, 2010, p. 16).

Afirma Marcos César Botelho:

Com Frege há um golpe na teoria do objeto, na medida em que os atos do sujeito, mesmo que referidos a objetos intencionais, consoante pensou Husserl, não atendem à estrutura proposicional dos estados de coisas que são pensados e enunciados. Enquanto a filosofia da consciência impõe uma subjetivação do mundo, começa a surgir, a partir de Frege, a percepção de que há uma objetividade no mundo [...] Frege desenvolve uma análise do conteúdo conceitual informativo, denominando-o "sentido" (BOTELHO, 2010, p. 16).

A contribuição de Bertrand Russell para o desenvolvimento da filosofia do sujeito ocorre com sua proposição de uma teoria das descrições, onde propõe que a análise de sentenças possibilita a descoberta de estruturas lógicas nelas contidas.

Segundo Marcondes (2004, p. 27): “A teoria das descrições de Russell parte da concepção de que a forma gramatical das sentenças não representa sua forma lógica, sendo

necessário por isso submeter essas sentenças a uma análise lógica que revele ou torne explícita essa forma lógica”.

Conforme interpreta Botelho, “para Russell, o significado é a denotação das expressões com sentido, razão porque Russell vai asseverar que as expressões que não possuem uma referência ou denotação não seriam verdadeiras nem falsas” (2010, p. 17).

Segundo Marcondes, para Russell a análise lógica deve se iniciar com a redução de sentenças com descrições definidas a sentenças onde as descrições não ocorrem (2004, p. 27). Isso porque, a existência de sentenças com descrições tornam estes enunciados aparentemente lógicos e possíveis, ao mesmo tempo em que os tornam nem verdadeiros nem falsos. Esta situação contraria o princípio do terceiro excluído. Para ilustrar esta situação, pode-se considerar a seguinte sentença: “O imperador do Brasil possui bigode”. Embora a sentença analisada possua sentido, não se pode dizer que é verdadeira nem falsa. Não há imperador no Brasil e, por este motivo, não se pode dizer que ele possui bigode ou não.

Torna-se então necessária a redução das sentenças “descritivas” a sentenças reduzidas, para que posteriormente seja realizada a submissão destas mesmas sentenças reduzidas a uma análise lógica.

No exemplo elaborado, podem-se esquematizar duas sentenças: (1) Há um imperador no Brasil; e (2) o imperador possui bigode. Fica evidenciada a falsidade da primeira sentença, por não corresponder a um fato na realidade. Também é clara a falsidade da segunda, por se referir à primeira, que é falsa.

Este procedimento tem por escopo a verificação da existência dos referentes das expressões que compõem a sentença. Conforme analisa Marcondes, “A função da análise lógica da linguagem é determinar os componentes últimos que constituem um fato na realidade. Logo, supõem um isomorfismo entre lógica e realidade, a sentença e o fato, através da correspondência entre os elementos de um e de outro” (2004, p. 29).

A metodologia proposta por Russell pode ser compreendida também como uma análise de uma linguagem imperfeita, a linguagem comum, e transposição para uma linguagem lógica, presumidamente perfeita e correspondente a uma lógica, o que significa uma espécie de “esclarecimento” de uma possível “verdade” contida nos enunciados (MARCONDES, 2004, p. 29).

A guinada linguística se inicia, assim, nos limites da semântica, conforme considera Habermas, o que restringe seu alcance epistêmico uma vez que concentra o foco da atenção nas formas das proposições assertóricas, negligenciando fatores como as condições do falante,



os escopos perseguidos pelo falante, o contexto da fala, etc., que constituem a pragmática da linguagem.

Dito de outra forma, o rompimento paradigmático promovido pela *linguistic turn* não é dado de uma vez por todas, sendo aperfeiçoado, principalmente no que toca aos fatores ligados à condição do falante.

Neste sentido, Wittgenstein fornece grande contribuição à filosofia da linguagem e influencia o pensamento de Habermas. É comum a distinção entre duas fases no pensamento de Wittgenstein, uma primeira, presente em sua produção filosófica até 1929, e outra, encontrada a partir de então (BOTELHO, 2010, p. 18). Em *Tractatus lógico-philosophicus*, Wittgenstein aborda a questão da teoria da figuração, desenhando um paralelo entre mundo e linguagem. O primeiro Wittgenstein identifica na linguagem os limites do mundo, de tal forma que o que se encontra fora dela não poderia ser pensado. Segundo Botelho (2010, p. 19): “Wittgenstein, portanto, irá propor uma espécie de isomorfismo entre a linguagem e a realidade, sendo a linguagem um espelho do mundo, refletindo a sua natureza, o que nos leva à conclusão de que somente poderemos compreender a realidade através da linguagem”.

Há, no entanto, a necessidade do esclarecimento da lógica contida na linguagem, escondida “por detrás” da forma gramatical. Neste sentido, afirma Marcondes (2004, p. 38):

Encontramos no *Tractatus*, como uma de suas idéias centrais, a concepção, comum também a Frege e Russell, de que a forma gramatical e a forma lógica da linguagem não coincidem. Problemas metafísicos tradicionais como os da possibilidade de dizer o falso, da existência do não-ser, etc., originam-se na verdade de uma má compreensão da linguagem, do desconhecimento de sua forma lógica autêntica e da maneira pela qual se relaciona com o real.

É possível notar, portanto, certo positivismo na posição de Wittgenstein em sua primeira fase, compreendendo a análise da linguagem como método para se aproximar da verdade real (MARCONDES, 2004, p. 40).

O segundo Wittgenstein, por sua vez, promoverá uma nova visão da questão da linguagem, onde a linguagem não será tratada como estrutura lógica que viabiliza o conhecimento do “real”. Ganha atenção do filósofo em seu pensamento desenvolvido, principalmente em *Investigações filosóficas*, uma noção pluralística da linguagem, com o desenvolvimento da noção de “jogos de linguagem”.

Wittgenstein desenvolve uma proposição que encara a comunicação como possível somente onde exista um regramento comum a mais de um sujeito. Torna-se importante, nesta

nova interpretação, a questão do contexto, um princípio fregeano tomado por Wittgenstein de forma mais “elástica” (BOTELHO, 2010, p. 20).

Segundo Botelho:

Diferentemente do que pensava Russell, para quem a linguagem era um meio de descrever o mundo, um instrumento cuja estrutura lógica essencial é possível pôr em evidência, para Wittgenstein a linguagem deve ser vista pelo estudo de seus diferentes usos, sendo que o sentido é dependente do contexto (2010, p. 20).

Assim, Wittgenstein sustenta que a linguagem a ser analisada é a linguagem comum, ou seja, aquela atrelada a cultura do falante, em oposição a uma concepção essencialista, que acredita na existência de uma lógica a ser desvelada pela análise, *literis*: “Quando falo da linguagem (palavra, frase etc.) devo falar a linguagem do cotidiano. Seria essa linguagem talvez muito grosseira, material, para aquilo que queremos dizer?” (1999, p. 66). A conclusão é de que não, pois é esta linguagem, que está mais atrelada à base comum dos falantes, a que permite o entendimento entre os falantes nos “jogos de linguagem”.

A contribuição do filósofo inglês John Langshaw Austin para a reflexão realizada por Habermas também merece atenção nesta breve análise sobre a filosofia da linguagem. Isto porque, conforme assinala Jürgen Habermas, Wittgenstein e Austin desvendam a dupla estrutura dos atos de fala, o que irá permitir um acoplamento de “elementos de componentes pragmáticos no contexto de uma análise formal” (HABERMAS, 2002, p. 56).

O significado de “atos de fala” é esclarecido por Botelho como “unidade elementar do discurso” (2010, p. 28). Falante “F” e ouvinte “O” estabelecem relação através desta unidade mínima. A situação de fala pressupõe existência de mais de um sujeito, portanto.

Segundo Botelho (2010, p. 27): “Partindo das ideias formuladas pelo Wittgenstein tardio, Austin irá investigar, de forma mais profunda e minuciosa, como a linguagem se encontra ligada às práticas interativas numa forma de vida, tendo por base os atos ilocutórios individuais”.

Austin divide em três espécies os atos de fala, sendo elas: (1) ato locutório; (2) ato ilocutório; e (3) ato perlocutório.

Ato locutório consiste na simples pronúncia de um enunciado. Se um enunciado é correto gramaticalmente, isto é, é linguisticamente existente, pode ser chamado locucionário. O ato ilocutório, ou ilocucionário, constitui-se em uma ação, isto é, ao falar o agente falante age. Exemplos deste tipo de ato é o sermão religioso, que ao ser proferido se configura como

um ato. Atos perlocucionários são atos que ultrapassam a esfera da linguagem, atingindo, por exemplo, o receptor. São atos que geram convencimento, adesão a uma visão de mundo.

Segundo esta sistemática é possível que se analise as intenções contidas nos enunciados, bem como, superar a noção dos enunciados como meras proposições que expressam uma realidade a ser desvelada por uma análise positivista metódica. Os atos de fala são valorizados em seu aspecto contextualizado, o que significa um avanço no sentido da compreensão da multiplicidade de possibilidades de linguagens em diferentes contextos.

Segundo Botelho (2010, p. 31):

O importante na consideração acerca dos atos de fala de Austin é que há uma alteração de paradigma importante, pois a linguagem vai ser vista como ação sobre a realidade e não mera representação, situação que desloca a verdade do conceito central de semântica, substituindo-a pelo conceito de eficácia do ato.

Como se observou no início deste tópico, a filosofia da linguagem significa uma ruptura com a filosofia do sujeito, paradigma filosófico que centrou no agente cognoscente o processo de conhecimento, e que continha em si mesma um problema paradoxal, qual seja, aquele que consistia em tornar o sujeito problema de si mesmo (BOTELHO, 2010, p. 15; HABERMAS, 2010).

Habermas também partirá da compreensão de atos de fala e de sua forma ilocucionária, desenvolvendo uma nova concepção de racionalidade de leitura da sociedade. A proposta de uma pragmática universal por Habermas consiste em uma nova forma de compreender a formação social, considerando-a um processo dialógico, intersubjetivo, onde há, pois, uma descentralização do sujeito cognoscente, ao mesmo tempo em que surge uma nova forma de compreender a verdade e sua ligação com a justificação.

Segundo Botelho (2010, p. 63):

No paradigma da comunicação proposto por Habermas, o sujeito cognoscente passa a ser definido não mais pela sua relação com objetos, em que pressupõe-se conhecê-los ou agir através deles, visando dominá-los. O sujeito define-se durante um processo de desenvolvimento histórico, submetido, portanto, às contingências históricas e culturais, sendo levado a entender-se junto com outros sujeitos, que partilham o mesmo horizonte do mundo da vida [...].

Desta forma, é possível afirmar que, para Habermas, a linguagem contém em si idealizações que são úteis para a “*teoria da ação*”, caso as forças de ligação ilocucionárias de atos de fala venham a ser utilizadas para a “coordenação de planos de ação de diferentes atores” (HABERMAS, 2010, p. 35).

A guisa de conclusão pode-se afirmar que, ao desenvolver uma nova forma de compreensão, “para fora”, a filosofia da linguagem viabiliza uma abordagem objetiva verificável experimentalmente.

A publicidade da linguagem, neste sentido, torna disponível a outros sujeitos a verificação das observações em uma prática experimental, conforme afirma Habermas:

A nova compreensão da linguagem, cunhada transcendentemente, obtém relevância paradigmática graças, principalmente, às vantagens metódicas que exhibe, face a uma filosofia do sujeito, cujo acesso às realidades da consciência é inevitavelmente introspectivo. A descrição de entidades que surgem no interior do espaço de representação ou da corrente das vivências carrega consigo a mácula de parecer algo meramente subjetivo, mesmo que alguém pretenda apoiar-se em experiências interiores, na contemplação intelectual ou na vivência imediata. É possível alguém certificar-se da validade intersubjetiva de observações através da prática experimental, portanto, através de uma transformação regulada de percepções e dados. [...] Expressões gramaticais constituem algo acessível publicamente; nelas podemos adivinhar estruturas, sem sermos levados a nos referir a algo meramente subjetivo. A posição modelar da matemática e da lógica trouxe um elemento a mais, que terminou levando a filosofia em geral à área de objetos, pública, das expressões gramaticais. (HABERMAS, 2002, p. 55).

A seguir nos dedicaremos à compreensão da racionalidade prática e da nova concepção de racionalidade (comunicativa) desenvolvida por Jürgen Habermas, a fim de poder analisar o problema da ordem jurídica e do Estado.

### 1.1.2 Razão prática e a razão instrumentalizada

A teoria da razão comunicativa de Habermas possui como características a intersubjetividade em contraposição à razão solitária do *cogito* cartesiano, e a não filiação a *apriorismos*. Ao desenvolver sua ideia de razão, Habermas se opõe à noção de razão prática, presente em Max Weber e que deriva de “uma certa tradição racional”.

Este conceito, utilizado por Horkheimer, faz referência a uma espécie desvirtuada de razão, que, diferente do aspiravam os iluministas, não mais serve a uma busca pela verdade, mas sim, almeja a dominação da natureza para benefício próprio do homem. O “desvirtuamento” do conceito de racionalidade equivale, portanto, a uma distorção do que compreendia a racionalidade clássica.

No mundo antigo grego, destacou-se, quanto ao entendimento da razão, o pensamento de Aristóteles. O estagirita possui uma compreensão enraizada na concepção cosmológica, isto é, numa perspectiva que encarava a organização sociopolítica como semelhante a um *logos* universal. O animal político é dotado de razão, mas de uma

racionalidade “cósmica”, que tornava homens diferentes entre si e, portanto, merecedores de diferentes posições na *polis*.

Aristóteles desenvolve a concepção da razão como ferramenta a ser utilizada com vistas em uma ação ética. Para o filósofo, todas as ações humanas tenderiam ao bem (ARISTÓTELES, 1991, p. 5). Em *Ética a Nicômaco*, Aristóteles define a razão como uma espécie de abertura na alma humana, *literis*:

Mas que entendemos, então, pelo bem? Não será, por certo, como uma dessas coisas que só por casualidade têm o mesmo nome. Serão os bens uma só coisa por derivarem de um só bem, ou para ele contribuírem, ou antes serão um só por analogia? Inegavelmente, o que a visão é para o corpo a razão é para a alma, e da mesma forma em outros casos. (ARISTÓTELES, 1991, p. 12).

Diferencia Aristóteles a razão em duas formas, quais sejam, a razão teórica e a razão prática. A razão teórica seria responsável pela aquisição de novos conhecimentos e ordenação do conhecimento já adquirido. A razão prática é o exercício racional que acarreta a ação. Esta viabiliza um agir conforme a lógica do cosmos, o que corresponde a uma ação ética, ou seja, de acordo com a concepção de vida boa do filósofo grego.

A razão como uma propriedade proveniente de uma inteligência transcendental, como o cosmos, permanece durante a teoria desenvolvida pelos teólogos da Idade Média. Neste período a racionalidade humana assumiria um lugar secundário com relação ao que ocupava nas reflexões gregas, ganhando ênfase o divino.

A ampla difusão e domínio da fé cristã católica prejudica a produção filosófica, à medida que submete reflexões fundamentais a uma visão de mundo que pressupõe a ordenação divina e a palavra como verdade revelada.

Exemplo de reflexão acerca da racionalidade desenvolvida durante a Idade Média pode ser encontrada no trabalho de São Tomás de Aquino.

Influenciado pelo pensamento de Aristóteles, o pensador católico compreende a racionalidade como característica divina, mas que toca a humanidade como uma espécie de centelha divina. Para Tomás de Aquino, a razão humana seria incapaz de alcançar, por seu próprio esforço, o conhecimento de verdades pertencentes à lei eterna, isto é, compreender a forma como se comporta o universo, tendo em vista a limitação humana. Porém seria capaz de obter, dentro das capacidades cognitivas humanas, conhecimentos “não complexos”. Através da ligação com o divino, que poderia segundo a concepção religiosa, ocorrer de tempos em tempos, compreendia o pensador ser possível serem feitas revelações da verdade divina.

Após as transformações sociais e políticas ocorridas na Europa no período da baixa idade média, o século XV simboliza a transição da ordem feudal para uma então nova ordem política e social. O renascimento e o surgimento de uma nova classe, a burguesia, são fenômenos que repercutem em todas as esferas da vida europeia e que desencadeiam processos determinantes de eventos como a descoberta da América. A partir da atividade comercial crescente, desenvolve-se a economia de mercado e difunde-se o capitalismo. As grandes navegações ampliam-se as possibilidades negociais e a acumulação primitiva de capitais.

No campo cultural, quando as certezas teológicas do homem medieval são questionadas pelas novas descobertas náuticas, e a principal instituição do velho continente sofre tentativas de reforma, articula-se o primeiro grande movimento cultural burguês dos tempos modernos (VINCENTINO, 1991, p. 123).

Embora o movimento renascentista buscasse contrapor-se aos valores medievais, religiosos, é possível identificá-lo, com Cláudio Vicentino (1991, p. 123), como um movimento de transição para o que constituiria o pensamento moderno. Isto porque, embora tenham ocorrido, neste período, a tentativa de laicização e a busca pela racionalização de forma geral, as estruturas de poder ofereceram resistência às transformações, fato que pode ser ilustrado com os movimentos de contra reforma religiosa e o Estado absolutista. Assim, observa-se uma espécie de fusão de formas de vida e pensamento medievais com conceitos clássicos. A razão condicionada à fé, presente nas filosofias de Agostinho e Tomás de Aquino, são então combatidas por um pensamento que busca resgatar a racionalidade em sua acepção clássica.

No século XVII, Renè Descartes lança as bases do racionalismo moderno ao desenvolver o sistema de pensamento centralizado na figura do sujeito. A filosofia do sujeito parte da certeza da existência da razão, internalizada, o que acarretará um sistema de pensamento que valoriza a reflexão, para emprego em fins práticos.

Neste sentido afirma Habermas:

A modernidade inventou o conceito de razão prática como faculdade subjetiva. Transpondo conceitos aristotélicos para premissas da filosofia do sujeito, ela produziu um desenraizamento da razão prática, desligando-a de suas encarnações nas formas de vida culturais e nas ordens da vida política. Isso tornou possível referir a razão prática à felicidade, entendida de modo individualista à autonomia do indivíduo, moralmente agudizada – à liberdade do homem tido como sujeito privado, que também pode assumir os papéis de um membro da sociedade civil, do Estado e do mundo (2010, p. 17).

Assim, a razão aristotélica é, para Habermas, transfigurada na modernidade, assumindo um formato tal que possibilita o referenciamento de ações para fins individualizados, diferentemente do que ocorre na concepção clássica, que concebia a polis como reflexo do cosmos, ou seja, um local onde cada cidadão desenvolveria uma ação racional à medida que respeitasse a lógica cósmica.

A noção de razão elaborada pelos iluministas é caracterizada pelo viés antropocêntrico, valorização da liberdade, desvirtuada em liberdade econômica, justamente devido à individualização exacerbada que alcança a sociedade que se desenvolve apoiada neste arcabouço teórico.

Na contemporaneidade, Max Weber, pensador alemão considerado um dos fundadores da sociologia desenvolve importante concepção de racionalidade que, inclusive, será criticada por Habermas.

Weber reconhece a especificidade do racionalismo nas sociedades ocidentais, o que, segundo Marianne Weber – sua esposa e principal biógrafa-, teria sido sua principal descoberta (SELL, 2012, p. 155). Para compreender a visão que Weber expõe da racionalidade é útil o conhecido trecho de *A ética protestante e o espírito do capitalismo* em que o autor afirma: “o racionalismo é um conceito histórico que dá conta de todo um universo de coisas diversas” (2013, p. 78).

A análise da racionalidade em Weber não ocorre de forma desconectada com o momento histórico examinado. Neste sentido afirma Carlos Eduardo Sell, em seu artigo intitulado *Racionalidade e Racionalização em Max Weber* (2012), *literis*:

Não é intento da sociologia weberiana a elaboração de uma teoria da racionalidade (perspectiva filosófica) em si mesma, pois esta é apenas condição ou meio para uma tarefa que a engloba e lhe confere sentido: a explicitação do processo histórico e sociocultural de racionalização ocidental e moderno (perspectiva sociológica). Ao mesmo tempo, em Weber, o processo de racionalização não é uma noção que pode ser definida de maneira prévia, como um tipo ideal que precede a análise, pois se trata de um tópico que o pensador desenvolve sempre de forma situada, com um sentido que emerge sempre em ato, quer dizer, embutido no próprio processo de análise.

Diante desta objeção, há grande esforço por parte de intérpretes de Weber no sentido de pacificar um entendimento acerca do significado da racionalidade, do racionalismo e da racionalização em sua obra.

Sell (2012, p. 157) afirma:

também não faltam autores que concentram sua atenção no par racionalidade

teórica/prática e concebem este segundo tipo como a chave interpretativa da visão weberiana de racionalidade. Esta é, enfaticamente, a posição de Habermas (1987), para quem a visão weberiana de racionalidade se reduz, em última instância, apenas à racionalidade prática.

A compreensão do processo de tecnicização, inerente ao processo de desenvolvimento do capitalismo, por Weber como uma racionalização confere a este fenômeno aspecto indesejável. Afirma o autor: “Pode parecer, afinal, que o desenvolvimento do espírito do capitalismo é mais bem compreendido como uma parte do desenvolvimento do racionalismo como um todo, e poder-se-ia inferi-lo da posição fundamental do racionalismo acerca dos problemas básicos da vida” (WEBER, 2013, p. 76).

O racionalismo, assim, é atrelado por Weber ao sistema capitalismo, à sua forma de reprodução e influência nas esferas da vida cotidiana. A “racionalidade capitalista” assume uma figura cultural, é incorporada à noção ética, transformando os hábitos das comunidades.

Fenômenos como o racionamento, o direcionamento das ações ao êxito particular, a desvalorização do público, são traços deste fenômeno, visto por Weber como algo, ao mesmo tempo, indesejável e implacável. Segundo o sociólogo alemão (2013, p. 76):

Atualmente esse processo de racionalização no campo da técnica e da organização econômica certamente condiciona uma parcela importante dos ideais de vida moderna da sociedade burguesa. Trabalhar a serviço de uma organização racional para a provisão de bens materiais, pareceu sempre, não há dúvida, aos representantes do espírito capitalista como um dos mais importantes propósitos de sua vida de trabalho [...] a história do racionalismo apresenta um desenvolvimento que de modo algum segue linhas paralelas nas várias esferas da vida. A racionalização do direito privado, por exemplo, se for pensada como uma simplificação lógica da reorganização do conteúdo do direito, alcançou o seu grau mais elevado até hoje conhecido com o direito romano da Antiguidade.

Segundo Habermas, a racionalização weberiana inverte de forma precipitada a “dialética do esclarecimento” contida em Marx, de modo que “A ciência e a técnica, que para Marx ainda encerravam um potencial emancipatório inequívoco, tornam-se elas mesmas o *medium* de repressão social” (2012, p. 267).

Filósofos da teoria crítica também compartilharam da compreensão da racionalidade como um fenômeno da reprodução social capitalista. É neste sentido que Theodor W. Adorno constrói sua crítica identificando, no campo artístico, a apropriação das formas culturais pela forma mercadoria, o que significa a reprodução da arte como se produto industrial fosse, ou ainda, à banalização da música e da literatura.



Os grandes artistas nunca foram os que encarnaram o estilo no modo mais puro e perfeito, mas sim aqueles que acolheram na própria obra o estilo como rigor, a caminho da expressão caótica do sofrimento, o estilo como verdade negativa. No estilo das obras a expressão adquiria a força sem a qual a existência resta inaudível (ADORNO, 1971, p. 180).

Assim, conforme analisa Habermas, persiste na análise promovida pela teoria crítica o equívoco de identificar que a racionalidade equivaleria a um instrumento de dominação ideológica. O potencial emancipatório da racionalidade restaria, desta forma, represado.

Pode-se compreender, portanto, que a proposta de Habermas consiste em uma nova interpretação do significado da racionalidade, que tem por objetivo restabelecer seu potencial emancipatório, desfazendo o que pensa consistir em um equívoco da crítica weberiana à racionalização.

### 1.1.3 Necessária mudança de paradigma

Segundo Habermas, os conceitos de sociedade elaborados pela filosofia na modernidade criam um paradigma de compreensão que não mais será aplicado às sociedades complexas existentes na contemporaneidade. A ideia de uma sociedade centrada no Estado, formada por indivíduos atomizados, é insuficiente para a análise das sociedades complexas da contemporaneidade. É necessário, portanto, repensar a ciência social a partir de uma nova abordagem.

Segundo Habermas:

As sociedades modernas tornaram-se tão complexas, ao ponto de essas duas figuras de pensamento – a de uma sociedade centrada no Estado e a da sociedade composta de indivíduos – não poderem mais ser utilizadas indistintamente. [...] Luhmann elimina conseqüentemente a razão prática através da *autopoiesis* de sistemas dirigidos autorreferencialmente. E tudo leva a crer que os esforços de reabilitação e as formas empiristas retraídas não conseguem devolver ao conceito de razão prática a força explanatória que ele tivera no âmbito da ética e da política, do direito racional e da teoria moral, da filosofia da história e da teoria da sociedade (HABERMAS, 2010, p. 17 e 18).

O conceito de razão prática não retoma sua força explanatória, tendo sido duramente atingido pela filosofia do sujeito, pelo enfoque sistêmico, ou ainda, pela filosofia da história. Apesar de sua incapacidade de aplicação, Habermas afirma que a razão prática deixa “vestígios” que podem ser notados, por exemplo, no conceito de “sociedade que se administra democraticamente a si mesma, na qual o poder burocrático do Estado deve fundir-se com a economia capitalista” (HABERMAS, 2010, p. 18).

Assim, o filósofo defende uma adoção parcial da perspectiva sistêmica de análise do problema social, como medida eficaz eliminatória da razão prática da modernidade, ou seja, como perspectiva não normativa do direito e do Estado.

Os vestígios do normativismo do direito racional se perdem, segundo o filósofo, no seguinte “trilema”: os conteúdos da razão prática tornam-se incapazes de se fundamentar a partir da 1) teleologia da história 2) constituição do homem, ou 3) fundo casual de tradições bem sucedidas (HABERMAS, 2010, p. 19).

Apesar de radicalmente crítica, a problematização de Habermas desemboca em uma empreitada otimista, que objetiva reavivar a esperança na racionalidade, o que é possível, segundo o, filósofo através de uma mudança de perspectiva.

Argumentando que, tendo sido a razão prática suprimida pela filosofia do sujeito, não há condições de fundamentar seus conteúdos em uma visão teleológica da história, na tradição ou em um homem universal (HABERMAS, 2010, p. 19). Habermas opta, assim, pela razão comunicativa, já exposta anteriormente. Mas onde reside a diferença entre estas duas “razões”? Para esclarecer o que representa assumir a perspectiva da razão comunicacional, afirma o pensador:

A razão comunicativa distingue-se da razão prática por não estar adscrita a nenhum ator singular nem a um macrossujeito sociopolítico. O que torna a razão comunicativa possível é o *medium* linguístico, através do qual as interações se interligam e as formas de vida se estruturam. (HABERMAS, 2010, p. 20).

O filósofo alemão observa que a teoria do direito e da democracia continuam a buscar suas fundamentações no que chama de conceituação clássica, adotando pontos de partida como a união não violenta racionalmente motivada e a força aglutinante que possui a sociedade. No entanto, para Habermas,

uma conceituação filosófica que insiste em operar com a alternativa: ordem estabilizada através da força e ordem legitimada racionalmente, remonta à semântica de transição da baixa modernidade, que se tornou obsoleta a partir do momento em que se passou de uma sociedade estratificada para sociedades funcionalmente diferenciadas. (HABERMAS, 2010, p. 22).

Neste momento Habermas concorda com Luhmann, afirmando ser necessária uma mudança de paradigma para compreensão de sociedades complexas. Segundo o próprio Habermas,

esta linha de uma teoria da sociedade e de uma teoria do direito, apoiada no princípio do discurso, torna possível introduzir um paradigma procedimentalista do direito [...] o qual nos permitirá ultrapassar a oposição entre os modelos sociais do direito formal burguês e o Estado social (HABERMAS, 2010, p. 24).

Desta forma, pode-se afirmar que Habermas não possui uma teoria democrática dotada de conteúdo substantivo, ou seja, não aponta princípios/valores/bens que uma democracia necessariamente deverá respeitar. É seu interesse o procedimento que permite a construção do direito legítimo conforme fornece aos atores sociais a possibilidade de desenvolverem livremente seus discursos.

É o que conclui Marcos César Botelho em *A legitimidade da jurisdição constitucional no pensamento de Jürgen Habermas*, quando examina a teoria habermasiana e seu apontamento para a necessidade de abertura à participação popular nas Cortes Constitucionais, tendo em vista que estas se configuram como espaço público por excelência.

O conceito procedimental de democracia desenvolvido por Habermas aponta para esta direção, principalmente porque o entendimento deve implicar o abandono de um determinado compartilhamento ético e cultural em prol de algo amplo e inclusivo que é a ideia de cidadania. Daí a democracia de Habermas fornecer o caminho para atingir essa situação, pois, sendo procedimental, não fornece conteúdos substanciais adrede estabelecidos, mas tão somente conteúdos substanciais que poderão conduzir um processo aberto, livre e democrático de construção das decisões, possibilitando a participação de todos os afetados (BOTELHO, 2010, p. 224).

Assim, o filósofo alemão enceta um caminho diferente na filosofia ao realizar a troca da razão prática pela razão comunicativa. A teoria do agir comunicativo substituiu a razão prática pela razão comunicativa, afastando a discussão acerca de um suposto *dever-ser* para a análise do proceduralismo, da construção de consensos através da linguagem, o *medium* neste processo de troca entre atores sociais.

#### 1.1.4 A racionalidade para Habermas

Considerando a estrutura dos atos de fala e do discurso, bem como as possibilidades de ação comunicativa, Jürgen Habermas inaugura uma nova forma de compreensão da racionalidade, entendendo-a como possível através da comunicação. Ao elaborar um conceito de razão comunicativa, Habermas cria uma alternativa à razão iluminista, que compreendia a razão como faculdade do sujeito e fora instrumentalizada pelo capitalismo, devolvendo à racionalidade seu potencial emancipatório.

Neste sentido observa José Marcelino de Rezende Pinto (1995):

Jürgen Habermas será o autor que buscará enfrentar os fantasmas detectados por Weber, Adorno e Horkheimer nos processos de racionalização societária. Estes autores mostraram em suas análises, o processo pelo qual o Iluminismo que, na forma da razão científica, surgiu no séc. XVIII como o grande agente de libertação social, de conquista da maioria pelo ser humano, de destruição dos mitos, transforma-se ele próprio em um novo mito e consolida-se enquanto ideologia de dominação que legitima a sociedade capitalista.

Habermas diferencia a racionalidade comunicativa da racionalidade "propositada", ou estratégica, afirmando (1996, p. 109): “[...] a racionalidade propositada e a racionalidade comunicativa não podem ser substituídas uma pela outra. Tendo em conta este facto, consideramos a actividade propositada e a acção, nenhum dos quais redutível ao outro”.

Conforme analisa Alessandro Pinzani, Habermas é considerado o mais proeminente membro da segunda geração da escola de Frankfurt, conhecida também como Teoria Crítica, sendo “herdeiro direto” de Adorno e Horkheimer, e possuindo na obra *Teoria do agir comunicativo* seu mais importante trabalho (PINZANI, 2009, p. 9; p. 97).

Em *Teoria do Agir Comunicativo*, Jürgen Habermas propõe uma nova forma de encarar o agir e a sociedade, na qual possuem importância fundamental os pressupostos da teoria dos sistemas e da filosofia da linguagem. Inicialmente, parte o pensador de uma determinação conceitual provisória, na qual identifica a razão como preocupação principal da filosofia, *literis*:

O tema fundamental da filosofia é a razão. A filosofia empenha-se desde o começo por explicar o mundo como um todo, mediante princípios incontestáveis na razão, bem como a unidade na diversidade dos fenômenos. E não o faz em comunicação com uma divindade além do mundo, nem pela retrogradação ao fundamento de um cosmo que abranja a natureza e a sociedade. (HABERMAS, 2012, p. 19).

A busca por superar a postura mitológica dos primeiros filósofos na antiguidade, a posterior tentativa moderna de romper com a teologia cristã, a filosofia do sujeito e a transformação ocorrida com a virada linguística, são exemplos históricos que evidenciam o fato de que a atividade filosófica persegue uma "verdade" acerca da razão. Neste sentido, Habermas alerta para o fato do desenvolvimento de uma metafilosofia, o que significa a reflexão filosófica que tem por objeto a própria filosofia.

As condições formais da racionalidade do conhecer, desta forma, tornam-se relevantes, o que, por conseguinte, dá significado especial à teoria da argumentação que Habermas desenvolve.

A proposta habermasiana leva em conta o contexto social contemporâneo, tão complexo e diferenciado quanto plural. Esta é também a compreensão de Marcelo Neves, *literis*:

No modelo habermasiano da evolução social, desenvolvido nos quadros da teoria da ação comunicativa e da ética do discurso (posteriormente denominada, mais precisamente, teoria do discurso), não se desconhece o significado do aumento da complexidade sistêmica como aspecto relevante do processo evolutivo da sociedade (NEVES, 2013, p. 25).

Assim, a filosofia de Habermas investigará o problema da razão, com vistas em encontrar uma forma adequada de abordagem dos problemas sociais considerando o contexto em que ocorrem. Neste sentido, afirma o filósofo alemão:

Hoje, a filosofia já não pode remeter-se ao mundo ou à natureza, à história ou à sociedade como um todo, no sentido de um saber totalizante. Os substantivos teóricos de imagens de mundo perderam valor não em virtude do avanço fático das ciências empíricas, mas também, e principalmente, pela consciência reflexiva que acompanhou este avanço (HABERMAS, 2012, p. 20).

Entendendo que a racionalidade opera transformações sociais, afirma Habermas que a sociologia é a ciência que está mais ligada à problemática da racionalidade. Sua competência abrange as transformações das interações sociais, que surgem na Europa com o aparecimento de um sistema econômico regulado pelo mercado (HABERMAS, 2012, p. 25).

A questão da razão, assim, torna-se fundamental para o desenvolvimento de uma teoria sociológica que se pretenda aplicável, pois, conforme afirma o filósofo tedesco, "para cada sociologia com pretensão de teoria social, desde que proceda de maneira suficientemente radical, o problema da racionalidade apresenta-se, ao mesmo tempo, em um plano *metateórico*, um plano *metodológico* e um plano *empírico*" (HABERMAS, 2012, p. 30).

Assumindo como pressuposto a concepção de saber como algo estruturado em forma de enunciados proposicionais, observa que "Sempre que usamos a expressão 'racional', supomos uma estreita relação entre racionalidade e saber. A estrutura do nosso saber é proposicional: opiniões podem ser representadas explicitamente sob forma de enunciados" (HABERMAS, 2012, p. 31).

Racional é um adjetivo que pode ser atribuído a proposições. Assim, afirma o filósofo que o sujeito racional poderá ser uma pessoa que dispõe tanto de saber quanto de declarações que concretizam o saber.

Há possibilidade de ser racional em maior ou menor intensidade (grau), pois, "A racionalidade de uma exteriorização", afirma Habermas, "depende da confiabilidade do saber nela contido" (HABERMAS, 2012, p. 33).

Asserções podem ter intenção comunicativa (entendimento) ou podem ter por objetivo a obtenção de um estado de coisas no mundo. Agir, desta forma, poderá significar uma ação comunicativa ou uma ação teleológica, conforme explica Habermas, ao utilizar uma exemplificação com dois agentes, A e B.

No exemplo elaborado pelo filósofo, considera-se que "A" age comunicativamente, à medida que enuncia com pretensão de validade uma determinada asserção; e que "B", de outro modo, age teleologicamente, quando enuncia pretendendo atingir um fim.

Nesta situação, há uma exposição de um agir que se pretende eficaz (B) e de um agir comunicativo que se pretende verdadeiro (A), conforme conclui Habermas, *literis*:

A eficácia de uma ação mantém relação interna com a verdade dos prognósticos condicionados que o plano ou a regra da ação implica. Assim como a "verdade" refere-se à existência de estados de coisas no mundo, a "eficácia" refere-se a intervenções no mundo, com cujo auxílio se podem criar estados de coisas já existentes. Com sua asserção, A refere-se a algo que de fato *ocorre* no mundo objetivo, ao passo que B, com sua atividade finalista, refere-se a algo que *deve ocorrer* no mundo objetivo. Ao fazer isso, ambos manifestam, com suas exteriorizações simbólicas, *pretensões* que podem ser criticadas e defendidas, ou seja, *fundamentadas*. A racionalidade de suas exteriorizações pode ser mensurada pelas relações internas entre o teor de significado, as condições de validade e as razões que necessariamente precisam ser acrescentadas, seja em prol de sua validade, da verdade do enunciado ou da eficácia da regra de ação (HABERMAS, 2012, p.34-35, grifo do autor).

Uma exteriorização, nos termos do filósofo alemão, poderá ser referida como racional conforme estiver disposta a sofrer críticas e for capaz de se fundamentar (HABERMAS, 2012, p. 34). Quanto maior for sua capacidade de fundamentação frente às críticas formuladas, maior será sua racionalidade.

A "verdade", neste sentido, é uma proposição que se sustenta diante de críticas realizadas, o que não significa uma resposta definitiva, mas sim, a melhor resposta disponível até dado momento. A compreensão de verdade como algo em forma de proposição justificada abre de maneira importante a perspectiva de análise da reflexão social, liberando um potencial pacificador contido na linguagem quando não concebe como possível afirmação de algo "evidentemente" e essencialmente verdadeiro.

É possível, desta forma, compreender o saber como falível, isto é, criticável e passível de verificação quanto à sua sustentabilidade argumentativa. As opiniões que pessoas

possuem, e que podem ser representadas através de enunciados, são racionais à medida que se sustentarem em argumentos e se submeterem a críticas, o que significa que podem ser "derrubadas" quando seus argumentos são vencidos. Eis aí a falibilidade do saber.

O julgamento de saberes é realizado de forma objetiva, e isso significa que o agente que julga o faz "com base numa pretensão *transubjetiva* de validade que tenha o mesmo significado para quaisquer observadores e destinatários" (HABERMAS, 2012, p. 34).

Habermas diferencia o uso do saber comunicativo do não comunicativo observando que, em ações orientadas a uma finalidade, utiliza-se do saber de modo não comunicativo, servindo-se da racionalidade cognitivo instrumental; de outro lado, ao optar-se pelo conceito comunicativo de racionalidade, remonta-se a um conceito atrelado a um distinto *telos*, de entendimento primitivo acerca de pressupostos comunicativos presentes na fala argumentativa (HABERMAS, 2012, p. 35).

Desta forma pode-se perceber que dois sujeitos podem utilizar o saber de formas distintas. A maneira comunicativa de utilização de saberes necessariamente envolve mais de um sujeito e tem por escopo o entendimento, enquanto o agir que visa fins pode agir solitariamente e tem como êxito alcance destes fins.

Um sujeito, ao propor uma determinada asserção, com a qual faz referência a fatos de maneira fundamentada, é capaz de estabelecer entendimento com outro sobre fatos do mundo. De forma diferente age o indivíduo que se utiliza de um saber em forma propositiva a fim de obter resultados determinados no mundo, uma vez que seu êxito equivale à produção do estado de coisas almejado, e não entendimento.

Em ambos os casos, afirma Habermas, é possível detectar a racionalidade nas ações.

Ora uma asserção pode ser designada racional somente quando o falante satisfaz a condição necessária para que se alcance o fim ilocucionário, qual seja, chegar a um entendimento mútuo sobre alguma coisa do mundo com pelo menos mais um participante da comunicação; a ação orientada para um fim, por sua vez, só pode ser designada racional quando o ator satisfaz as condições necessárias para a realização da intenção de intervir no mundo de forma bem-sucedida. As duas tentativas podem fracassar - o consenso almejado pode não ser alcançado, e o efeito esperado pode não acontecer. E também neste tipo de fracasso confirma-se a racionalidade da exteriorização - tentativas fracassadas podem ser explicadas (HABERMAS, 2012, p. 36-37).

O saber proposicional e o mundo objetivo são conceitos chave para a concepção de racionalidade exposta por Jürgen Habermas. Acerca dos objetivos almejados pelos dois tipos de ação racional expostos, pode-se identificar o agir com intenção de estabelecimento de entendimento mútuo de um lado e, de outro, o agir instrumental, que almeja um resultado.

A análise, aqui, poderá se concentrar sobre um ou outro aspecto da ação racional, apoiando-se em diferentes posições, que o filósofo denomina "realista" e "fenomenológica".

A primeira, para esclarecer as condições do comportamento racional, parte do pressuposto ontológico de que existe um mundo objetivo, a ser levado em conta por todos os indivíduos, e onde podem ser aplicados os saberes a fim de se atingir fins de seus interesses. A eficiência na consecução de tais fins significa a racionalidade do saber.

De outro lado, o aspecto de análise fenomenológico, conforme afirma Habermas, "reflete sobre a circunstância de que os que se comportam racionalmente têm de pressupor, eles mesmos, um mundo subjetivo" (HABERMAS, 2012, p. 38).

A análise da ação comunicativa, conforme afirma Habermas, não parte de uma concepção ontológica de mundo objetivo, isto é, que leva em conta o pressuposto de que há um mundo igual para todos, mas sim, reflete "ao se perguntar pelas condições sob as quais se constitui a unidade de um mundo objetivo para os integrantes de uma comunidade de comunicação." (HABERMAS, 2012, p. 40).

Habermas define a argumentação como

o tipo de discurso em que os participantes tematizam pretensões de validade controversas e procuram criticá-las e resolvê-las com argumentos. Um *argumento* contém razões que se ligam sistematicamente à *pretensão de validade* de uma exteriorização problemática. A "força" de um argumento mede-se, em dado contexto, pela acuidade das razões; esta se revela, entre outras coisas, pelo fato de o argumento convencer ou não os participantes de um discurso, ou seja, de o argumento ser capaz de motivá-los ou não, a dar assentimento à respectiva pretensão de validade. [...] A capacidade de fundamentar exteriorizações racionais, por parte das pessoas que se portam racionalmente, corresponde à sua disposição de se expor à crítica e participar regularmente de argumentações, sempre que necessário (HABERMAS, 2012, p. 48-49).

Tendo em vista a necessidade de que proposições racionais sejam fundamentadas por argumentos, é possível afirmar sua criticabilidade e também falibilidade. Neste sentido, as proposições errôneas podem ser corrigidas e/ou aperfeiçoadas neste processo "dialético".

A fundamentação, enquanto conceito, conforme afirma Habermas, está ligada à noção de aprendizado. Neste sentido, afirma que, embora se denomine racional aquele que age, em um aspecto cognitivo-instrumental, de forma eficiente e emite proposições justificadas, isto é, apoiadas em argumentos, caso esta racionalidade não se mostre apta ao aprendizado- aberta a refutações e reformulações, terá sido racional casualmente apenas (HABERMAS, 2012, p. 49).

Passando à análise deontológica, o filósofo alemão transpõe as conclusões expostas acerca das ações comunicativas e cognitivo-instrumentais para um contexto normativo.



O discurso teórico constitui o *medium* em que essas experiências negativas podem ser *elaboradas* de modo produtivo e, por conseguinte, a forma de argumentação na qual pretensões de verdade controversas podem ser transformadas em tema. Algo semelhante acontece na esfera prático-moral. Consideramos racional a pessoa capaz de justificar suas ações perante contextos normativos existentes. E isso vale especialmente para quem age de forma razoável no caso de conflitos normativos em contextos de ação, isto é, para que se esforça não somente em avaliar o conflito de modo imparcial, sob pontos de vista morais, mas também em superá-los de modo consensual (HABERMAS, 2012, p. 49-50).

Assim, afirma que, no campo da ética filosófica, discute-se ainda nos tempos atuais a possibilidade de a "pretensão de validade" das normas serem discursivamente resgatas, porém, no cotidiano não há argumentação entre as pessoas sem apoio em alguma pressuposição relevante. Assinala, assim, o filósofo para a existência de um saber intuitivo sem abdicar, no entanto, da reconstrução do estabelecimento de tal substrato consensual.

Embora discussões morais apoiem-se muitas vezes em padrões valorativos, e até mesmo as pessoas que concluem e argumentam apoiadas em padrões valorativos sejam denominadas racionais, afirma Habermas que pessoas poderão ser consideradas "muito mais" racionais se forem capazes de refletir acerca de seus próprios padrões valorativos.

É neste sentido que o pensador conclui:

Podemos assumir assim nossas reflexões: entendemos racionalidade como uma disposição de sujeitos capazes de falar e agir. Ela se exterioriza nos modos de comportamento para os quais, a cada caso, subsistem boas razões. Isso significa que exteriorizações racionais são acessíveis a um julgamento objetivo - o que vale para todas as exteriorizações simbólicas que estejam ligadas ao menos implicitamente a pretensões de validade (ou a pretensões que mantenham uma relação interna com uma pretensão de validade passível de crítica) (HABERMAS, 2012, p. 56).

A racionalidade, portanto, é detectada pelos sentidos em comportamentos apoiados em "boas razões" e, por este motivo, passíveis de críticas. No âmbito do agir comunicativo, pode-se afirmar que é necessário que um dos participantes possa criticar o exposto pelo outro com pretensão de validade.

A fala argumentativa, segundo Habermas, pode ser compreendida através de três aspectos: (1) "prosseguimento reflexivamente direcionado do agir que se orienta por outros meios ao entendimento"; (2) "forma de interação especialmente regulada"; e (3) produção de "argumentos procedentes e convincentes, em razão de propriedades intrínsecas com que é possível resolver ou refutar pretensões de validade" (2012, p. 61).

Os argumentos utilizados para sustentar uma determinada afirmação estão, desta maneira, disponíveis para serem combatidos por outro sujeito. Torna-se necessário então

sistematizar requisitos mínimos para a argumentação, aos quais Habermas denomina pressupostos.

O aspecto que considera a fala argumentativa um processo é reconhecido por Habermas como uma idealização (2012, p. 60). Isto porque este processo deve preencher pressupostos ou condições quando falantes pretendem argumentar, segundo Habermas, *literis*:

Participantes de uma comunicação têm de pressupor de maneira geral que a estrutura de sua comunicação, em virtude de traços que cabe descrever de maneira puramente formal, exclui toda coação (quer ela atue a partir de fora sobre o processo de entendimento mútuo, quer se origine dele), exceto a coação do melhor argumento (o que implica também a desativação de todos os motivos, exceto o da procura pela verdade) (HABERMAS, 2012, p. 61).

É sob este ponto de vista que se pode considerar a argumentação um processo reflexivo que possui como objetivo o agir orientado ao entendimento (HABERMAS, 2012, p. 61).

O segundo aspecto da fala argumentativa possui como importante diferencial a regulamentação do procedimento de argumentação, ou seja, o estabelecimento de regras práticas. Proponentes e oponentes devem obedecer a uma normatização, de maneira que haja: (1) tematização do problema que pretende validade; (2) posicionamento hipotético; (3) checagem através das razões, somente, da validade a proposição e seus fundamentos (HABERMAS, 2012, p. 61).

Finalmente, considerando que a argumentação possui como escopo a produção de argumentos que sejam procedentes e capazes de gerar convencimento, ou seja, aptos a refutar ou solucionar pretensões de validade (HABERMAS, 2012, p. 61), afirma Habermas que: “Argumentos são meios com os quais é possível obter o reconhecimento intersubjetivo de uma pretensão de validade levantada pelo proponente, de forma hipotética;” (HABERMAS, 2012, p. 61).

A formação racional de consensos entre participantes no processo comunicativo, assim, quando verificada na ação social integradora, será capaz de produzir uma ordem social racional, ou seja, que apresente-se compatível com os pontos de vista dos atingidos.

Explica Marcos César Botelho que a razão comunicativa “é compreendida por Habermas como interações sociais que se fundamentam em cálculos egocêntricos do êxito por parte de cada ator individualmente considerado, exigindo operações cooperativas de interpretação dos participantes” (BOTELHO, 2010, p. 96). Mais do que uma categoria participante do mundo, a ação comunicativa é a origem das formas de vida, da diferenciação,

de onde surge o sistema social. Seu caráter intersubjetivo é crucialmente importante, e modifica, conforme o exposto, a concepção de verdade.

A razão comunicativa, assim, não possui caráter normativo no sentido da figura clássica da razão prática, mas “somente na medida em que o que age comunicativamente é obrigado a apoiar-se em pressupostos pragmáticos de tipo contrafactual” (HABERMAS, 2010, p. 20). Este teor dogmático se restringe, portanto, à linguagem, isto porque, sem um complexo de signos de significado semelhante para as partes, torna-se inviável a comunicação. Assim, a normatividade do agir comunicativo consiste, unicamente, na necessária base de consensos no que tange aos signos que permitem a realização da própria comunicação. Atribuir significados idênticos a enunciados é, pois, uma condição para a ocorrência do diálogo, da comunicação, entendida como a proposição de enunciados que se pretendem verdadeiros e que devem ser fundamentados.

Neste sentido, a razão comunicativa viabiliza uma “orientação na base de pretensões de validade”, porém não indica concretamente ações práticas (HABERMAS, 2010, p. 21). Aí se torna possível diferenciar a razão comunicativa da razão prática, pois se pode compreender que, enquanto a razão prática funciona em sua concepção tradicional como “orientação direta para uma teoria normativa do direito e da norma”, a razão comunicativa se refere somente a proposições criticáveis, isto é, questionáveis, que necessitam sempre de fundamentação. Isto é, preza-se pela discussão e argumentação racional (HABERMAS 2010, p. 21).

Estas diferenças fazem com que Habermas situe a razão comunicativa “no âmbito de uma teoria reconstrutiva da sociedade” (HABERMAS 2010, p. 21).

Nesse contexto modificado, o próprio conceito tradicional de razão prática adquire um novo valor heurístico. Não funciona mais como orientação direta para uma teoria normativa do direito e da moral. Mesmo assim, ele se transforma em um fio condutor para a reconstrução do emaranhado de discursos formadores da opinião e preparadoras da decisão, na qual está embutido o poder democrático exercitado conforme o direito (HABERMAS, 2010, p. 22).

Pode-se afirmar que seu caráter é mais hermenêutico, interpretativo, ou seja, o enfoque proporcionado pela razão comunicativa permite, no âmbito epistemológico das ciências sociais, construir interpretações do mundo sujeitas à revisão permanente diante de novos argumentos.

A não pretensão de universalidade, ou seja, de se chegar a uma conclusão definitiva através do racional, mas sim, de se compreender a impossibilidade de fazê-lo e a importância da argumentação, fazem da teoria do agir comunicativo uma concepção teórica

potencialmente pacifista, à medida que torna os indivíduos aderentes abertos à discussão e refutação de seus pontos de vista.

Habermas explica da seguinte maneira o surgimento da ordem social:

Toda integração social não violenta pode ser entendida como a solução do seguinte problema: como é possível coordenar entre si os planos de ação de vários atores, de tal modo que as ações de um partido possam ser engatadas nas do outro? Tal engate contínuo reduz o jogo das possibilidades de escolha, duplamente contingentes, a uma medida que possibilita o entrelaçamento menos conflituoso possível de intenções e ações, portanto o surgimento de padrões de comportamento e da ordem social em geral (HABERMAS, 2010, p.36).

A dupla contingência a que faz referência Habermas pode ser compreendida como a possibilidade de que algo ocorra de uma forma inesperada existente de fato, o que é motivo de insegurança para os indivíduos.

A fim de estabelecer uma ordem social, estabilizada, é necessário que se proceda a uma ação comunicativa voltada ao entendimento e construtora de consensos. E é neste sentido que poderá o agir comunicativo constituir determinante elemento de influência para a superação do risco de dissenso e estabilização social, conforme bem demonstra o trecho a seguir:

Enquanto a linguagem é utilizada apenas como *medium* para a transmissão de informações e redundâncias, a coordenação da ação passa através da influência recíproca de atores que agem uns sobre os outros de modo funcional. Tão logo, porém, as forças ilocucionárias das ações de fala assumem um papel coordenador na ação, a própria linguagem passa a ser explorada como fonte primária da integração social. É nisso que consiste o “agir comunicativo” (HABERMAS, 2010, p.36).

Porém, como pode o agir orientado ao entendimento, sempre sob risco de dissenso, gerar estabilidade social? Esta sempre estará eivada de uma tensão, chamada por Habermas (2010, p.40) “tensão explosiva” entre facticidade e validade. A compreensão desta plausibilidade de ocorrência de consensos entre partidos distintos é possibilitada pelo conceito de mundo da vida, a ser abordado em tópico futuro com maior profundidade, mas que, pode-se conceituar como o horizonte de consensos comuns aos atores sociais que agem comunicativamente, e que servem de pano de fundo para a integração social.

Conforme expõe Pinzani, Habermas em 1981 mencionou quatro motivos determinantes de *Teoria do Agir Comunicativo*:

1. O primeiro motivo é a tentativa de uma *teoria da racionalidade* – e isto em uma época na qual “o relativismo em todas as suas variantes estava triunfando”[...]

2. O segundo motivo é a *teoria do agir comunicativo* propriamente dita, que se baseia em discussões (que ocorreram predominantemente no âmbito linguístico anglo-saxônico) sobre teorias da ação, da linguagem, da semântica e que procura tornar os resultados de tais debates frutíferos para finalidades socioteóricas;
3. O terceiro motivo é a dialética da racionalização social que já fora tema central da *Dialética do Esclarecimento* de Adorno e Horkheimer [...]
4. O quarto motivo é o desenvolvimento de um conceito de sociedade que reúna os dois paradigmas socioteóricos dominantes, a saber; a teoria sistêmica e a teoria da ação (PINZANI, 2009, p. 98).

A reconstrução realizada por Habermas, conforme analisam Nobre e Repa (2012, p. 7), apesar de sofrer alteração, e não poucas, a teoria de Habermas se mantém constante no que tange a seu viés emancipatório.

Em 1991 Habermas publica *Direito e democracia* (2010; 2011) que pode ser compreendido como uma aplicação de sua concepção teórica à teoria do direito. Nesta obra, primeiramente, Habermas realiza o necessário esclarecimento a respeito de alguns pontos relativos à tensão existente entre facticidade e validade, o que implica a abordagem de aspectos básicos de sua teoria do agir comunicativo como sua noção de racionalidade e agir comunicativo.

A guisa de conclusão observa-se que Habermas não desconsidera as formas de pensar a racionalidade contidas em autores que o precedem, mas sim, propõe uma mudança de perspectiva, que torna a racionalidade uma ferramenta de compreensão, inclusive da sociedade.

#### 1.1.5 Esfera pública ou espaço público: o “local” do discurso sobre o público

A realidade social é compreendida por Jürgen Habermas, conforme já exposto, como sistema diferenciado em relação ao ambiente/entorno, o que denomina “mundo da vida”, bem como sendo possível esta diferenciação graças ao processo comunicacional, surge com o desenvolvimento e conseqüente aumento da complexidade social, sistemas específicos.

Através de um método de descrição negativo, é possível que se tenha melhor compreensão do conceito proposto por Habermas. Neste sentido, o filósofo compreende, portanto, que a esfera pública não pode ser confundida com uma instituição, organização ou sistema.

A esfera pública não pode ser entendida como uma instituição, nem como uma organização, pois, ela não constitui uma estrutura normativa capaz de diferenciar entre competências e papéis, nem regula o modo de pertença a uma organização, etc. Tampouco ela constitui um sistema, pois, mesmo que seja possível delinear seus

limites internos, exteriormente ela se caracteriza através de horizontes abertos, permeáveis e deslocáveis (HABERMAS, 2011, p. 92)

Conforme explica Marcelo Neves (2013, p.1), pode-se compreender "evolução" sistêmica como ocorrência da integração de algo desviante ao sistema. Pretendendo a explicação, pode-se partir da situação hipotética do uso comunicativo da linguagem, formador de hábitos, que é acometido por um desvio. Quando repetido de forma reiterada, este desvio pode se estabilizar, tornando-se um novo hábito. Desta forma a diferenciação é possível e o crescimento de variantes habituais dá forma à complexidade, ou "evolução". Neste sentido, afirma Neves que "De acordo com o sistema luhmaniano, a evolução manifesta-se com a transformação do improvável em provável" (NEVES, 2013, p. 1).

Sistemas de ação e de saber especializados são, para Habermas, oriundos da crescente complexidade desenvolvida no mundo da vida. No âmbito da teoria sistêmica, necessário faz-se esclarecer o significado da complexificação social. Esta significa o aumento de possibilidades, a criação constante através da prática comunicacional de novas construções, a própria diferenciação social.

Constitui-se a esfera pública, sim, como um "fenômeno social elementar", ao lado de outros fenômenos como a ação (HABERMAS, 2011, p. 92). Em *Direito e democracia*, Habermas descreve a esfera pública ou espaço público como "uma rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas de posições e opiniões; nela os fluxos comunicacionais são filtrados e sintetizados, a ponto de se condensarem em opiniões *públicas* enfeixadas em temas específicos" (HABERMAS 2011, p. 93).

A comunicação realizada na esfera pública se refere a temáticas públicas, ou seja, a interesses que sejam identificados como da comunidade, um sujeito coletivo. Assim, o interesse coletivo é discutido e a opinião acerca do interesse público se forma na esfera pública. A aglutinação de discussões e suas conclusões acerca de assuntos específicos pode ser compreendida como um movimento espontâneo, que surge historicamente e se desenvolve com a base material da sociedade.

Apesar de ainda se compreender a esfera pública como ligada a espaços fisicamente mensuráveis, como a *Ágora*, a praça pública, os bares que reúnem cidadãos em discussões sobre política local, entre outros locais, afirma Habermas que isto não corresponde à esfera pública. A rede comunicacional, notadamente após as revoluções tecnológicas na área da comunicação, não possui limitações espaciais.

Através do agir comunicativo é possível a reprodução da esfera pública, que pressupõe apenas uma linguagem comum aos atores que interagem comunicativamente.

As estruturas comunicacionais assim generalizadas comprimem-se em conteúdos e tomadas de posição desacopladas dos contextos densos das interações simples de determinadas pessoas e de obrigações relevantes para a decisão. De outro lado, a generalização do contexto, a inclusão, o anonimato crescente, etc., exigem um grau maior de explicação e a renúncia a linguagens de especialistas ou a códigos especiais (HABERMAS, 2011, p. 94).

A simplicidade da linguagem é pressuposto nas discussões na esfera pública, uma vez que é necessário que seja acessível a todos a compreensão, para que seja possível a argumentação. A ideia de que através da linguagem construímos e nos expressamos com representações de pensamentos, conforme exposto alhures, é central na teoria do agir comunicativo, proposta por Jürgen Habermas.

Nos processos públicos de comunicação não se trata, em primeiro lugar, da difusão de conteúdos e tomadas de posição através de meios de transmissão efetivos. A ampla circulação de mensagens compreensíveis, estimuladoras da atenção, assegura certamente uma inclusão suficiente dos participantes. Porém, as regras de uma prática comunicacional, seguida *em comum*, têm um significado muito maior para a estruturação de uma opinião pública (HABERMAS, 2011, p. 94-95).

Neste ponto ganha contorno a questão da qualidade na formação da opinião pública. A simples mensuração, através de técnicas de apuração como as pesquisas de opinião, não traduz a opinião pública. É neste sentido que Habermas afirma que “O assentimento a temas e contribuições só se *forma*, como resultado de uma controvérsia mais ou menos ampla, na qual propostas, de informações e de argumentos, podem ser elaborados de forma mais ou menos racional.”(HABERMAS, 2011, p. 95). Entende-se aqui por racional quanto mais é viável a exposição proposições com pretensão de verdade, apoiadas em argumentos, e a possibilidade de contestação destas proposições, com o objetivo do entendimento mútuo.

Por isso as estruturas da esfera pública mencionadas por Habermas devem ser ambientes onde os participantes interagem de forma equitativa. A maior ou menor ocorrência das condições ideais na esfera pública determinam a qualidade da opinião pública.

As estruturas de uma esfera pública encampada pelo poder excluem discussões fecundas e esclarecedoras. A “qualidade” de uma opinião pública constitui uma grandeza empírica, na medida em que ela se mede por qualidades procedimentais de seu processo de criação. Vista pelo lado normativo, ela fundamenta uma medida para a legitimidade da influência exercida por opiniões públicas sobre o sistema político. Certamente, a influência fática e a influência legítima não coincidem, assim como não há coincidência entre legitimidade e fé na legitimidade. Porém, esses conceitos permitem abrir uma perspectiva, a partir da qual torna-se possível pesquisar empiricamente a relação entre a influência real e a qualidade procedimental das opiniões públicas (HABERMAS, 2011, p. 95).

Entende-se como influência a capacidade de direcionar interações comunicativas. Habermas observa que "pessoas ou instituições, por exemplo, podem gozar de uma reputação que lhes permite exercer influência sobre convicções de outras pessoas, sem ter que provar competências e sem ter que dar explicações" (HABERMAS, 2011, p. 95-96).

Desta forma pode-se compreender que a influência surge espontaneamente na esfera pública, porém, pode ser de forma intencional utilizada para certos fins. Tal análise torna-se apta a compreender os jogos de forças realizados pelas empresas de mídia, corporações, partidos políticos e instituições no âmbito da comunicação social.

Observa Habermas:

Na esfera pública luta-se por influência, pois ela se forma nessa esfera. Nessa luta não se aplica somente a influência política já adquirida [...] mas também o prestígio de grupos de pessoas e de especialistas que conquistaram sua influência através de esferas públicas especiais [...]. A partir do momento em que o espaço público se estende para além do contexto das interações simples, entra em cena uma diferenciação que distingue entre organizadores, oradores e ouvintes, entre arena e galeria, entre palco e espaço reservado ao público espectador (HABERMAS, 2011, p. 96).

É o que se encontra quando observa-se programas jornalísticos consultando especialistas em economia para realizarem comentário acerca da política econômica governamental. Dificilmente haverá comentários que colidam com os interesses dos patrocinadores de um canal que promove tal consulta a um especialista de determinado campo. A influência exercida pela mídia torna o especialista uma autoridade capaz de direcionar a opinião do espectador no sentido de seus interesses.

A ação estratégica de grupos de interesse, portanto, é uma forma de ação coordenada que deve ser diferenciada da ação de atores que atuam de forma disposta a promover entendimento acerca de algo público na esfera pública, como observa Habermas, *literis*:

Temos que fazer uma distinção entre atores que surgem do público e participam na reprodução da esfera pública e atores que ocupam uma esfera pública já constituída, a fim de aproveitar-se. Tal é o caso, por exemplo, de grandes grupos de interesses, bem organizados e ancorados em sistemas de funções, que exercem influência no sistema político *através* da esfera pública. Todavia, eles não podem usar manifestamente, na esfera pública, os potenciais de sanção sobre os quais se apóiam quando participam de negociações reguladas publicamente ou de tentativas de pressão não públicas. Para contabilizar seu potencial social em termos de poder político, eles têm que fazer campanha a favor de seus interesses, utilizando uma linguagem capaz de mobilizar *convicções* (HABERMAS, 2011, p. 97).



O filósofo alemão, destarte, aponta para um problema presente na esfera pública que consiste na prática de campanhas disfarçadas a favor de certos interesses. Partindo do pressuposto de que a imparcialidade é uma impossibilidade em si mesma, ou seja, de que o agir comunicativo implica a proposição de pontos de vista, é necessário que haja a clareza na exposição das ideias. Ora, esta exigência decorre da própria definição da argumentação, pois se uma proposição não é explicitada como tal, toma forma de uma verdade.

Assim torna-se problemática a prática da comunicação social com o surgimento de meios de comunicação de massa. Tais organizações, tendo em vista o poder de difusão de proposições, tornam-se influentes na esfera pública. Já no surgimento deste fenômeno faziam-se presentes os meios de comunicação como assinala Habermas:

A esfera pública retira seus impulsos de assimilação privada de problemas sociais que repercutem nas biografias particulares. Neste contexto particular é sintomático constatar que, nas sociedades europeias do século XVII e XVIII, se tenha formado uma esfera pública burguesa moderna, como "esfera das pessoas privadas reunidas e formando um público". Do ponto de vista histórico, o nexó entre a esfera pública e privada começou a aparecer nas formas de reunião e de organização de um público leitor, composto de pessoas privadas burguesas, que se aglutinavam em torno de jornais e periódicos (HABERMAS, 2011, p. 99).

A influência, no entanto, conforme também observa o filósofo, deve ser velada, isto é, não deve ser nítido aos espectadores o movimento de "construção" da opinião pública. Os influenciados, neste sentido, só o serão se não tiverem consciência da influência exercida sobre si mesmos. Daí a necessidade de afirmação por parte de atores de influência da liberdade de escolha de que são dotados seus ouvintes.

O debate que ocorre na esfera pública deve ocorrer entre cidadãos da forma mais equânime possível, com efetiva garantia do direito de propor visões de mundo e de fatos, que, por seu turno, estarão disponíveis para questionamento de outros membros da sociedade.

No entanto, não é isto o que ocorre quando poucos pontos de vista podem ser expostos na esfera pública e influenciam a formação da opinião pública. No atual contexto concreto, há meios para divulgação ampla de determinados discursos, meios de comunicação que atingem às massas de forma direta e são capazes, em grande medida, de determinar resultados políticos.

Segundo Celso Lafer (1988, p. 244), o pensamento da Hannah Arendt compreende o termo público como representação de dois fenômenos afins,

(I) o de tudo aquilo que vem a público e pode ser visto e ouvido por todos; e (II) o mundo comum a todos, que para ela não se reduz à terra, à natureza ou a Deus, mas

é em verdade um artefato humano, constituída por coisas criadas que se inserem entre a natureza e os homens, unindo-os e separando-os num habitat humano.

É possível compreender a esfera pública como um “ambiente” não palpável, onde ocorre a discussão acerca dos assuntos públicos, onde decantam os temas que se tornam importantes para uma coletividade e onde se formam consensos acerca destes mesmos problemas.

A forma como a tematização e formação de consensos acerca de certos assuntos ocorrem na esfera pública pode ser mais ou menos livre, conforme o jogo de forças de influência que atuem nestes debates.

Sendo a liberdade do discurso um bem jurídico de relevância evidente, é possível afirmar a necessidade da proteção jurídica da livre formação da opinião pública na esfera pública, através da regulação, não do conteúdo dos discursos, mas da capacidade de impacto destes na formação da opinião pública. O direito deve atuar a fim de estabelecer equilíbrio nas discussões públicas, de forma procedimental, não valorativa.

A compreensão do processo discursivo que ocorre na esfera pública, segundo a proposição de Habermas, permite aplicação às ciências sociais, em especial à ciência política e ao direito, pois viabiliza a detecção de problemas na formação da opinião pública, que neste sentido, liga-se à própria gênese do direito.

Assim, pode-se compreender a esfera pública como um ambiente de contraposição de discursos que, eventualmente, produzem consensos. A importância da garantia do direito à comunicação para a salvaguarda do direito de formação livre de opinião toma assim grande importância para a efetiva formação livre de opiniões e conseqüente construção do legítimo direito, liame que será esclarecido no próximo tópico.

## **1.2 A RECONSTRUÇÃO DO DIREITO**

O pensador alemão Jürgen Habermas, em *Direito e democracia, entre facticidade e validade*, efetua o que denomina reconstrução da “autocompreensão” das ordens jurídicas modernas. Neste ínterim, torna nítida a existência da tensão entre validade e facticidade na totalidade do sistema jurídico (2010, p. 113).

Para que possa efetuar esta reconstrução do sistema de direitos, Habermas toma por ponto inicial a questão dos direitos subjetivos, reflexão que será analisada a seguir.

Pode-se afirmar que a reconstrução do direito consiste na explicação do significado deste subsistema social, o que Habermas realiza ao explicitar os pressupostos em que se apoiam indivíduos de uma comunidade jurídica com pretensão de legitimidade racional

### 1.2.1 A relação não esclarecida entre autonomia privada e pública, direitos humanos e soberania popular

Em uma primeira etapa do esclarecimento reconstrutivo do direito realizado por Jürgen Habermas em *Direito e democracia*, o autor analisa o que denomina “relação não esclarecida” entre o direito subjetivo e o direito público. Para o filósofo tedesco, também entre direitos humanos e soberania do povo pode-se visualizar uma “concorrência não pacificada” (HABERMAS, 2010, p. 115).

A doutrina dos direitos subjetivos, para Habermas, se inicia com a independência dos direitos morais subjetivos. Há, a partir deste ponto, uma série de equívocos teóricos, que acabam por afastar a ideia de legitimidade do direito subjetivo de seu sentido. Na tentativa de relacionar direitos humanos e soberania, ética e moral, ocorrem enganos que tornam pouco clara a relação entre as categorias.

A relação jurídica, entendida como a relação entre sujeitos de direito, mediada pelo próprio direito, é responsável pela viabilização do poder que compete à pessoa singular.

Acerca deste problema, Habermas conclui que possui ligação com a centralidade que os direitos subjetivos privados ocupam na noção de legitimação do direito positivo (2010, p. 128).

Para o jusfilósofo alemão, o processo democrático pode ser apontado como a fonte de legitimação do direito positivo, que, por sua vez, está ligada ao princípio da soberania. Ocorre que, para o pensador, os direitos subjetivos não tiveram seu conteúdo moral independente preservado na maneira como o positivismo jurídico inseriu o princípio da soberania em sua concepção de direito (HABERMAS, 2010, p. 122).

Assim, “nenhum dos dois modos atinge o sentido intersubjetivo de liberdades de ação subjetivas estruturadas juridicamente, no qual ambos os momentos aparecem por inteiro, e nem a relação entre autonomia privada e a do cidadão” (HABERMAS, 2010, p. 122). A respeito dos princípios da moral, do direito e da democracia, observa:

No meu entender, a falta de clareza sobre a relação entre esses três princípios deve ser lançada na conta de Kant e Rousseau, pois, em ambos, existe uma não-confessada *relação de concorrência* entre os *direitos humanos*, fundamentados

moralmente, e o *princípio da soberania do povo* (HABERMAS, 2010, p. 128, grifo do autor).

Conforme Habermas, o direito moderno é pensado por Hobbes como forma de proporcionar liberdades subjetivas. A resposta para o problema da legitimação é dada com a criação da constituição e do Estado, apoiada numa preferência em relação ao estado de natureza (não social). *Literis*:

Hobbes quer mostrar que a sociedade constituída de modo absolutista se justifica, em sua totalidade, como uma ordem instrumental, a partir das considerações teleológicas de todos os participantes. Isso dispensaria a tarefa de uma fundamentação normativa do exercício da dominação política conforme o direito. A tensão entre facticidade e validade, embutida no direito, dissolver-se-ia, caso pudéssemos representar *per se* a dominação constituída juridicamente como a manutenção de um sistema do egoísmo ordenado, preferido por todos (HABERMAS, 2010, p. 123).

Assim, é necessário que Hobbes explique por que seu sistema de organização poderia ser escolhido por cada um dos indivíduos que agem conforme interesses próprios. Ocorre que, a teoria hobbesiana, para Habermas, não considera que aos indivíduos singulares no estado de natureza decidem sob uma “perspectiva da primeira pessoa do singular”. Isto é, Hobbes considera que sujeitos singulares, no hipotético estado de natureza, poderiam reciprocamente se reconhecer como detentores de liberdade, o que Habermas diz não ser possível (2010, p. 124).

Assim, como bem observa Habermas, os indivíduos, no estado de natureza, isto é, antes de qualquer tipo de socialização, somente poderiam realizar um pacto social, caso fossem preenchidas duas condições: a compreensão pelos indivíduos do significado geral de uma relação social apoiada no princípio da reciprocidade; e a possibilidade dos partidos assumirem um segundo modo de distanciamento de suas liberdades naturais, assumindo a perspectiva de uma primeira pessoa no plural – nós (HABERMAS, 2010, p. 124-125).

É condição de sociabilidade para Habermas, portanto, a assunção pelo coletivo de uma postura coletiva, e a deliberação acerca do que é o interesse do “nós”.

O filósofo alemão também destaca a crítica de Kant às tentativas empiristas de explicação de um sistema de direitos. Para Kant, Hobbes não leva em conta a diferença entre as estruturas do contrato de socialização e de um contrato privado, pois o contrato social é um fim em si mesmo enquanto o contrato privado tem uma determinada finalidade.

Kant entende que o contrato social se presta a tarefa de institucionalizar um “direito ‘natural’ a iguais liberdades de ação subjetivas”, uma vez que essas liberdades (direitos

subjetivos) não podem ser justificadas segundo um modelo extraído do direito privado (HABERMAS, 2010, p. 126). O contrato social é um fim em si mesmo, enquanto o contrato privado possui uma finalidade externa.

Observa Habermas:

Kant vê esse direito humano primordial fundamentado na vontade autônoma de indivíduos singulares, os quais dispõem preliminarmente, enquanto pessoas morais, de perspectiva social de uma razão que examina as leis, a partir da qual eles podem fundamentar moralmente, e não apenas pela astúcia, a sua saída do estado de liberdades inseguras (HABERMAS, 2010, p. 126).

A visão kantiana de direitos humanos está engatada na moral. Estes direitos só podem, entretanto, segundo Habermas, obter figura positiva, e portanto exigível, através da autonomia política dos cidadãos (HABERMAS, 2010, p. 127).

O princípio do direito, segundo Habermas, parece realizar uma mediação entre o princípio da moral e o da democracia. Contudo, não está suficientemente claro como esses dois princípios se comportam reciprocamente (2010, p. 122).

O conceito de autonomia, que suporta a construção inteira, é introduzido por Kant na perspectiva, de certo modo privada, daquele que julga moralmente; porém ele explicita esse conceito na fórmula legal do imperativo categórico, apoiando-se no modelo de Rousseau, ou seja, numa “legislação” pública realizada democraticamente (HABERMAS, 2010, p. 127).

Para Habermas, no entanto, não é na moral que está apoiada a aceitabilidade da ordem jurídica, mas sim, no reconhecimento mútuo entre os sujeitos.

Neste sentido afirma o pensador: “Para conservar sua função de estabilização das expectativas nas sociedades modernas, o direito precisa conservar um nexos interno com a força socialmente integradora do agir comunicativo” (HABERMAS, 2010, p. 115).

Assim, entre direito objetivo e subjetivo não há relação de anterioridade, pois os dois surgem do mútuo reconhecimento entre pessoas, o que possibilita a criação de uma ordem jurídica com o respeito a liberdades subjetivas.

Diante do exposto, pode-se concluir que Habermas explica o paradoxo do surgimento da legitimidade a partir da legalidade com o auxílio do princípio do discurso, compreendendo como necessário o reconhecimento mútuo de direitos que garantam aos cidadãos o exercício de sua autonomia política. A comunicação entre os sujeitos é o que permite a conciliação entre as liberdades individuais e a autonomia do cidadão, o que a torna um aspecto chave na compreensão da socialização.

### 1.2.2 Gênese lógica do direito e os direitos fundamentais

Conforme abordado no tópico anterior, o ponto inicial adotado por Habermas para a compreensão da reconstrução do Estado e do direito a partir do princípio do discurso são os direitos subjetivos. Segundo o filósofo alemão, estes devem ser atribuídos uns aos outros pelos cidadãos como condição legitimadora da convivência mediada pelo direito em um ponto inicial da organização juridicamente mediada.

Para Habermas o sistema de direitos “deve contemplar os direitos fundamentais que os cidadãos são obrigados a se atribuir mutuamente, caso queiram regular sua convivência com os meios legítimos do direito positivo” (HABERMAS, 2010, p. 154).

Observa o filósofo que, ao introduzir o direito na figura de um complemento da moral, este acaba passando a ser constitutivo de ações sem qualquer peso moral. Neste sentido, analisa que, enquanto o agir comunicativo pressupõe interação de sujeitos, que expõe pretensões de validade apoiadas em argumentos, e que apenas se sustentarão se estes argumentos forem resistentes, o agir na esfera das liberdades subjetivas não necessita de justificção ou aceitação de outro alguém. A ausência de obrigação de entendimento é ao mesmo tempo uma liberação da do “peso da liberdade comunicativa” (HABERMAS, 2010, p. 155-156).

Na modernidade, a fundamentação do Estado atribui aos direitos subjetivos importante função. Isto porque estes criam os limites ou circunscrição dentro da qual os indivíduos podem, justificadamente, empregar sua vontade. Ocorre, assim, nesta forma de compreender a ordem jurídica, uma transformação deontológica que consiste na transferência de imperatividade das normas morais para os mandamentos jurídicos.

Mais uma vez recorrendo a Kant, devido a sua notável importância para a compreensão predominante do direito, esclarece Habermas (2010, p. 156) que, além de compreender o direito como um sistema que garanta liberdades subjetivas em geral, é necessário que estas liberdades sejam *iguais*, segundo uma lei geral, afinal, as liberdades devem permitir a convivência dos pares. A subordinação da direito à moral deriva do fato de constitui a “lei geral” no princípio do direito e é incompatível, segundo Habermas, com a ideia de autonomia através do próprio direito (2010, p. 157).

Segundo Habermas:

A ideia de autolegislação de civis exige que os que estão submetidos ao direito, na qualidade de destinatários, possam entender-se também enquanto autores do direito. [...] Somente a normatização *politicamente autônoma* permite aos destinatários do

direito uma compreensão correta da ordem jurídica em geral. Pois o direito legítimo só se coaduna com um tipo de coerção jurídica que salvaguarda os motivos racionais para a obediência do direito (HABERMAS, 2010, p. 157)

Introduz, o filósofo alemão, o princípio do discurso, que é axiologicamente neutro e, basicamente, corresponde à liberdade de discussão orientada ao entendimento entre indivíduos livres tendente a formação de consensos.

A ideia de autolegislação dos cidadãos é deduzida deste princípio, que assume através do direito a forma de um princípio da democracia, pois “A ideia da autolegislação de cidadãos não pode, pois, ser deduzida da autolegislação moral de pessoas singulares. A autonomia tem que ser entendida de modo mais geral e neutro” (2010, p. 158).

O princípio do discurso de Habermas “é indiferente em relação à moral e ao direito” e através da institucionalização do direito assume a forma do “princípio da democracia”, que legitima o direito (HABERMAS, 2010, p. 158).

A forma jurídica, destarte, toca o princípio do discurso, que é uma categoria viabilizadora da própria construção social, à medida que viabiliza a própria comunicação e estabelecimento da base consensual mínima para que se erijam as mais remotas construções sociais, e o "transforma" no que Habermas denomina princípio da democracia.

A ideia básica é a seguinte: o princípio da democracia resulta da interligação que existe entre o princípio do discurso e a forma jurídica. Eu vejo esse entrelaçamento como uma gênese lógica de direitos, a qual pode ser reconstruída passo a passo. Ela começa com a aplicação do princípio do discurso ao direito a liberdades subjetivas de ação em geral - constitutivo para a forma jurídica enquanto tal - e termina quando acontece a institucionalização jurídica de condições para um exercício discursivo da autonomia política, a qual pode equipar retroativamente a autonomia privada, inicialmente abstrata, com a forma jurídica. Por isso, o princípio da democracia só pode aparecer como núcleo de um sistema de direitos. A gênese lógica desses direitos forma um processo circular, no qual o código do direito e o mecanismo para a produção do direito legítimo, portanto o princípio da democracia, se constituem de modo cooriginário (HABERMAS, 2010, p. 158).

A construção de um sistema de direitos, neste sentido, pode ser compreendida como um processo com uma etapa inicial chave, onde são mutuamente reconhecidos por indivíduos certos direitos. A partir daí é que se desencadeia uma gênese lógica dos direitos, para o autor alemão.

Sob a perspectiva do sistema dos direitos, pode-se visualizar uma recepção de fora para dentro do que se tornarão direitos positivos. Desta forma, Habermas elenca um rol de categorias de direitos que geram o código jurídico determinando a condição das pessoas de direito, denominados pelo filósofo direitos fundamentais, *literis*:

(1) Direitos fundamentais que resultam da configuração politicamente autônoma do direito à maior medida possível de iguais liberdades subjetivas de ação.

Esses direitos exigem como correlatos necessários:

(2) Direitos fundamentais que resultam da configuração politicamente autônoma do status de um membro numa associação voluntária de parceiros do direito;

(3) Direitos fundamentais que resultam imediatamente da possibilidade de postulação judicial de direitos e da configuração politicamente autônoma da proteção jurídica individual. (HABERMAS, 2010, p. 159 - grifo do autor).

A origem lógica dos direitos desenvolvida por Habermas comporta, portanto, o direito de ação na terceira categoria de direitos inicial no surgimento do ordenamento jurídico. Sendo assim, a "possibilidade de postulação judicial" gera como resultado *direitos fundamentais que são correlatos necessários das liberdades subjetivas de ação*.

É necessário observar que estes direitos surgem num estágio pré-Estatal, quando o que Habermas chama de "uma socialização horizontal geral" passa a ser juridicamente formalizada. Neste sentido, Habermas afirma:

Eles ainda não podem ser interpretados no sentido de direito liberais de defesa, uma vez que regulam apenas as relações entre os civis livremente associados, antes de qualquer organização objetiva ou jurídica de um poder do Estado, contra o qual os civis precisam proteger-se (HABERMAS, 2010, p. 159).

Somente após a formação de uma ordem jurídica, dotada de poder de coerção, é que os direitos reconhecidos reciprocamente poderão ser institucionalizados, pelos próprios sujeitos que assumirão posição de autores deste ordenamento. É o que se extrai do seguinte trecho:

Somente no próximo passo os sujeitos de direito assumem também o papel de autores de sua ordem jurídica, através de: (4) direitos fundamentais à participação, em igualdade de chances, em processos de formação da opinião e da vontade, nos quais os civis exercem sua autonomia política e através dos quais eles criam direito legítimo (HABERMAS, 2010, p. 159).

Os direitos fundamentais compreendidos nesta quarta categoria idealizada por Habermas, segundo o próprio autor, são responsáveis por uma mudança de perspectiva, visto que os anteriores (de 1 a 3) são enunciados da perspectiva do teórico, que prescreve quais direitos os membros de um grupo que pretende se organizar devem reciprocamente reconhecer. Os direitos de participação, no entanto, são necessários para que os próprios membros coloquem em prática a atividade de elaboração de sua ordem jurídica, isto é, passem



a decidir por si mesmos quais direitos devem integrar a ordem jurídica do Estado que criarão, ao mesmo tempo em que viabiliza a compreensão do sistema de direitos pelos participantes.

Após a criação do direito, que se constitui como *medium* para a socialização, os membros da comunidade passam à condição de sujeitos do direito. A partir disso, a autonomia do grupo será realizada através do direito, não estará mais disponível outro código para tal desiderato (HABERMAS, 2010, p. 163). Tal fechamento é o que torna necessária a garantia através do direito da possibilidade de participação dos sujeitos de direito na criação do direito que mediará sua socialização. Tal avaliação, como adverte Habermas, será realizada à luz do princípio do discurso (HABERMAS, 2010, p. 163).

Pode-se afirmar, neste sentido, que os direitos dos quais fala o filósofo tedesco, são possíveis antes do Estado e, mais que isto, necessários para que sua gênese discursiva ocorra. As categorias elencadas por Jürgen Habermas de (1) a (4) são de forma reflexiva aplicadas na interpretação de direitos positivados em uma constituição (HABERMAS, 2010, p. 159).

Para que os direitos fundamentais de (1) a (4) sejam efetivamente concretizados, assevera ainda o filósofo alemão, é necessário o reconhecimento de "(5) Direitos fundamentais a condições de vida garantidas social, técnica e ecologicamente, na medida em que isso for necessário para um aproveitamento, em igualdade de chances, dos direitos elencados de (1) até (4)". (HABERMAS, 2010, p. 160).

O viés social do Estado de direito ganha atenção, assim, pois para a aplicação prática da democracia compreende-se como essencial a condição de vida digna dos participantes da comunidade. Em outras palavras, para que seja possível o exercício do direito à participação outros direitos, conexos à noção de igualdade de condições de vida digna, devem ser efetivados.

Considerando-se que através do direito se institucionaliza a autonomia política, pode-se prever que tal nexos abre e perpetua a possibilidade latente de uma instrumentalização do direito para o exercício estratégico do poder. Isto é, caso o poder político seja vulnerável à ação estratégica voltada a interesses individualistas, o direito passará a constituir-se em mero instrumento de dominação.

Um mecanismo desenvolvido para que tal distúrbio não ocorra é a permanente participação popular, que deve ser garantida pelo direito. Assim torna-se viável se falar em direitos à participação, compreendidos como liberdades de interferência no exercício do poder público através de instâncias criadas para tal fim. O assunto será explanado em tópico futuro que tratará sobre o modelo deliberativo de democracia.

A ideia do Estado de direito implica, portanto, uma organização conforme direitos fundamentais, mutuamente reconhecidas pelos membros que pretendem se organizar mediados pelo direito. Tais direitos não derivam da natureza nem de uma espécie de fé, mas sim, da razão comunicativa, constituindo uma espécie de pressuposto para o surgimento de um Estado de direito democrático.

### **1.3 DEMOCRACIA LIBERAL, REPUBLICANA E A PROPOSTA DELIBERATIVA DE HABERMAS**

Em *A inclusão do outro*, Jürgen Habermas analisa e diferencia as noções republicana e liberal de democracia, apresentando um terceiro modelo que denomina deliberativo. São estes três modelos denominados normativos, uma vez que representam ideais passíveis de adoção para aplicação concreta.

Os dois primeiros modelos são frequentes no debate político norte americano, conforme afirma Habermas, e seu principal ponto de diferença consiste na forma como compreendem a função do processo democrático. Neste sentido, destaca-se o seguinte trecho:

Na concepção "liberal", esse processo cumpre a tarefa de programar o Estado para que se volte ao interesse da sociedade: imagina-se o Estado como aparato da administração pública, e a sociedade como sistema de circulação de pessoas em particular e do trabalho social dessas pessoas, estruturada segundo leis de mercado. [...] Segundo a concepção "republicana", a apolítica não se confunde com essa função mediadora; mais do que isso, ela é constitutiva do processo de coletivização social como um todo. Concebe-se política como forma de reflexão sobre um contexto de vida ético. Ela constitui um *medium* que os integrantes de comunidades solidárias surgidas de forma natural se conscientizam de sua interdependência mútua e, como cidadãos, dão forma e prosseguimento às relações preexistentes de reconhecimento mútuo, transformando-as de forma voluntária e consciente em uma associação de jurisconsortes livres e iguais (HABERMAS, 2004, p. 277 e 278).

Das duas maneiras de se compreender a democracia, afirma o filósofo, decorrem várias consequências, que ele analisa em três pontos específicos: (1) a concepção do cidadão do Estado; (2) conceito do direito; e (3) natureza do processo político.

Conforme Habermas, o ponto de vista liberal encara o cidadão como sujeito que possui garantidos direitos subjetivos, compreendidos estes na forma de direitos negativos, determinantes de um campo de ação livre de coação. Os direitos políticos, para os liberais, teriam a mesma estrutura de direitos subjetivos, configurando-se como possibilidade de influenciar a administração com interesses privados.

A concepção republicana do *status* de cidadão de outro lado não compreende que este reivindica direitos como um particular, meramente. Direitos de cidadania são para a concepção de democracia republicana, segundo Habermas, direitos positivos, isto é, não resguardam contra a coação externa, mas sim, compreendem que a força estatal origina-se do poder comunicativo, presente na interação dos sujeitos. Há destarte uma necessidade de determinação voltada ao entendimento, e ao interesse coletivo.

Segundo Habermas:

A justificação existencial do Estado não reside primeiramente na defesa dos mesmos direitos subjetivos, mas sim na garantia de um processo inclusivo de formação de opinião e de vontade, em que cidadãos livres e iguais chegam ao acordo mútuo quanto a quais devem ser os objetivos e normas que correspondam ao interesse comum. Com isso, exige-se do cidadão republicano mais que a orientação segundo seus respectivos interesses próprios (HABERMAS, 2004, p. 280-281).

Neste sentido, denota-se a diferença existente entre as concepções de democracia liberal e republicana no que tange ao conceito de direito. Afirma Habermas que, para liberais, "o sentido de uma ordem jurídica consiste em que ela possa constatar em cada caso individual quais são os direitos cabíveis a que indivíduos;" ao passo que republicanos "esses direitos subjetivos se devem a uma ordem jurídica objetiva, que possibilite e garanta a integridade de um convívio equitativo, autônomo e fundamentado sobre o respeito mútuo" (HABERMAS, 2002, p. 281).

Com respeito às diferentes concepções de direitos na democracia liberal e democracia republicana, Habermas conclui que a primeira entende direitos políticos como ligados a um "direito superior", garantidores de uma ordem capaz de permitir a busca de interesses diversos e conflitivos, de melhor forma possível. A segunda concepção de democracia compreende os direitos como determinações da vontade política, e direitos políticos correspondem a um reconhecimento mútuo da liberdade de participar na construção da ordem coletiva que consensual, ajustada aos costumes da comunidade (HABERMAS, 2002).

Afirma Habermas:

Esses conceitos dicotômicos certamente não atingem o teor *intersubjetivo* dos direitos, que exigem a consideração recíproca de direitos e deveres, em proporções simétricas de reconhecimento. Na verdade, o projeto republicano vai ao encontro de um conceito de direito que atribui pesos iguais de um lado à integridade do indivíduo e suas liberdades subjetivas, e de outro lado à integridade da comunidade em que os indivíduos podem se reconhecer uns aos outros como seus membros e como indivíduos. Esse projeto vincula a legitimidade das leis ao procedimento democrático de sua gênese, e preserva assim uma coesão interna entre a práxis de

autodeterminação do povo e do domínio impessoal das leis. (HABERMAS, 2004, p. 281).

A terceira diferença marcante entre a concepção liberal e republicana de democracia, segundo Jürgen Habermas, diz respeito à forma como a *natureza do processo político* é compreendida por cada uma delas.

De um lado, segundo a concepção liberal, o processo político corresponde a uma concorrência de pontos de vista inconciliáveis a fim de adesão pelo poder administrativo. Dito de outra forma, a noção de democracia liberal enxerga a discussão política como uma disputa pelo poder administrativo para atingir interesses. Nesta disputa o critério da maioria determina os interesses vitoriosos, de forma a assemelhar-se ao processo de concorrência do mercado (HABERMAS, 2004, p. 283).

De outra forma o processo político é compreendido pela democracia republicana. Afirma Habermas que: "Segundo a concepção republicana, a formação de opinião e de vontade política em meio à opinião pública e no parlamento não obedece às estruturas de processo de mercado" (HABERMAS, 2004, p. 283), e sim a um persistente processo comunicacional público que possui como desiderato o mútuo entendimento. Neste sentido, o paradigma para a política não é o mercado, mas sim, a interlocução (HABERMAS, 2004, p. 283).

Habermas nota que existe entre as duas concepções uma diferença em quanto à noção estrutural, pois a argumentação política não apenas desembocará na escolha das posições que efetivamente serão concretizadas pelo poder administrativo, mais do que isso, o poder administrativo está condicionado às bases políticas e somente se aplica no interior das possibilidades criadas por leis democraticamente produzidas (HABERMAS, 2004, p. 284).

Definidas as diferenças entre os dois modelos, são apontadas por Habermas vantagens e desvantagens no modelo republicano, concluindo que "o erro reside em uma *condução estritamente ética dos discursos políticos*" (HABERMAS, 2004, p. 284, grifo do autor).

Segundo o filósofo alemão:

Por certo, entre os elementos que formam a opinião política são muito importantes os discursos de auto-entendimento mútuo em que os envolvidos procuram obter clareza quanto à maneira como eles mesmos se entendem como integrantes de determinada nação, membros de certa multiplicidade ou Estado, habitantes de uma região, etc., ou ainda, quanto às tradições a que dão continuidade, à maneira como se tratam entre si e como tratam minorias ou grupos marginalizados, quanto ao tipo de sociedade em que querem viver. Mas sob as condições do pluralismo cultural e social também é frequente haver, por detrás de objetivos politicamente relevantes,

interesses e orientações de valor que de forma alguma são constitutivos para a identidade da coletividade em geral, ou seja, para o todo de uma forma de vida partilhada intersubjetivamente. Esses interesses e orientações de valor que permanecem em conflito no interior de uma mesma comunidade sem nenhuma perspectiva de consenso precisam ser compensados; (HABERMAS, 2004, p. 284).

Desta forma, Habermas assinala para a necessidade de se encarar pragmaticamente a incontornável existência do dissenso na prática política. Em negociações neste tipo de contexto, multicultural, afirma Habermas a importância da disposição à cooperação (2004, p. 285):

O conceito de uma política deliberativa só ganha referência empírica quando fazemos jus à diversidade das formas comunicativas na qual se constitui uma vontade comum, não apenas por um *auto-entendimento mútuo de caráter ético*, mas também pela busca de equilíbrio entre interesses divergentes e do estabelecimento de *acordos*, de checagem e coerência *jurídica*, de uma escolha de instrumentos racional e voltada a um fim específico e por meio, enfim, de uma fundamentação moral. [...] A política dialógica e instrumental, quando as respectivas formas de comunicação estão suficientemente institucionalizadas, podem entrecruzar-se no medium das deliberações. Tudo depende, portanto, das condições de comunicação e procedimento que conferem força legitimadora à formação institucionalizada da opinião e da vontade (HABERMAS, 2004, p. 285-286, grifo do autor).

É buscando um novo modelo, que contorne as dificuldades impostas aos dois modelos, comunitarista e liberal, que Habermas elabora a proposta de uma democracia deliberativa. Este modelo democrático, conforme trecho colacionado acima, dependerá da institucionalização de “condições de comunicação e procedimento” para produzir o direito legítimo.

Segundo Habermas:

O terceiro modelo de democracia que me permito sugerir baseia-se nas condições de comunicação sob as quais o processo político supõe-se capaz de alcançar resultados racionais, justamente por cumprir-se em todo seu alcance, de modo deliberativo. Quando se faz do conceito procedimental da política deliberativa o cerne normativamente consistente da teoria sobre a democracia, resultam daí diferenças tanto em relação à concepção republicana do Estado como uma comunidade ética, quanto em relação à concepção liberal do Estado como defensor de uma sociedade econômica (HABERMAS, 2004, p. 286).

A teoria da democracia deliberativa possui como principal característica, portanto, o procedimentalismo, isto é, a rigidez em seu aspecto normativo procedimental. As regras para a tomada de decisões públicas são, para Habermas, uma forma de garantir a justiça política, à medida que não se filiam a nenhum conteúdo axiológico, mantendo-se neutras neste sentido,

ao mesmo tempo em que visam a garantia de um ambiente de discussão permanente acerca destes mesmos valores.

Neste sentido, afirma Cláudia Feres Faria que “Habermas ao elaborar o conceito de democracia discursiva deliberativa, está preocupado como o modo que os cidadãos fundamentam racionalmente as regras do jogo democrático” (FARIA, 2000, p. 48).

A democracia em seu modelo deliberativo possibilita a ligação do direito com a força legitimadora soberana do povo, uma vez que os procedimentos nela contidos são a institucionalização da lógica discursiva e de suas condições.

Segundo Faria:

A operacionalização desse procedimento ideal de deliberação e tomada de decisão, ou seja, das políticas deliberativas, depende, segundo a teoria do discurso, da institucionalização dos procedimentos e das condições de comunicação, bem como da inter-relação de processos deliberativos institucionalizados com as opiniões públicas informalmente instituídas (FARIA, 2000, p. 49).

A administração, o judiciário e o poder legislativo constituem o centro do sistema político, para Habermas, e são influenciados pela periferia, local onde se situa a esfera pública. A política deliberativa, neste sentido, seria uma estrada de duas mãos, onde de um lado forma-se a opinião pública informal em espaços não institucionais e, por outro, constrói-se a opinião política nas estruturas institucionalizadas do Estado (FARIA, 2000, p.50).

Fernando de Brito Alves agrupa em dois grandes gêneros as teorias democráticas, sendo eles o gênero das teorias substantivas e o gênero das teorias adjetivas. Teorias substantivas são aquelas que possuem conteúdo axiológico, ou seja, fazem opção por algum valor, como liberdade ou igualdade de maneira preponderante. De outra forma, teorias adjetivas são aquelas que se concentram nos aspectos procedimentais da democracia. (ALVES, 2013, p. 52).

As teorias substantivas são divididas pelo autor em três categorias, a saber: 1) teorias democráticas liberais; 2) teorias democráticas igualitaristas liberais; e 3) teorias democráticas igualitaristas (ALVES, 2013, p. 52).

Teorias democráticas liberais são, para Fernando de Brito Alves (2013, p.59), aquelas que expressam, como concepção de justiça política, instituições liberais e utilitaristas. Possuem como principais vetores axiológicos a liberdade, a maximização do bem estar e a valorização através de instituições de bens valiosos a coletividade (virtudes).

Para Alves (2013, p. 71-83), teorias igualitaristas liberais de democracia são aquelas que se filiam a concepções de justiça política que, não obstante sejam liberais, isto é, adotem a

liberdade como principal valor de seu conjunto de regras, compreendem a desigualdade como uma indesejável. No entanto, não qualquer desigualdade é entendida como um estado de coisas injusto, mas sim aquela derivada das circunstâncias e não das escolhas subjetivas.

As teorias democráticas igualitaristas são para Alves aquelas que possuem como principal característica a crítica às desigualdades econômico-sociais, dirigindo-se contra teorias tolerantes a este fenômeno social (ALVES, 2013, p. 84).

São denominadas teorias adjetivas de democracia por Fernando de Brito Alves aquelas que não fazem opção quanto a conteúdos axiológicos. Desta maneira, pode-se afirmar que teorias adjetivas de democracia se concentram em aspectos procedimentais, o que, no entanto, não significa total neutralidade. À primeira vista, afirma Alves que “as teorias agregadoras da democracia funcionariam melhor em contextos liberais, enquanto as teorias deliberativas são mais adequadas ao igualitarismo ou ao igualitarismo liberal” (ALVES, 2013, p. 93).

Acompanhando a classificação proposta por Alves (ALVES, 2013, p. 93), as teorias democráticas adjetivas são classificadas em duas categorias: 1) teoria democrática agregativa (ou agregadoras); e 2) teoria democrática deliberativa.

A democracia agregativa corresponde ao modelo representativo, no qual o povo elege determinado grupo que se ocupará das decisões políticas. Possui como principal referencial Schumpeter, que defende um modelo de “democracia possível”.

A democracia deliberativa se contrapõe à democracia agregativa, notadamente ao tocante às formas como são tomadas as decisões, propondo a adoção do princípio do discurso, o que consiste em considerar as opiniões dos atores políticos pontos de partida, mas não de chegada das decisões políticas, à medida que admite a construção de consensos de forma livre. Em outras palavras, o debate é privilegiado enquanto o dogmatismo é preterido.

Segundo Robert Alexy:

A democracia deliberativa é mais que um procedimento para a produção de uma compensação de interesses ótima abaixo da ditadura ou da guerra civil. Nela o plano dos interesses e do poder é coberto por um plano de argumentos, no qual todos os participantes lutam por uma solução política correta. A democracia deliberativa pressupõe, deste modo, a possibilidade de racionalidade discursiva. Se a ideia de racionalidade discursiva fosse enganosa, então a democracia deliberativa seria uma ilusão (ALEXY, 2008 p. 35).

O modelo deliberativo de democracia está de acordo, portanto, com uma concepção de racionalidade e consiste num modelo prático de regime político apto a produzir justiça à

medida que confere efetivamente aos indivíduos liberdade para pensar sua comunidade e organizá-la de forma racional.

Conclui-se que a aplicação prática do modelo habermasiano de democracia, compreendida como a criação de instâncias de participação popular, como os conselhos de políticas públicas, por exemplo, pode significar um “ganho” para as sociedades complexas, à medida que abre espaço para o entendimento e o desenvolvimento do respeito mútuo, a inclusão, o pluralismo e a tolerância.

Respeito e tolerância são podem ser compreendidos como posturas, ou ações humanas, classificáveis como desejáveis na socialização.

Compreende-se por tolerância a capacidade de aceitar uma diferença afirmada, sem a ela opor-se com violência de ordem simbólica ou física. Isto implica a possibilidade de se afirmar que tolerar opiniões contrárias consiste em aceitar

O respeito, por sua vez, pode ser entendido como uma espécie de reconhecimento e não agressão, ou agir conforme algo. Neste sentido, o respeito aos direitos humanos pode ser compreendido tanto como sua não violação como também sua efetivação e promoção.

Assim o caráter não dogmático da proposta de Habermas, isto é, sua não adesão a qualquer valor fixo, que não o do livre discurso/debate, o torna não violento em amplo sentido, à medida que não se fecha à discussão e não impõe nenhum conteúdo valorativo aos sujeitos que participam da comunidade organizada politicamente e mediada pelo direito.

O Brasil vem experimentando desde os últimos anos do século XX um novo desenho institucional de participação (AVRITZER, 2008). Experiências como o orçamento participativo de Porto Alegre-RS, conselhos populares previstos nas leis Orgânicas da Saúde e de Assistência Social (LOS e LOAS) e planos diretores municipais, são iniciativas que significam a ampliação do diálogo entre cidadãos acerca dos problemas públicos, ao mesmo tempo em que constituem canais de influência direta da vontade popular sobre a administração.

Tais iniciativas têm importância para o desenvolvimento de uma consciência de organização dialógica do Estado, porém, em nível nacional encontra barreiras. Estas podem estar relacionadas a uma resistência das instituições, e dos atores que nela agem de forma conservadora, às mudanças de modelo que possam implicar a emancipação popular. Também podem esbarrar na falta de envolvimento do próprio povo em espaços abertos para a influência na gestão pública, muitas vezes motivada pela descrença na atividade política.

Neste sentido observa Alves (2013, p. 296): “As notas individualistas da sociedade contemporânea, somadas com a impossibilidade agregativa de se estabelecer um consenso



razoável acerca do “interesse comum”, impõe severos desafios às propostas contemporâneas de democracia”.

Compreendemos que figuram entre tais desafios a efetivação do direito à comunicação, nos termos compreendidos no segundo capítulo deste trabalho, e esta é uma questão também relacionada à efetivação de direitos fundamentais.

Para Habermas, conforme visto alhures, são direitos fundamentais para a socialização mediada pelo Direito aqueles ligados à participação de forma equânime na formação da opinião e da vontade (HABERMAS, 2010, p. 159). Compreendemos o direito à comunicação como um direito desta categoria, razão pela qual a pesquisa que se desenvolve se concentrará na questão da efetivação do direito à comunicação.

Não se nega, com isso, a importância da efetivação de direitos a condições mínimas de vida para os cidadãos da comunidade mediada pelo direito. Conforme previsto por Habermas, na quinta categoria proposta de direitos fundamentais, tais direitos fundamentais são indispensáveis ao Estado de direito democrático.

Assim, entende-se que os avanços no plano concreto, no que tange à efetivação do direito à vida digna (alimentação, educação, moradia, lazer), devem se efetivar de maneira concomitante à efetivação de direitos como o direito à comunicação.

#### **1.4 COLONIZAÇÃO DO MUNDO DA VIDA**

A colonização do mundo da vida pode ser compreendida como fenômeno que consiste na degeneração do processo de estabelecimento de consensos nas relações intersubjetivas. Os consensos que deveriam resultar do livre entendimento, característico, como visto, do agir comunicativo, é influenciado pela lógica presente em outros sistemas, como o mercado, voltados ao êxito, situação que resulta na objetificação dos sujeitos, na inconsequência do agir ganancioso, na intolerância, dentre outros problemas sociais.

Consiste o mundo da vida em construção correspondente a um horizonte comum entre os atores sociais, constituindo-se como, “ao mesmo tempo, a fonte das interpretações, reproduzindo-se somente através das ações comunicativas” (HABERMAS, 2010, p. 41).

Em *Pensamento pós-metafísico*, define ainda o filósofo alemão esta categoria como “algo que todos nós temos sempre presente, de modo intuitivo e não-problemático, como sendo uma totalidade pré-teórica, não objetiva – como esfera das auto-evidências cotidianas, do *common-sense*”(HABERMAS, 2002, p. 48). O senso comum não posto em debate, que

foi construído e sedimentado comunicativamente, destarte, pode ou não ser constituído de forma espontânea.

Nas comunidades tradicionais os hábitos culturais se estabeleciam ao longo do tempo, filtrados pela prática reiterada. Há na transição desta forma de organização humana para a organização de sociedades modernas o surgimento de sistemas sociais, diferenciados em relação ao mundo da vida possuindo processos de reprodução própria, códigos específicos.

O avanço do capitalismo pode ser compreendido como reprodução do sistema econômico. Além de satisfazer necessidades básicas materiais, o sistema econômico passa a criar necessidades, o que realiza através da propaganda. Hábitos são, assim, produzidos, não segundo a interação livre dos atores sociais, mas sim de acordo com o código dos sistemas que passam a irradiar efeitos alcançando o mundo da vida.

Neste sentido pode-se notar que hábitos como o consumo de bens surgem de forma não espontânea, mas sim, de forma planejada, isto é, de acordo com interesses/fins de determinados atores econômicos.

Theodor Adorno, antes de Habermas, analisa a "assimilação" que o sistema capitalista produz com relação à atividade artística, transformando o que antes consistia em espontânea expressão humana em um ato de produção em escala industrial de bens para consumo.

Nota-se, desta forma, que a arte, entendida como atividade humana espontânea sem finalidade específica, passa a ser incorporada e toma forma de mercadoria no sistema capitalista, transformando-se em um meio para o êxito capitalista.

O sociólogo francês Pierre Bourdieu afirma que “o poder simbólico é, com efeito, esse poder invisível o qual só pode ser exercido com a cumplicidade daqueles que não querem saber que lhe estão sujeitos ou mesmo que o exercem” (BOURDIEU, 1989, p. 7-8). Para Pierre Bourdieu, o poder do estado e estruturas do mercado necessitam de estruturas de imposição e violência simbólica.

O ponto comum entre as falas dos citados teóricos consiste na preocupação com o fenômeno de influência intencional, compreendido por Habermas como a capacidade que certos atores sociais têm de determinar as escolhas de outros atores. Este tipo de ocorrência pode ser compreendido como uma forma de usurpação da liberdade, imposto de forma velada através da comunicação social.

Conforme já visto alhures, a influência não corre de forma explícita (HABERMAS, 2011, p. 97), uma vez que a opinião pública forma-se numa suposta condição de liberdade

cognitiva. No caso da construção da opinião pública, a influência dos meios de comunicação é um fenômeno que se explica pela credibilidade que possuem atores que tem seus discursos por eles divulgados de forma repetitiva. A fala séria, direta e recorrente do jornalista o torna um ator dotado da capacidade de influenciar.

Diante deste problema, da influenciação estratégica da opinião pública, voltada a interesses econômicos, é preciso que se desenvolvam, mecanismos de garantia de condições de participação política. A garantia de condições que permitam aos indivíduos discutir acerca dos assuntos públicos é, para Habermas, pressuposto para que se garanta a construção de consensos que correspondam à pluralidade e complexidade das sociedades contemporâneas, conforme visto anteriormente.

É com esta fundamentação teórica, sobretudo, que se torna possível afirmar a necessidade da efetivação de um direito que comporte a igualdade de oportunidade de exposição de ideias, pensamentos e pontos de vista acerca de fatos, de forma fundamentada, através de meios de comunicação. O direito que abarca estes fins, conforme se analisará a seguir, é o direito à comunicação.

Considera-se que não é possível que haja democracia sem este equilíbrio, o que no contexto atual, exige o equilíbrio de meios para divulgação de pontos de vista entre os membros da comunidade mediada pelo direito. Entende-se, assim, que é fundamental a efetivação do direito à comunicação como medida que resguarde a liberdade na construção de consensos, e vise criar uma área de escape às influências dos sistemas mercado e Estado, constituindo a verdadeira esfera pública de onde serão filtrados os assuntos políticos, culturais, que formam o mundo da vida.

## **2 DIREITO À COMUNICAÇÃO E MÍDIA: CONCEITOS, ASPECTO CONSTITUCIONAL E DESAFIOS**

O objetivo até aqui perseguido pelo trabalho foi o de expor uma leitura da proposta teórica de Jürgen Habermas, sobretudo no diz respeito ao direito e ao Estado.

A partir da compreensão da relação entre o direito, o Estado e a democracia pretende-se analisar nesta segunda etapa do trabalho: (1) o que se compreende por comunicação e comunicação social; (2) a proteção jurídica da comunicação; (3) a previsão constitucional do direito à comunicação; (4) o panorama da mídia no Brasil; e (5) os desafios para a efetivação do direito à comunicação.

## 2.1 COMUNICAÇÃO E A COMUNICAÇÃO SOCIAL

### 2.1.1 Noções

O termo comunicação é polissêmico, razão pela qual o esclarecimento acerca dos sentidos nos quais essa palavra é utilizada no estudo do direito à comunicação é esforço que se impõe ao presente trabalho.

Em sentido amplo, pode-se afirmar que *comunicação* corresponde a um fenômeno de *interligação* entre dois pontos. Processos comunicacionais, neste sentido, ocorrem na natureza e na sociedade.

Segundo Desmond Fischer:

A vida depende de comunicação. As reações químicas dos elementos da mais simples célula, a atividade nuclear do átomo, a transmissão da força da vida – tudo exige alguma forma de comunicação. Quanto mais elevado o lugar ocupado por algum ser vivo na escala evolucionária, maiores são suas necessidades e seus poderes de comunicação (1984, p. 18).

Assim, pode-se afirmar que toda transferência, ou transmissão de informações ou substância de um determinado ponto a outro, pode ser considerado acontecimento comunicacional em sentido amplo.

O conceito mais restrito da comunicação, aquele no qual essa palavra é utilizada como referência a um fenômeno que ocorre no âmbito social, merece mais atenção na atual pesquisa. É neste sentido que se pode falar em *comunicação social*.

Segundo Jorge Pedro Souza (2006, p. 127), o conceito de comunicação social é geralmente empregado como um sinônimo do jornalismo ou dos meios de comunicação. Entretanto, a atividade de comunicação social abrange:

[...]todas as actividades (ou estratégias) organizadas e deliberadas de produção, difusão e recepção mediada de mensagens, ou seja, alberga as actividades que visam a comunicação mediada com os membros da sociedade e com as organizações e grupos em que os indivíduos se agrupam, bem como a comunicação entre essas organizações e grupos. As relações públicas, a publicidade, a propaganda, a comunicação de marketing e o jornalismo incluem-se entre as principais actividades (ou estratégias) de comunicação social.

A comunicação social, neste sentido, designa um conjunto amplo de atividades realizadas na sociedade por seus atores.

Para Jürgen Habermas (2010, p. 124), a comunicação humana através de linguagem só ocorre em nível de socialização, pois o processo de comunicação se realiza através de atos de fala que pressupõem a existência de um código linguístico comum. Neste fenômeno há a identificação pelo “ego” da existência de “alter”, e a possibilidade de transposição do local da fala para a segunda pessoa do plural. Pode-se, neste sentido, conceituar comunicação social como processo que relaciona mais de um indivíduo através da linguagem, em seus mais diversos formatos, voltado ao entendimento.

Segundo Fischer, a comunicação é necessária tanto a nível individual quanto social, sendo determinante para o desenvolvimento da percepção do outro, bem como, para a construção dos laços intersubjetivos que dão forma à sociedade. Afirma Fischer (1984, p. 18):

A comunicação é necessária para o indivíduo. Uma pessoa se conhece a si mesma somente em função de outras pessoas: como filha de alguém, pai, amigo, inimigo. Se fecharmos um bebê, privando-o de todo contato humano durante anos, o adulto, em liberdade, não saberá quem ele ou ela é. Somente pelo inter-relacionamento - comunicação - com outros, uma pessoa conhecerá a personalidade dele ou dela. A comunicação é também a base da sociedade. Os indivíduos precisam dela para viverem juntos. Sem ela não poderá haver cooperação, paz. A comunidade depende de comunicações.

Para Raimunda Aline Lucena Gomes: “Comunicar não é um processo em que um sujeito reificado recebe indolente e passivamente os conteúdos que outro sujeito, que é ativo, superior, detentor de verdade e do conhecimento, lhe dá ou lhe impõe. Comunicação é interação cultural, é diálogo” (GOMES, 2007, p. 29). Gomes compreende a comunicação como um campo em que são necessárias liberdade e igualdade, condições de ambiente que viabilizam a interação.

Compreende o jurista brasileiro José Afonso da Silva que a *liberdade de comunicação* é uma expressão externa da liberdade (liberdade objetiva), pertencente à categoria das liberdades de pensamento (1992, p. 213; 214; e 221). A liberdade é compreendida pelo jurista, em sua análise jurídico-positiva, como uma faculdade humana que pode ser exercida no âmbito da sociedade organizada por leis (1992, p. 211).

Em seu voto como relator da ADPF 130, o Ministro Carlos Ayres Britto definiu comunicação como:

ato de comunicar, transmitir, repassar, divulgar, revelar. No caso da imprensa, comunicar, transmitir, repassar, divulgar, revelar: a) informações ou notícias de coisas acontecidas no mundo do ser, que é o mundo das ocorrências fáticas; b) o pensamento, a pesquisa, a criação e a percepção humana em geral, estes situados nos escaninhos do nosso cérebro, identificado como a sede de toda inteligência e de todo

sentimento da espécie animal a que pertencemos (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2009, p. 23).

A comunicação social pode também ser compreendida como a emissão e recepção de mensagens pelos atores sociais na esfera pública com o fim de estabelecer entendimento. Neste sentido, conforme já analisado no âmbito da proposta teórica de Jürgen Habermas, os atores sociais desenvolvem através da comunicação um processo discursivo o estabelecimento de consensos.

Neste sentido, a interação e construção de consensos a partir dos processos comunicacionais, ou seja, a própria comunicação social, torna-se processo diretamente relacionado à ação política democrática, o que torna sua análise e normatização necessários.

Uma vez em desequilíbrio, este processo de comunicação pode oportunizar a instrumentalização racional, o que não configura para Habermas um agir comunicativo, mas sim, estratégico/instrumental (2002, p. 71).

Assim, pode-se compreender que, no significado atribuído por Habermas, comunicação é processo de entendimento. Na construção da opinião pública, é desejável que haja a exposição de posições fundamentadas passíveis de contraposição por opiniões contrárias – *princípio do discurso*. Os atos de fala que visam apenas informação, neste sentido, exercem influência na opinião pública, mas não se caracterizam como comunicativos, pois não comportam questionamento.

Machado e Brito afirmam que a comunicação social pode ser compreendida em duas dimensões: *hardmedia* e *softmedia* (MACHADO; BRITO, 2013, p. 41).

A dimensão *hardmedia*, pode ser também denominada técnica, e agrupa os meios de comunicação, suporte para mensagens, o jornal, a revista, os satélites; as antenas, etc.

Por outro lado, encontra-se a realidade humana (*softmedia*), ou seja, os sujeitos e suas visões de mundo, a particularidades culturais, as emoções que anseiam expressão e difusão.

A comunicação humana, segundo Jorge Pedro Sousa (2006, p. 34) pode ocorrer de seis formas: (1) Intrapessoal; (2) Interpessoal; (3) Grupal; (4) Organizacional (5) Social – Comunicação; e (6). Extrapessoal.

A comunicação, segundo Sousa, pode ser ainda: (1) Mediada, quando ocorre através de um meio, como a comunicação por telefone; ou (2) Direta – sem intermediação de dispositivos técnicos, isto é, face a face.

A seguir a pesquisa desenvolverá estudo sobre a dimensão *hard media* da comunicação social, ou seja, explanará a respeito dos meios de comunicação de massa, tendo

em vista que estes instrumentos possibilitam grande impacto na formação da opinião pública, significando, pois, uma questão relacionada à democracia.

### 2.1.2 Meios de comunicação de massa

Os meios de comunicação consistem nos suportes instrumentais para a ocorrência da comunicação social. Com o passar do tempo e o desenvolvimento da técnica, o alcance da comunicação conheceu grande aumento, os meios de comunicação passaram a atingir um grande número de pessoas o que justifica a denominação *meios de comunicação de massa*.

Segundo a definição de Jorge Pedro Sousa (2006, p. 54):

A comunicação social ou comunicação de massas (mass communication) é a comunicação efectuada a grande escala, de forma impessoal, para uso e benefício de um grande, anónimo e heterogéneo número de receptores em simultâneo, que fisicamente podem estar bastante separados, sendo, habitualmente, diminutas as possibilidades de interacção e feedback do receptor com o emissor.

Segundo Machado e Brito (2013, p. 24), a denominação *meios de comunicação*, ou *meios de comunicação social*, derivam da utilizada no idioma inglês *mass media*, sendo no Brasil utilizada também a denominação *mídia*. Tal nomenclatura foi utilizada pela primeira vez no “Decreto Inter Mirifica sobre os Meios de Comunicação Social do Concílio Vaticano II”, em 1963 (MACHADO; BRITO, 2013, p. 24).

Conforme analisa McQuail: “O termo «comunicação de massas» começou a ser usado no final dos anos trinta, mas as suas características principais já eram bem conhecidas, e de facto não mudaram desde então mesmo que os próprios media se tenham tornado de alguma forma menos massivos” (McQUAIL, 2003, p. 41).

A principal característica dos meios de comunicação de massa é seu formato de produção direcionado a muitos (McQUAIL, 2003, p. 42).

Segundo McQuail:

A relação é inevitavelmente num só sentido e impessoal e existe distância social e física entre o emissor e o receptor. O primeiro tem em regra mais autoridade, prestígio ou experiência que o último. A relação não é só assimétrica, é muitas vezes calculista ou manipuladora na sua intenção, essencialmente não-moral, baseada num serviço prometido ou pedido num contrato não escrito e sem qualquer obrigação mútua (2003, p. 42).

Diferentemente da comunicação realizada face a face, isto é, não mediada, a informação em larga escala é predominantemente unidirecional. O receptor, via de regra, não

é capaz de rebater versões de fatos ou opiniões com as quais não concorda. É, ainda, notável a capacidade de influência destes meios na formação da opinião e nos hábitos dos receptores.

Embora a capacidade de desenvolver comunicação (dimensão humana da comunicação social) seja própria dos seres humanos, as técnicas utilizadas para este fim desempenham importante interferência em seu exercício (MACHADO; BRITO, 2013, p. 24).

Neste sentido, pode-se afirmar que os meios de comunicação se transformam conforme surgem novas técnicas, o que, por sua vez, acarreta transformações no exercício da comunicação social e na própria sociedade.

Diversos são os fatores que contribuem para a mudança na forma como ocorre a comunicação nas diferentes localidades, no entanto, na atual ordem mundial globalizante, a penetração da técnica tem criado a disseminação de meios de comunicação de forma tão generalizada a ponto de se afirmar, como Gomes (2007, p. 35), a onipotência da mídia:

Embora seja fato a existência de um emaranhado de peculiaridades e fatores diversos (históricos, sociais, políticos, econômicos, culturais e ideológicos), diferenciando a formulação, os resultados e a aplicabilidade das várias teorias da comunicação, uma base essencial dominou e continua a ser hegemônica nos estudos: os meios de comunicação de massa, o conteúdo de suas mensagens (a informação como a maior protagonista), e o impacto nas sociedades. A onipotência das chamadas mídias obscureceu por muito tempo a práxis do processo original: a comunicação. Os primeiros a serem analisados foram o cinema e o rádio, nas décadas de 1930 e 1940; posteriormente a televisão, nos anos 1950; o vídeo e as tecnologias multimídias e em rede, a partir dos anos 1980.

Se o processo comunicacional é diretamente afetado pelo avanço técnico, é razoável que se conclua sua conexão, portanto, com o desenvolvimento do sistema capitalista. Conforme analisam Briggs e Burke, “A mídia precisa ser vista como um sistema, um sistema em contínua mudança, no qual elementos diversos desempenham papéis de maior ou menor destaque” (2006, p. 15).

Aqui se fala em desenvolvimento sem qualquer viés valorativo, mas sim, em termos de aumento de extensão e complexidade.

Em outras palavras, à medida que o sistema capitalista se desenvolve, compreende-se, o sistema econômico provoca mudanças no sistema social como um todo, inclusive na cultura, na política e, na ciência, fenômeno que pode ser reconhecido, como já se analisou, como a colonização do mundo da vida.

A função dos meios de comunicação, ao que a razão indica, seria, a princípio, a facilitação da comunicação entre os seres humanos. A prensa, por exemplo, facilitou a impressão de mais jornais e livros, viabilizando, assim, um fluxo maior de informações. Da



mesma maneira o surgimento de transmissões de ondas eletromagnéticas de rádio possibilitou a transmissão a longas distâncias de notícias, opiniões e expressões artísticas. Ocorre que, conforme demonstra a história, o avanço técnico não implica diretamente a generalização de benefícios, mas sim, crescimento das vantagens para um restrito grupo privilegiado que a utiliza de maneira estratégica. Não por acaso, tão logo se cogitou a possibilidade da radiodifusão, os exércitos de pronto visualizaram nesta técnica uma vantagem bélica e o mercado descobriu um novo empreendimento.

O avanço do capitalismo é, pois, compreendido como um avanço de poder de certos atores sobre os meios de produção e, através dos meios de comunicação, em certa medida, sobre a própria sociedade.

Na geopolítica contemporânea, a comunicação tem papel fundamental de propaganda das nações do norte, ao mesmo tempo em que descarta a possibilidade de outras formas de sociabilidade, conforme analisa Milton Santos (2015). O geógrafo observa o fenômeno da globalização como um processo homogeneizador, que impõe uma *certa racionalidade*, e que identifica como “irracionalidade” as racionalidades diferentes.

Assim, à guisa de conclusão, compreende-se que os meios de comunicação de massa ou mídia, podem desempenhar importante função na sociedade, pois possuem capacidade de, em pouquíssimo tempo, divulgar informações relevantes a todos os participantes. Porém, considerando-se a relevância social da comunicação, a atividade dos meios de comunicação deve ser desenvolvida de acordo com as regras do Estado democrático de direito, isto é, devem ser balizadas pelo respeito à diversidade, à liberdade de pensamento e à igualdade de chances de participação na formação da opinião pública.

Do contrário, tendo em vista as forças de outros sistemas sociais, como o mercado, por exemplo, torna-se a comunicação passível de instrumentalização.

A seguir analisaremos os meios de comunicação de massa, seu surgimento e impacto na comunicação social.

#### 2.1.2.1 Telégrafo e o Rádio

A invenção do telégrafo foi a primeira invenção elétrica do século XIX (BRIGGS; BURKE, 2006, p. 137), tendo refletido de forma muito relevante para o avanço das comunicações. A partir do advento da comunicação à distância, as mensagens passaram a “trafegar” mais rapidamente que os homens. Não era mais necessário um mensageiro para que uma notícia fosse levada de um ponto ao outro do planeta.

A técnica da telegrafia permitiu que a difusão da informação ocorresse de forma mais rápida e barata, dispensando o uso do papel e da ferrovia, antes indispensáveis para a transmissão de mensagens a longas distâncias.

O invento rapidamente foi incorporado pelas instituições oficiais, que notaram o grande potencial que representava em termos de segurança nacional e construção simbólica. A força da imprensa escrita, a esta altura uma nova indústria, já havia pavimentado caminho do uso estratégico dos meios de comunicação e incorporou rapidamente a nova técnica a fim de expandir seu poder de difusão de mensagens e influência política e econômica.

Ainda no século XIX é criada a comunicação telefônica, com transmissão e reprodução da voz humana através de cabos (BRIGGS; BURKE, 2006, p. 145).

No final do século XIX, com o desenvolvimento da técnica da transmissão de áudio via rádio, a comunicação conheceu uma nova dimensão, tanto no que diz respeito à sua extensão quanto à intenção com a invenção do rádio.

A invenção do aparelho de transmissão e recepção de ondas que permitiu a transmissão de mensagens sonoras a longas distâncias é comumente creditada ao italiano Guliermo Marconi. Entretanto, a historiografia brasileira tem revelado evidências de que Roberto Landell de Moura, um padre gaúcho, teria sido o pioneiro nas transmissões radiofônicas.

Fato é que, tão logo se popularizou o novo invento, empresas da imprensa escrita se estabeleceram também como emissoras de rádio, transmitindo informações e entretenimento e criando, como não poderia ser diferente por se tratar de um fenômeno que nasce no âmbito do modo de produção capitalista, um novo mercado movido pela força da publicidade.

Segundo Briggs e Burke (2006, p. 162):

[...] foi o responsável britânico pela previsão do tempo que incorporou a publicidade a seus prognósticos. [...] Para o financiamento de programas, Sarnoff organizou um consórcio superpoderoso de comerciantes e fabricantes de rádio cobrindo todo o país, similar ao que o correio britânico acabara congregando em Londres em 1922.

A telecomunicação, como negócio, movimentava grande volume de capital em todo o mundo e, indubitavelmente, o motivo de seu valor está intimamente à capacidade que possui de influenciar opiniões, conforme o interesse de outros atores do mercado global.

No Brasil, segundo dados divulgados pelo congresso nacional, em 2012 a mídia brasileira faturou R\$16,6 bilhões<sup>1</sup>.

No Brasil, a Constituição Federal prevê a radiodifusão de sons como um serviço público (artigo 21, inciso XII, alínea “a”), conforme se analisará abaixo.

A Lei de serviços de telecomunicação, Lei nº 9.472/97, conceitua radiodifusão como “serviço de telecomunicações que permite a transmissão de sons ou a transmissão de sons e imagens, destinados ao recebimento direto e livre pelo público” (BRASIL, 1997).

O sistema brasileiro de radiodifusão é o conjunto de órgãos que organiza e controla a atividade de radiodifusão, de sons e imagens, utilizando a tecnologia digital, bem como serviços de retransmissão de sons e imagens.

O Ministério das Comunicações é atualmente o principal órgão responsável pelo setor, e a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) é uma agência reguladora e compõe este sistema como órgão especializado na fiscalização e autuação.

#### 2.1.2.2 Televisão

Apesar de uma longa trajetória de experiências embrionárias ao longo do século XIX, o conjunto de técnicas que viabiliza o surgimento da televisão patenteado por Vladimir Zworykin em 1932 (BIGGS; BURKE, 2006 p. 176). O alicerce técnico da tecnologia da televisão envolve “a varredura de uma imagem por um feixe de luz em uma série de linhas sequenciais movendo-se de cima para baixo e da esquerda para a direita” (BIGGS; BURKE, 2006 p. 175).

Em 18 de setembro de 1950 a primeira empresa de televisão do Brasil inicia atividades. O canal de televisão foi também o primeiro da América Latina. À época contava o país com, aproximadamente, o número de dois mil televisores (PRIMI, 2015, p. 16). O proprietário, Assis Chateaubriant Bandeira de Mello controlava também uma cadeia de jornais e rádio denominados Diários Associados.

A televisão brasileira, desde seu surgimento, possui como característica a familiaridade com a programação do rádio, inclusive no que diz respeito à publicidade e forma de concessão. A novela derivou dos programas de radionovela, assim como o noticiário policial manteve sua estrutura narrativa.

---

<sup>1</sup> Dados disponíveis no endereço: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/COMUNICACAO/455877-RELATORIO-MOSTRA-QUE-TV-CONCENTRA--FATURAMENTO-DE-MEIOS-DE-COMUNICACAO.html>. Acesso em 07/12/2015.

Em 1963 a TV Excelsior passa a transmitir a primeira telenovela brasileira. A organização do canal faz com que este se torne líder de audiência, um acontecimento de relevância não somente para o campo da comunicação, mas que se estende também a outras áreas, produzindo efeitos político-jurídico e sociais. O já evidente potencial de influência do novo veículo de comunicação social anima empresários já inseridos no setor da comunicação.

Em 1965, no dia 26 de abril, é inaugurada a TV Globo. O jornalista e empresário Roberto Marinho recebeu a outorga do então canal 4 para a rádio Globo em 1957, do à época presidente Juscelino Kubitschek. A combinação jornais diários e rádio, já configurava relevante poder de comunicação concentrado, o que fazia dos grupos de mídia já consolidados a este tempo candidatos “naturais” de outorga de televisão.

A ampliação da infraestrutura de comunicação no Brasil, notadamente após a integração no satélite de transmissão Intersat em 1969, faz com que a televisão brasileira alcance um novo patamar. O número de televisores alcança a casa dos 760 mil, significando 4,61% dos domicílios brasileiros (PRIMI, 2015, p. 17).

A década de 1970 representa um período de expansão para a televisão no país, fato que pode ser considerado resultado de duas ações governamentais. A primeira delas consiste na criação, durante o governo militar, de um sistema de telecomunicações que viabilizasse a transmissão em todo o território nacional. A segunda medida relevante foi a política de crédito promovida pelo governo militar, o que possibilitou o aumento de aquisições de aparelhos televisores. Ao final da década de 1970, 24,11% dos domicílios no Brasil possuíam o equipamento (PRIMI, 2015, p. 17).

Os anos 1980 foram marcados pela transição da ditadura militar para o regime político democrático no país. Para as lideranças políticas, o setor de comunicação já era compreendido como decisivo para a continuidade da influência e manutenção do poder. Não por acaso, é notável o crescimento no número de concessões de rádio e televisão neste período. Por meio de canais afiliados, em absoluta maioria, reprodutores de conteúdo produzido em “centrais”, localizadas no eixo Rio-São Paulo, o discurso hegemônico se estabeleceu da maneira como ainda hoje pode ser percebido.

Ao final da década de 1980 possuía o Brasil uma nova constituição, desta vez democrática. A nova carta foi motivo de renovação de esperança por novos rumos, mas que em pouco tempo se mostraria, sozinha, insuficiente enquanto ingrediente de transformação. Os velhos grupos políticos permaneceram atuando na esfera política, e a democracia se tornava um desafio, dotado de agenda complexa, que passa, inclusive, pela ampliação e diversificação das vozes nos meios de comunicação.

Com um total de 19,6 milhões de domicílios alcançados, 56,1% do total, a televisão era mais do que nunca um poderoso aliado político (PRIMI, 2015, p. 18). Este fato auxilia na compreensão dos porquês envolvidos na não punição dos torturadores do período da ditadura.

Durante a década de 1990 a televisão chegou a 90% das residências brasileiras (PRIMI, 2015, p. 19). A influência da programação da televisão no cotidiano dos indivíduos atinge um nível extremo. Reuniões de família, associações, partidos políticos, são compatibilizadas com os horários dos programas preferidos. A transmissão de jogos de futebol passa a ser mais relevante do que o próprio esporte.

Segundo recente pesquisa realizada pela Secretaria de Comunicação Social da Presidência da República, a radiodifusão de sons e imagens (televisão) é o principal meio de informação da população brasileira (BRASIL, Presidência da República, Secretaria de Comunicação Social, 2014, p. 20).

Juridicamente, os serviços de rádio e televisão são considerados um serviço público. É o que se conclui da leitura do artigo 21 da Constituição Federal, *literis*:

Art. 21. Compete à União:

[...]

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

[...]

a) os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens; (BRASIL, Constituição Federal).

Na qualidade de serviços públicos, as transmissões de rádio e televisão devem ser balizadas pelo princípio da supremacia do interesse público, devendo, portanto, atender primordialmente à suas funções sociais, promovendo a cidadania, o respeito à diversidade cultural e a promoção da produção artística nacional, dentre outras demandas públicas.

É o que fixa o artigo 221 da Constituição Federal, quando define princípios que devem ser observados pelas emissoras de rádio e televisão na produção de suas programações.

Destaca-se:

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;

Outro dispositivo que tange à televisão, e que, portanto, merece ser destacado na presente análise, consiste naquele contido no § 3º do artigo 220 da Constituição Federal, e que prevê a regulação da televisão e do rádio no sentido de garantir às pessoas meio de defesa contra programação que desrespeite os princípios constitucionais já expostos.

A limitação do espectro eletromagnético se aproxima de ser uma dificuldade superada com o avanço tecnológico e a expansão da televisão digital.

Segundo Santos e Luz (2013, p. 45):

O surgimento da TV Digital viabilizou novas mudanças na maneira de se produzir televisão. Através da TV Digital, pode-se não só melhorar a qualidade da imagem, do áudio, mas também do processamento de dados. A televisão deixa de ser um mero meio de comunicação passivo e passa a sofrer intervenção dos telespectadores no que diz respeito ao conteúdo e à maneira de realizar matérias telejornalísticas, programas e até mesmo na teledramaturgia.

No entanto, algumas ressalvas devem ser delineadas a respeito deste avanço da tecnologia de transmissão de sons e imagens. Primeiramente é necessário que, diante da possibilidade de aumento significativo do número de canais, se assegure a pluralidade e diversidade na programação. Em segundo lugar, deve-se compreender a interatividade como uma interatividade ainda muito limitada, uma vez que os espaços de interação são determinados pelos próprios grupos de comunicação. Em outros termos, a interação ocorre conforme a conveniência dos grupos de mídia que atuam na modalidade digital da televisão.

A respeito da atividade de comunicação de sons e imagens, denominada televisão, considerando-se o exposto, pode-se apontar como principal aspecto jurídico sua caráter de serviço público, fixado pela constituição (Artigo 21, XII, "a"), que deve, inclusive, atingir com prioridade às finalidades públicas (Artigo 221).

### 2.1.3 Internet

O surgimento da Internet, a uma rede mundial de compartilhamento de computadores, não seria possível sem a invenção e difusão de seu uso em escala global.

Sua origem se situa na área da tecnologia militar, na política de defesa e na física do período da Guerra Fria (BRIGGS; BURKE, 2006, p. 300).

Segundo Briggs e Burke (2006, p. 301):

No início, tratava-se de uma rede limitada (Arpanet), compartilhando informação entre universidades "hi-tec" (outra palavra nova) e outros institutos de pesquisa – em

1975 havia dois mil usuários. Graças ao tipo de informação que estava sendo compartilhada, um elemento essencial de sua razão de ser era que a rede pudesse sobreviver à retirada ou destruição de qualquer computador ligado a ela, e, na realidade, até à destruição nuclear de toda a “infraestrutura” de comunicações [...]

Entre setembro de 1993 e março de 1994 ocorreu um significativo avanço quando a rede de computadores até então dedicada ao compartilhamento de trabalhos acadêmicos foi aberta. Esta abertura viabilizou a gradativa adesão de usuários à rede em escala global (BRIGGS; BURKE, 2006, p. 300).

No Brasil, a internet tem seu início em 1987, quando a Universidade de São Paulo realiza os primeiros esforços a fim de criar uma rede de compartilhamento integrado de informações acadêmicas. Na década de 1990 o acesso à internet começa a se abrir a usuários do público geral, principalmente a partir de 1995 (CARVALHO, 2006, p. 111). O Comitê Gestor da Internet – CGI –, foi criado em 31 de maio de 1995, através de uma nota conjunta do Governo Federal (CARVALHO, 2006, p. 141).

Atualmente, segundo dados do CGI, o acesso à internet está em mais de 50% das residências brasileiras (CGI, 2015).

Conforme analisa Milton Santos (2015, p. 24),

O desenvolvimento da história vai de par com o desenvolvimento da técnica [...] A técnica aparece como família. Nunca, na história do homem, aparece uma técnica isolada; o que se instala são grupos de técnicas, verdadeiros sistemas. Um exemplo banal pode ser dado com a foice, a enxada, o ancinho, que constituem, num dado momento, uma família de técnicas.

Assim, pode-se compreender a internet como parte de uma família de técnicas, da qual também faz parte o microcomputador, os caixas eletrônicos, internet-banking, smartphones, etc. que por sua vez, conforme já analisado, implicará significativas mudanças sociais.

Segundo Milton Santos é possível enxergar a possibilidade de uma reviravolta otimista em meio às consequências perversas da globalização. Afirma o geógrafo:

Para a maior parte da humanidade, o processo de globalização acaba tendo, direta ou indiretamente, influência sobre todos os outros aspectos da existência: a vida econômica, a vida cultural, as relações interpessoais e a própria subjetividade. Ele não se verifica de modo homogêneo, tanto em extensão quanto em profundidade, e o próprio fato de que seja criador de escassez é um dos motivos da impossibilidade da homogeneização. Os indivíduos não são igualmente atingidos por esse fenômeno, cuja difusão encontra obstáculos na diversidade das pessoas e na diversidade dos lugares. Na realidade, a globalização agrava a heterogeneidade, dando-lhe mesmo um caráter ainda mais natural.

Uma das consequências de tal evolução é a nova significação da cultura popular, tornada capaz de rivalizar com a cultura de massas. Outra é a produção de um novo período histórico, a que chamamos período demográfico ou popular (SANTOS, 2015, p. 142-143).

Levando-se em consideração o processo de transformações históricas ocorridas no Brasil, de forma interligada com o mundo que se globaliza, é possível afirmar que o aparecimento da Internet, e do conjunto de técnicas de comunicação que se prosseguiram a esta invenção, carregam uma tendência ao mesmo tempo homogeneizadora e evidenciadora de diferenças entre indivíduos e grupos.

Tal fenômeno, evidentemente, reflete consequências no campo social e no sistema do direito. Assim, garantir o acesso aos meios de comunicação de forma equitativa e o mais livre possível é uma tarefa do direito que ganha contornos diferentes a cada novo avanço técnico.

#### 2.1.4 Sociedade da informação

Segundo Webster (2009, p. 8-9), pode-se distinguir cinco definições da sociedade da informação de acordo com diferentes critérios: (1)tecnológico; (2)econômico; (3)ocupacional; (4) espacial; e (5) cultural.

A concepção de critério tecnológico explica o aparecimento da sociedade da informação a partir da consideração de avanços da técnica. Assim, por sociedade da informação se compreende a forma de sociabilidade que acompanha, ou é resultado, do grande desenvolvimento de tecnologias no campo das comunicações e da centralidade que a informação assume na socialização.

O avanço da técnica pode, conforme já analisado, em maior ou menor medida causar mudanças sociais, econômicas e políticas. Neste sentido observa Fischer em *O direito de comunicar*:

As famílias nucleares individuais juntaram-se para formarem a tribo nômade. A povoações permanentes conduziram à cidade-Estado, os domínios feudais, os principados e ducados, os reinos e impérios, as nações-Estado e os blocos de poder. A industrialização levou ao crescimento das cidades e aos sindicatos, à educação universal e ao sistema democrático de hoje. A ciência e a tecnologia desenvolveram-se paralelamente às mudanças nas estruturas sociais e políticas; na verdade, em muitos casos, foram elas que iniciaram as mudanças. É provável que a explosão da comunicação, nos tempos modernos resulte em mudanças de dimensões comparáveis (1984, p. 13).



O trecho transcrito acima, em tom profético, acaba por se confirmar quando hoje, em diversos os lugares, observamos que muitas pessoas se comunicam, leem seus jornais, opinam sobre os acontecimentos locais, nacionais e mundiais, tudo através de aparelhos telefônicos móveis com acesso à internet.

A segunda forma de explicação da existência de uma sociedade da informação, segundo Webster (1995, p. 12-13), baseia-se na análise da participação do setor de tecnologia da informação na economia dos Estados. Neste sentido, considera-se uma sociedade da informação aquela na qual há produção de “ação de informação”.

Segundo Webster (1995, p. 13) Fritz Machlup desenvolve uma análise que considera o aspecto econômico na formação de uma sociedade da informação, conceito que é desenvolvido por Marc Porat.

Conforme esta análise, a economia da informação seria diferenciada em dois setores, denominados: primário e secundário. No setor primário se concentra a produção de informação mais suscetível à valoração econômica, comercializada segundo as leis de mercado. O setor secundário, por sua vez, acomoda capital informacional essencial à atividade das empresas, investigação, desenvolvimento tecnológico e especialistas (WEBSTER, 1995, p. 13).

Segundo Desmond Fischer:

Hoje estamos emergindo de uma sociedade industrial para aquilo que os sociólogos chamam de sociedade da informação. A ênfase está se desviando da sociedade de fabricação e serviços para o processamento da informação, isto é, para a preparação, transferência e o armazenamento da informação. Já mais da metade da população trabalhadora dos Estados Unidos – estima-se – está empenhada neste tipo de trabalho. Em nossos tempos, a área de maior desenvolvimento comercial e industrial é a área da comunicação (1984, p. 12).

O acesso à rede mundial de computadores, a valorização da informação, a geração de conteúdo em uma escala jamais pensada, são, neste sentido, consideradas as características mais marcantes da sociedade da informação.

A abordagem ocupacional, segundo Webster (1995, p. 14), é prestigiada pela sociologia, e considera a ocupação dos trabalhadores como ponto distintivo da sociedade da informação. Desta forma, a sociedade da informação seria identificada quando se pudesse verificar que mais pessoas estariam ocupadas em atividades ligadas à tecnologia da informação do que em empregos na indústria convencional.

Neste aspecto, a oposição do trabalho braçal ao manuseio de máquinas automatizadas, programadas através de computadores, seria considerada o principal traço da sociedade da informação.

O viés espacial considera, segundo Webster, a interligação de diferentes locais através da rede de informações (1995, p. 17). Esta interpretação, afirma Webster, tem se tornado popular na análise das sociedades da informação, compreendendo-a como uma espécie da trama. O “ciberespaço” propicia a experiência de aproximação mais intensa ainda do que invenções como o telefone, à medida que oferece um horizonte “navegável” isto é, desconhecido e passível de exploração.

Segundo Castells (2006, p. 20):

A sociedade em rede, em termos simples, é uma estrutura social baseada em redes operadas por tecnologias de comunicação e informação fundamentadas na microelectrónica e em redes digitais de computadores que geram, processam e distribuem informação a partir de conhecimento acumulado nos nós dessas redes.

Observa o sociólogo que esta nova forma de organização da sociedade surte efeitos em diversos aspectos, possuindo como destaque na comunicação um “novo sistema”. Afirma Castells que este novo sistema da comunicação pode ser definido por três grandes tendências (2006, p. 24), *literis*:

- a comunicação é em grande medida organizada em torno dos negócios de media aglomerados que são globais e locais simultaneamente, e que incluem a televisão, a rádio, a imprensa escrita, a produção audiovisual, a publicação editorial, a indústria discográfica e a distribuição, e as empresas comerciais on-line. [...]
- O sistema de comunicação está cada vez mais digitalizado e gradualmente mais interativo. A concentração do negócio, não significa que exista um processo comunicativo unificado e unidireccional. As sociedades têm vindo a movimentar-se de um sistema de mass media para um sistema multimédia especializado e fragmentado, em que as audiências são cada vez mais segmentadas. [...]
- Com a difusão da sociedade em rede, e com a expansão das redes de novas tecnologias de comunicação, dá-se uma explosão de redes horizontais de comunicação, bastante independentes do negócio dos media e dos governos, o que permite a emergência daquilo a que chamei comunicação de massa autocomandada. [...]

Os benefícios que esta análise sobre a emergência do modelo de uma sociedade em rede expõe é animador, no entanto, deve-se considerar as dificuldades de aplicação prática em países onde a garantia de mínimas condições de sobrevivência ainda são um desafio enorme.

O último critério determinante de uma definição para a sociedade da informação é o cultural. A presença da “interatividade” nos programas de televisão, o autoatendimento

bancário, o consumo de música, a produção artística através dos computadores, são evidências da grande transformação experimentada pela sociedade.

O viver contemporâneo é o viver simbólico, é a produção e transmissão de sinais, em tempo real, através da representação nas redes sociais. A virtual exposição pessoal, ou a criação de personas, via twitter, facebook, snapchat, substitui o convívio real, e deu forma a uma “avalanche” de signos.

Conforme analisa Webster (1995, p. 20), paradoxalmente, esta grande quantidade de informações acarreta uma espécie de invalidade dos sinais. Tal fenômeno, a título de exemplo, pode ser verificado na moda. As significações oriundas de determinadas identidades visuais, antes representativas de convicções políticas, filosóficas ou religiosas tornaram-se irrelevantes diante da teia desconcertante de sinais presente na sociedade deste tempo.

Em seu artigo *A sociedade da informação e o determinismo tecnológico: notas para um debate*, Marcelo Coutinho analisa o desenvolvimento do conceito de sociedade da informação a partir do desenvolvimento da cibernética. Segundo Coutinho, a publicação de dois trabalhos científicos nos anos 40 forjaram as bases teóricas para o conceito de sociedade da informação (2004, p. 83).

Primeiramente, o matemático do *Massachusetts Institute of Technology*, Norbert Wiener, lançou em 1948 um livro chamado *Cybernetics: Control and Communication in the Animal and the Machine*, obra na qual traça paralelos entre sistemas vivos, sociedades e máquinas. Wiener conclui que a capacidade de um sistema utilizar informação para sua autorregulação confere a este maiores chances de "sobrevivência".

No mesmo ano de 1948, o matemático e engenheiro Claude Shannon divulga o trabalho intitulado *A Mathematical Theory of Communication*, onde desenvolvia um método de análise quantitativa de qualquer informação, independentemente de seu significado. Segundo Coutinho (2004, p. 83-84), pela primeira vez era utilizado o sistema binário de mensuração de mensagens, princípio segundo o qual toda mensagem pode ser traduzida em um conjunto de “zeros” e “uns”, o que permite racionar a capacidade de transmissão de informações de tecnologias de comunicação. Essa técnica ligou a informação às máquinas.

Os computadores já eram desenvolvidos desde os anos 1940, devido às atividades militares, o que fez com que a criação de uma forma de transmissão de dados capaz de ser processada por estas máquinas representasse um grande salto no processo de evolução tecnológica ligado à comunicação.

Antônio Albino Canelas Rubim denomina “idade média” os tempos atuais, analisando as relações nela formadas como “uma sociabilidade estruturada e ambientada pela comunicação, especialmente em sua versão midiaticizada” (RUBIM, 2002, p. 47).

A mudança de modelo, de uma comunicação social unidirecional, de meios de comunicação de massa, para a comunicação interativa-multimídia ainda não é uma realidade para todos os Estados.

Além de condições econômicas mínimas para que as novas técnicas sejam acessíveis às massas, pode-se compreender que a própria lógica dos sistemas econômico e político tradicionais ainda dependem dos meios de comunicação de massa.

Neste sentido, Denis McQuail afirma:

É demasiado cedo para ter a certeza mas parece pelo menos provável que várias das características dos «velhos» media não sejam simplesmente substituíveis a curto ou médio prazo. As tecnologias e formas podem mudar, mas só a comunicação de massas se pode adequar aos requisitos colectivos da vida social, política e económica, relativamente estáveis e permanentes. A política nacional e internacional ainda depende da existência de máquinas de publicidade eficazes e da disseminação de informação de «massas» (isto é, que cheguem a grandes maiorias). A economia global ainda depende da manipulação da procura em larga escala (através da publicidade, marketing, etc.) e de grandes unidades de produção, de hardware e de software. As próprias indústrias dos media têm grande interesse em maximizar a distribuição dos seus produtos e em extrair o máximo valor, com a ajuda de canais de transmissão múltiplos e de grande escala. A convergência sociocultural numa escala global está a ocorrer de várias maneiras, mas não é apenas consequência dos media. É uma tendência gerada e sustentada por si mesma e suportada pelos meios de comunicação de massas mas que, por seu lado, os suporta como indústria multinacional e molde para a cultura (2003, p. 498).

O geógrafo Milton Santos compreende os benefícios da fluidez e velocidade dos novos sistemas de informação como parte da ideologia, uma vez que, apesar de presente no senso comum como disponível a todos, são na realidade uma ferramenta restrita a certos atores. *Literis*:

Hoje vivemos um mundo da rapidez e da fluidez. Trata-se de uma fluidez virtual, possível pela presença dos novos sistemas da informação, e de uma fluidez efetiva, realizada quando essa fluidez potencial é utilizada no exercício da ação, pelas empresas e instituições hegemônicas. A fluidez potencial aparece no imaginário e na ideologia, como se fosse um bem comum, uma fluidez para todos, quando, na verdade, apenas alguns agentes têm a possibilidade de utilizá-la, tornando-se, desse modo, os detentores efetivos da velocidade (SANTOS, 2015, p.83).

A questão que se pode formular sobre tal circunstância é: pode o direito servir à generalização dos benefícios dos avanços tecnológicos na área da comunicação?

A influência dos meios de comunicação na formação da opinião pública é notada há muito tempo. O jornalismo e a propaganda exercem função importante na dinâmica social e política da sociedade desde a invenção da escrita. Ocorre porém, que, com o aperfeiçoamento da técnica, o crescimento da velocidade e da fluidez da informação, nem todos os atores sociais usufruem de meios para interagir na sociedade da informação.

É neste sentido que se pode afirmar a existência de um tipo de exclusão social ligada aos processos comunicativos, agravada pelo desenvolvimento não distribuído da técnica. Não se pode, entretanto, afirmar que a tecnologia, por si só, gera o processo de exclusão.

Assim, considerando a fundamental importância ocupada pela comunicação no processo de socialização, conclui-se que, diante do aumento de sua complexidade ao longo do tempo torna necessária a constante análise e reflexão no sentido de identificar eventuais desvios que a afastem de seu desiderato (entendimento), para a posicionar a favor do reconhecimento mútuo – pressuposto da tolerância.

## 2.2 IMPRENSA

Tendo analisado os conceitos de comunicação e comunicação social, bem como os meios de comunicação de massa, faz-se necessário ainda esclarecer o que se compreende por imprensa. O termo é utilizado de forma corrente como sinônimo de veículos de comunicação. Entretanto, entende-se que o vocábulo possui, multiplicidade de significados, merecendo nesta pesquisa análise pormenorizada.

Originalmente, o termo *imprensa* foi utilizado para designar meios de comunicação impressos, sendo derivada do termo inglês *press*, que por sua vez indica o artefato *pressa*, que é o instrumento utilizado para confeccionar livros, revistas e jornais.

O desenvolvimento de outras plataformas para a comunicação social não alterou a designação *imprensa*. Assim, a atividade de comunicação social, desenvolvida através do rádio, da televisão e, mais atualmente, através da rede mundial de computadores, também é denominada atividade de imprensa.

Fato semelhante ocorre com o termo jornalismo, que deriva de jornal e que pode ser compreendido como o agir informativo, difusor de informações acerca de fatos e acontecimentos, não somente através do papel, mas em qualquer tipo de suporte.

Os atos de caráter informativo, direcionados ao público, acerca de acontecimentos que possuam relevância para a sociedade ou algum de seus campos, bem como a opinião emitida através de meios de comunicação, podem ser denominados atividade de imprensa,

uma modalidade de exercício da liberdade de expressão, faculdade que deve ser garantida a qualquer cidadão, conforme disposto no artigo 5º inciso IX.

O jurista Carlos Ayres Brito, em seu voto no âmbito da ADPF 130, analisou o termo imprensa compreendendo-o como o “‘plexo de atividades’ e também como o somatório dos órgãos ou ‘meios de comunicação social’” (BRASIL, STF, 2009, p. 21).

Segundo McQuail (2003, p. 15) a imprensa é um tipo de atividade exercida pelos meios de comunicação, e, por atuar na esfera pública, está sujeita à regulação. O autor distingue três tipos de imprensa, a saber: (1) imprensa partidária; (2) imprensa de prestígio; e (3) imprensa comercial (2003, p. 22-23).

A imprensa partidária corresponde ao exercício de atividade informativa direcionada a membros e simpatizantes de partidos ou causas políticas. São exemplos deste tipo de imprensa a atividade informativa realizada pelos partidos aos seus filiados através de publicações informativas (McQUAIL, 2003, p. 22).

A imprensa de prestígio, segundo McQuail (2003, p. 23), corresponde ao jornalismo burguês, desenvolvido no final do século XIX, que definiu o modelo ideal de jornalismo presente no senso comum. Possui como características marcantes a autoproclamada independência, sentido de ética, pretensão de imparcialidade.

Também chamado de jornalismo das massas, a imprensa comercial possui como objetivo a audiência, o alcance do grande público, o que, por vezes significa orientação estratégica dos conteúdos no sentido da maior preferência do público (McQUAIL, 2003, p. 23).

A atividade da imprensa, em seus diversos formatos, é indubitavelmente muito importante no âmbito das sociedades democráticas. Porém sua atuação, por vezes, pode tornar-se abusiva, razão pela qual a atuação do direito no sentido de regular minimamente a atividade de imprensa não configura censura, conforme se analisará em capítulo futuro.

A imprensa, portanto, pode ser compreendida como atividade que possui valor, que consiste propriamente na divulgação de fatos, informações, posicionamentos, de forma livre, mas com respeito ao princípio do discurso. A garantia da democracia, traduzida em valores como diversidade, direito à argumentação, e proibição de abusos, deve ser realizada através do direito legitimamente instituído.

A seguir será analisada de forma sucinta a história da imprensa no Brasil, com o escopo de analisar sua formação e compreender sua atividade na atualidade.

### 2.3.1 Breve histórico da imprensa no Brasil

A história dos meios de comunicação do Brasil se inicia apenas no final do período colonial, quando é possível se detectar a presença de publicações em formato livro, censurada de acordo com os critérios arbitrados pela coroa portuguesa (MARTOS & BACELAR, 2015, p.3).

A trajetória das mudanças percorrerá três fases. A primeira fase consiste na colonial, que corresponde justamente ao período em que o Brasil era uma colônia do reino de Portugal. A segunda fase, denominada imperial, corresponde ao período que se estende da independência do Estado brasileiro até a proclamação da república, em 1889. A terceira fase corresponde ao período republicano e possui subdivisões, tendo em vista importantes acontecimentos como, por exemplo, ditaduras no século XX e a redemocratização na década de 80.

Durante os séculos XVI, XVII e XVIII praticamente não circularam pelo país impressos. Pode-se verificar, com apoio na pesquisa de Sodré, que a difusão de escritos no Brasil é condicionada, primeiramente, a um controle estabelecido pela ordem feudal, persistente em Portugal. Em segundo lugar, pela não necessidade, às vistas do governo português, em se fomentar a atividade cultural nestas terras.

Enquanto os movimentos intelectuais renascentistas floresciam em diversos Estados da Europa, Portugal permanecera demasiado ligado às instituições medievais. O fechamento à circulação de livros, associados ao pecado, consistia em uma estratégia católica de conservação.

Conforme observa Nelson Werneck Sodré:

Coincidência interessante fez do aparecimento do Brasil na História e do da imprensa acontecimentos da mesma época, só nisso aproximados, porque a arte de multiplicar os textos acompanhou de perto, e serviu, a ascensão burguesa, enquanto a nova terra, integrada no mundo conhecido, iniciava sua existência com o escravismo [...] Estavam, em Portugal, sujeitos os livros a três censuras: a episcopal, ou do Ordinário, a da Inquisição, e a Régia, exercida pelo Desembargo do Paço, desde 1576, cuja superioridade firmava-se nas Ordenações Filipinas, que proibiam a impressão de qualquer obra (1966, p.9).

De outra banda, conforme analisa Sodré, nas colônias espanholas não somente houve circulação de impressos como também foram criadas universidades. O principal motivo para este acontecimento, segundo o historiador, era a percepção espanhola da cultura nativa como

“concorrente” da europeia. Assim, a divulgação de livros era parte de uma estratégia de dominação cultural espanhola.

Não se tratava de comunidades primitivas, na idade da pedra lascada, como no Brasil, mas de culturas já em nível adiantado de complexidade. Essas culturas precisavam ser destruídas e substituídas, sob pena de graves riscos para a ocupação, tanto mais que os elementos locais com prática na mineração constituíam ali a força de trabalho necessária à retirada do ouro e da prata que o mercantilismo colocava em destaque. [...] Essa necessidade não ocorreu no Brasil, que não conheceu, por isso, nem a Universidade nem a imprensa, no período colonial. (SODRÉ, 1966, p. 13).

Segundo Werneck Sodré, portanto, somente seriam criadas universidades no Brasil no século XVIII devido ao fato de os portugueses não considerarem necessários grandes esforços de dominação cultural com relação aos nativos brasileiros (SODRÉ, 1999, p.11).

Inicialmente, somente os religiosos tiveram acesso a livros oficialmente e, mesmo assim, com a única função de auxiliar na prática ritualística religiosa. Neste sentido observa Sodré:

Instrumento herético, o livro foi, no Brasil, visto sempre com extrema desconfiança, só natural nas mãos dos religiosos e até aceito apenas como peculiar ao seu ofício, e a nenhum outro. As bibliotecas existiam nos mosteiros e nos colégios, não nas casas de particulares (1966, p.11).

Somente no final do século XVIII foram criadas bibliotecas particulares, após o ciclo de minério que possibilitou aparecimento de bases materiais para que uma classe social tivesse acesso ao ensino formal europeu.

A entrada lícita de livros no território nacional obedecia ao critério censor do estado religioso português. Obras “inconfidentes” eram proibidas e somente alcançavam as mãos de moradores do Brasil via contrabando.

Os autos da inconfidência mineira, via física do processo que a coroa portuguesa moveu em face de Tiradentes e outros pares, fornecem valiosas informações sobre o panorama da época. Na devassa da inconfidência mineira, como ficou conhecido o processo, os “rebeldes” foram julgados por crimes de traição previstos nas ordenações Filipinas.

A forte repressão caracterizada por este episódio de enorme importância histórica nos ajuda compreender o atraso que a atividade de imprensa sofre no Brasil e a grande tendência conservadora que o Estado possui.

A imprensa somente surge no Brasil com a vinda da corte portuguesa para estas terras, em 1808. Devido ao temor ocasionado pelas invasões de Napoleão Bonaparte em Portugal, Dom João VI transfere a sede do Império Colonial de Portugal para o Brasil.



Com a chegada da família real à colônia são trazidos equipamentos necessários à confecção de jornais. O ato oficial que estabelece a impressão oficial na colônia foi publicado em 13 de maio de 1808, nos seguintes termos:

DECRETO - DE 13 de maio de 1808. Crêa impressão Régia, Tendo-me constado, que os prelos que se acham nesta Capital, eram os destinados para a Secretaria do Estado dos Negócios Estrangeiros e da Guerra; e atendendo à necessidade que ha da officinas de impressão nestes meus Estados: sou servido, que a casa onde elles se estabeleceram, sirva inteiramente de Impressão Régia, onde se imprimam exclusivamente toda a legislação e papeis diplomaticos, que emanarem de qualquer Repartição do meu real serviço; ficando inteiramente pertencendo o seu governo e administração à mesma Secretaria. D. Rodrigo de Souza Coutinho, do meu Conselho de Estado, Ministro e Secretario de Estado dos Negocios Estrangeiros e da Guerra, o tenha assim entendido, e procurará dar ao emprego da officina a maior extensão, e lhe dara todas as Instrucções necessarias, e participará a este respeito a todas as Estações o que mais convier ao meu real serviço. Palacio do Rio de Janeiro em 13 de maio de 1808. Com a rubrica do Principe Regente Nosso Senhor (BRASIL, Colecção das leis do Brazil, 1891, p. 29-30).

Em 24 de junho do mesmo ano a administração da Impressão Régia passaria a ser dirigida por uma junta (SODRÉ, 1966, p. 23). A este órgão caberia o controle dos conteúdos publicados no Brasil, conforme observa Sodré: “Competia à junta, conforme regimento da mesma data, além da gerência ‘examinar os papéis e livros que se mandassem publicar e fiscalizar que nada se imprimisse contra a religião, o govêrno e os bons costumes’. Era a censura” (SODRÉ, 1966, p.23).

A censura oficial era uma reação da igreja católica ao movimento de reforma. O sistema utilizava como ferramenta uma relação de obras cujas publicações eram vetadas pelo clero, o denominado “Index dos Livros Proibidos”. O sistema de censura católico foi o mais eficiente, porém não o único. Também o protestantismo praticou a censura como forma de controle da formação ideológica, porém a fragmentação em diversas igrejas com diferentes administrações pode ser apontada como causa para uma menor eficiência no propósito de controlar a publicação de conteúdo (BRIGGS; BURKE, 2006, p. 57-58).

Na oficina régia seria impresso o primeiro jornal brasileiro autorizado, denominado *Gazeta do Rio de Janeiro*. Nele os conteúdos que interessavam à monarquia eram divulgados, sendo omitidos os movimentos europeus democráticos. “Jornal oficial, feito na imprensa oficial, nada nêle constituía atrativo para o público, nem essa era a preocupação dos que o faziam, como a dos que o haviam criado” (SODRÉ, 1966, p. 23).

É a oficialidade a principal característica da imprensa brasileira nesta fase, denominada por Sodré “proto-histórica”.

Em 1.º de junho de 1808 é impressa, em Londres, a primeira edição do jornal *Correio Brasiliense*, dirigido por Hipólito Costa. Apesar de impresso antes da *Gazeta do Rio de Janeiro*, somente chegaria ao país em 10 de setembro do mesmo ano. Como observa Nelson Werneck Sodré, este periódico tinha intenção de “pesar na opinião pública”, sendo veículo de conteúdo mais extenso e denso (140 páginas) (SODRÉ, 1966, p. 26).

A publicação era uma oposição ao governo imperial e durou até a independência do Brasil. Durante toda sua existência, o *Correio brasiliense* constituiu-se em opção de doutrinação política, sendo por este motivo seu editor perseguido até 1820, quando a revolução do Porto viabilizou a circulação da publicação no Brasil.

O fato de inexistir no Brasil uma classe burguesa é apontado por Sodré como determinante da impossibilidade de surgimento de fato da imprensa no país (1966, p. 33). A análise do autor pode ser compreendida como correta na medida em que entende que a imprensa se desenvolveu nos principais países capitalistas europeus, impulsionada pela publicidade dos empreendimentos capitalistas.

Segundo José Murilo de Carvalho “em 1872, meio século após a independência, apenas 16% da população brasileira era alfabetizada” (CARVALHO, 2014, p. 28). Neste sentido, além do fator econômico, as condições culturais da população brasileira também devem ser consideradas a fim de se avaliar a tímida evolução da imprensa no país.

Compreende-se que os alfabetizados, porção minoritária numericamente, pertenciam à elite social. A influência sobre a opinião dos analfabetos era o que a tornava uma maioria política.

Considera-se período imperial da comunicação social brasileira os anos entre 1822, ano da independência do Brasil, e 1889, quando se tornaria o país uma república. Neste lapso ocorreram fatos importantes envolvendo a comunicação social, motivados em grande parte por fatores econômicos e disputas entre as elites nacionais junto ao governo imperial que se estabelece.

É acontecimento relevante para o processo de separação do Brasil com relação ao reino de Portugal o retorno de Dom João VI às terras lusas. Sobre esta questão, observa Boris Fausto:

Naquela altura, a principal questão que dividia as opiniões era o retorno ou não de Dom João VI a Portugal. O retorno era defendido no Rio de Janeiro pela "facção portuguesa", formada por altas patentes militares, burocratas e comerciantes interessados em subordinar o Brasil à metrópole, se possível de acordo com os padrões do sistema colonial. Opunha-se a isso e ao retorno do monarca o "partido brasileiro", constituído por grandes proprietários rurais das capitanias próximas à

capital, burocratas e membros do Judiciário, nascidos no Brasil. Acrescente-se a eles portugueses cujos interesses tinham passado a vincular-se aos da Colônia: comerciantes ajustados às novas circunstâncias do livre comércio e investidores em terras e propriedades urbanas, muitas vezes ligados por laços de casamento à gente da Colônia (FAUSTO, 1995, p. 130-131)

A opinião pública estava, portanto dividida e a imprensa desempenhava importante papel neste contexto político. Gozando de relativa liberdade, alguns jornais tomavam parte no embate opinando acerca das vantagens ou prejuízos que poderiam advir da partida do monarca. Neste período, com a abertura dos portos, chegaram ao Brasil prensas.

No fim de 1820 foi estabelecida em Portugal uma junta provisória com o escopo de governar e exigir o retorno do rei àquele país. Em 25 de abril de 1821, Dom João VI parte para Portugal a fim de assumir o trono, deixando em seu lugar, como príncipe regente, Dom Pedro I.

Observa José Murilo de Carvalho que foi determinante e traço característico da política da independência brasileira a negociação entre a Inglaterra, a coroa portuguesa e a elite nacional (CARVALHO, 2014, p.32).

O intermédio da Inglaterra possibilitou que o Brasil se tornasse independente mediante o pagamento de uma indenização a Portugal, com a manutenção do regime monárquico. A opção, conforme analisa José Murilo de Carvalho, se deu em virtude do temor que sentiam as mais altas camadas sociais em relação aos possíveis efeitos de uma revolução. A instabilidade social poderia acarretar uma revolução escrava, conforme ocorrera no Haiti, ou ainda a fragmentação do país em vários territórios menores. A independência através de um conflito poderia significar uma transformação radical na estrutura social, o que não corresponderia aos interesses dos mais ricos brasileiros à época (CARVALHO, 2014, p.33).

Nota Nelson Werneck Sodré que a independência brasileira se constitui em um período histórico que deve ser encarado como um processo divisível em duas partes. O primeiro momento, o da consumação da separação da colônia em relação à metrópole, possui como fator influente condições externas, ao passo que no segundo momento, após a consumação da separação, passa a ser desafiadora a estruturação do Estado (SODRÉ, 1966, p. 50).

No que se refere à imprensa brasileira, é fácil hoje compreender como a restrição à sua liberdade interessava às forças feudais europeias, à metrópole lusa e seu governo; enquanto a sua liberdade interessava à burguesia europeia e às forças internas que, aqui, lutavam contra o colonialismo. Mas que forças eram estas últimas? Apresentavam-se unidas e homogêneas nesse particular? Longe disso: como pertenciam a classes diversas, não eram homogêneas nem se apresentavam unidas. Nem quanto ao problema da imprensa nem, nem quanto a outros problemas.

É na medida em que compreendem a necessidade de mobilizar e de unir as classes para a luta contra a dominação lusa que os representantes da classe dominante colonial fazem concessões à liberdade de imprensa (SODRÉ, 1966, p. 52).

A independência negociada resultou no estabelecimento de um modelo político monárquico constitucional representativo, com um liberalismo anômalo, que fechou os olhos à escravidão apesar da pressão inglesa para sua abolição.

A incoerência que reside no fato da convivência de um modelo de democracia liberal com uma monarquia somado à manutenção da escravidão no país é explicável se consideradas as oligarquias nacionais que apoiavam o movimento de independência. Latifundiários, funcionários da coroa, lideranças locais, todos convergiam em um ponto: manter a ordem nacional que os beneficiava era necessário.

A liberdade de imprensa, desta feita, não é conquistada de forma profunda, mas sim concedida em parte, visando aos interesses de uma classe que se beneficiaria da abertura econômica, mas que não desejava a libertação dos escravos que impulsionavam suas atividades econômicas, quase totalmente agrícolas. Há, portanto, um liberalismo de conveniência. Qualquer prática política que pudesse subverter a lógica da exclusão no Brasil, conforme analisa Fernando de Brito Alves (2013, p. 203-204) é insistentemente, conforme demonstra a história, neutralizada.

A relativa unidade existente entre a elite brasileira durante o processo de independência, observa Nelson Werneck Sodré, logo desaparece: “É outro o problema, agora: é o da estruturação do Estado, problema de poder” (SODRÉ, 1966, p. 54).

A liberdade de imprensa concedida durante o período de luta por independência logo é mitigada até ser praticamente anulada. Não só atos do poder oficial são dirigidos contra a liberdade de imprensa, mas também atentados (SODRÉ, 1966, p. 54).

Em 25 de março de 1824 é outorgada pelo imperador D. Pedro I a constituição de 1824, que regeu o país até a proclamação da república e significou avanço formal no campo dos direitos políticos. No entanto, em termos concretos, não se poderia vislumbrar reais avanços no que diz respeito à efetivação de direitos políticos em um país no qual 85% da população eram compostos por analfabetos (CARVALHO, 2014, p. 36).

No campo do direito à comunicação, pode-se destacar a previsão feita pelo inciso IV do art. 179 daquela constituição, que fixava a garantia a todos do direito de comunicar pensamentos por palavras, escritos e publicá-los sem dependência de censura, ressalvando a possibilidade de responsabilização por eventuais abusos.

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

[...]

IV. Todos podem communicar os seus pensamentos, por palavras, escriptos, e publical-os pela Imprensa, sem dependencia de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que commetterem no exercicio deste Direito, nos casos, e pela fórma, que a Lei determinar (BRASIL, 1824).

Aproveitaram-se deste quadro sociocultural grupos ligados ao poder administrativo e econômico, o que resultou em verdadeiro desvirtuamento da democracia brasileira por esquemas de corrupção eleitoral desde seu início.

Cresceu então o movimento político pela limitação do direito de voto. Contra esse engano Carvalho provoca pertinentemente: “Quem era menos preparado para a democracia, o povo ou o governo e as elites?” (2014, p. 49).

Tendo em vista que a taxa de analfabetismo era altíssima (CARVALHO, 2014, p. 45), conforme já mencionado, a formação da opinião pública ocorria através da influência dos membros das elites sobre os menos letrados. Somando-se isto ao fato de que apenas os filhos de possuidores de terras ou comerciantes mais abastados tinham acesso à educação formal, pode-se concluir que a luta política era desigual, e que as forças conservadoras possuíam certa vantagem.

Em 1881, é aprovada pela Câmara dos deputados lei que introduzia voto direto, passava para 200 mil réis a exigência de renda, tornava facultativo o voto e proibia o voto de analfabetos (CARVALHO, 2014, p. 44). Em um país constituído por apenas 15% de alfabetizados, tal medida se configurou como notável retrocesso político.

Segundo José Murilo de Carvalho (2014, p. 45):

O mais grave é que o retrocesso foi duradouro. A proclamação da República, 1889, não alterou o quadro. A República, de acordo com seus propagandistas, sobretudo aqueles que se inspiravam nos ideais da Revolução Francesa, deveria representar a instauração do governo do país pelo povo, por seus cidadãos, sem a interferência dos privilégios monárquicos. No entanto, apesar das expectativas levantadas entre os que tinham sido excluídos pela lei de 1881, pouca coisa mudou com o novo regime. [...] A principal barreira ao voto, a exclusão dos analfabetos, foi mantida.

Dentre os fatores que contribuíram para a proclamação da República, possui destaque a influência e prestígio do exército junto às oligarquias nacionais. Após meados da década de 1870, se desenvolveu no país a ideia de promoção de transformações políticas. A participação na Guerra do Paraguai é apontada como um fator determinante para o surgimento

de um sentimento de unidade nacional, ao mesmo tempo em que aumentou o prestígio dos membros do exército junto à base social.

Pode-se, no entanto, imaginar que este processo de formação nacional brasileira ocorreu com maior intensidade nos centros urbanos, onde as notícias sobre a guerra, bem como a publicidade oficial, encontravam ressonância através da imprensa e das discussões políticas na esfera pública.

Como observa Boris Fausto: “A base social do republicanismo nas cidades era constituída principalmente de profissionais liberais e jornalistas, um grupo cuja emergência resultou do desenvolvimento urbano e da expansão do ensino. A ideias republicanas tiveram influência também entre os militares” (FAUSTO, 1995, p. 228).

Ocorrida a proclamação da República, em 1889, os militares assumem o poder vindo a promulgar uma nova constituição em 1891.

No tocante à proteção do direito à comunicação a constituição republicana conservou o que já previa a constituição imperial, ou seja, previu o direito, independentemente de censura, à manifestação do pensamento “pela imprensa ou tribuna”. Ocorre que tal direito constitucional não era concretamente realizado, visto que a perseguição aos meios de comunicação críticos ao governo era frequente, principalmente durante o governo provisório.

A consolidação da República foi acompanhada pela estabilização de um modelo de imprensa empresarial no Brasil, conforme observa Sodré (1966, p. 314-315):

A República estava, realmente, consolidada, mas em suas exterioridades formais. [...] e imprensa estava também consolidada, a de caráter artesanal subsistia no interior, nas pequenas cidades, nas folhas semanais feitas em tipografias, pelos velhos processos e servindo às lutas locais, geralmente virulenta; nas capitais já não havia lugar para esse tipo de imprensa, nelas o jornal ingressara, efetivamente e definitivamente, na fase industrial, era agora empresa, grande ou pequena, mas com estrutura comercial inequívoca. [...] A imprensa no início do século, havia conquistado o seu lugar, definido a sua função, provocado a divisão do trabalho em seu setor específico, atraído capitais. Significava muito, por si mesma, e refletia, mal ou bem, as alterações que, iniciadas nos dois últimos decênios do século XIX, estavam mais ou menos definidas nos primeiros anos do século XX.

Assim, durante a primeira república, a imprensa se desenvolveu nas grandes cidades, sendo distribuída também no interior, com estrutura capitalista-burguesa. No entanto, a dominação completa da esfera política pelas oligarquias cafeeiras, de caráter pré-capitalista, e postura conservadora, completava um cenário contraditório, mas que se explica através da convergência pelo poder (SODRÉ, 1966, p. 316).

Segundo Sodré (1966, p. 316):

No que diz respeito à imprensa, êsse contraste entre o jornal como empresa capitalista, que já é, e sua posição como um servidor de um poder que corresponde a relações predominantemente pré-capitalistas, parece contraditório. Mas há frestas por onde se pode perceber a realidade do quadro com clareza: o aparecimento de jornais de virulenta oposição, confrontando aqueles jornais que se subordinam ao poder; as campanhas sucessórias extremadas, sem correspondência com o caráter e o programa das correntes em choque, sem as grandes diferenças que poderiam justificar exteriormente a violência com que se defrontam; a necessidade, para os detentores do poder, de comprar a opinião da imprensa.

O pano de fundo desta convergência é, portanto, a relação entre o poder econômico e político, cambiável através da comunicação social.

A deposição de Washington Luís pelo movimento que unia Minas Gerais, Rio Grande do Sul e Paraíba, em 1930, é acontecimento que marca a transição de uma primeira fase da república brasileira, marcada pelo domínio das oligarquias (CARVALHO, 2014, p. 95-96). O reformismo opõe-se ao modelo federativo, considerado “irmão gêmeo” da estrutura oligárquica, defendendo a centralização do comando nacional.

Em 1934 é promulgada durante o governo provisório de Getúlio Vargas, e prevê, em seu artigo 131, regra geral acerca da imprensa. Dispõe o referido artigo:

Art 131 - É vedada a propriedade de empresas jornalísticas, políticas ou noticiosas a sociedades anônimas por ações ao portador e a estrangeiros. Estes e as pessoas jurídicas não podem ser acionistas das sociedades anônimas proprietárias de tais empresas. A responsabilidade principal e de orientação intelectual ou administrativa da imprensa política ou noticiosa só por brasileiros natos pode ser exercida. A lei orgânica de imprensa estabelecerá regras relativas ao trabalho dos redatores, operários e demais empregados, assegurando-lhes estabilidade, férias e aposentadoria (BRASIL, 1934).

Sobre a censura à imprensa, merecem destaque os artigos 113, que dispõe sobre as liberdades individuais, e artigo 175, que tratava da possibilidade de censura quando o país estivesse em estado de sítio.

Após o breve período de constitucionalismo, em 1937 há ruptura com a democracia e Getúlio Vargas lidera a instituição do Estado-Novo, de inspirações fascistas, o que se refletirá na Carta Constitucional. Conforme analisa Alves (2013, p. 39), o documento jurídico-político apresentava desequilíbrio entre os poderes, dispondo sobre a realização de plebiscito nunca realizado.

Acerca da imprensa, sua regulação era prevista, pelo artigo 16, XX, como competência privativa da União. A Constituição Polaca, como ficou conhecida, previa também, em seu artigo 122, a censura prévia da imprensa e a criação de lei especial regida pelos seguintes princípios:

- a) a imprensa exerce uma função de caráter público;
- b) nenhum jornal pode recusar a inserção de comunicados do Governo, nas dimensões taxadas em lei;
- c) é assegurado a todo cidadão o direito de fazer inserir gratuitamente nos jornais que o informarem ou injuriarem, resposta, defesa ou retificação;
- d) é proibido o anonimato;
- e) a responsabilidade se tornará efetiva por pena de prisão contra o diretor responsável e pena pecuniária aplicada à empresa;
- f) as máquinas, caracteres e outros objetos tipográficos utilizados na impressão do jornal constituem garantia do pagamento da multa, reparação ou indenização, e das despesas com o processo nas condenações pronunciadas por delito de imprensa, excluídos os privilégios eventuais derivados do contrato de trabalho da empresa jornalística com os seus empregados. A garantia poderá ser substituída por uma caução depositada no princípio de cada ano e arbitrada pela autoridade competente, de acordo com a natureza, a importância e a circulação do jornal;
- g) não podem ser proprietários de empresas jornalísticas as sociedades por ações ao portador e os estrangeiros, vedado tanto a estes como às pessoas jurídicas participar de tais empresas como acionistas. A direção dos jornais, bem como a sua orientação intelectual, política e administrativa, só poderá ser exercida por brasileiros natos;

A constituição de 1946 traz avanços democráticos para o país ao prever este regime político em seu artigo 1º (ALVES, 2013, p. 39). A referida constituição não menciona a palavra imprensa, mas utiliza em seu lugar “empresa jornalística e de radiodifusão”.

O artigo 160 proíbe a propriedade de entidades de imprensa empresa jornalística por “sociedade anônima por ações ao portador e a estrangeiros”, nos seguintes termos:

Art 160 - É vedada a propriedade de empresas jornalísticas, sejam políticas ou simplesmente noticiosas, assim como a de radiodifusão, a sociedades anônimas por ações ao portador e a estrangeiros. Nem esses, nem pessoas Jurídicas, excetuados os Partidos Políticos nacionais, poderão ser acionistas de sociedades anônimas proprietárias dessas empresas. A brasileiros (art. 129, nº s I e II) caberá, exclusivamente, a responsabilidade principal delas e a sua orientação intelectual e administrativa (BRASIL 1946).

A norma garante também a atuação dos jornalistas através da previsão de isenção de impostos para esta profissão (artigo 27).

Em 1964 se inicia no Brasil a ditadura militar, que destituiu o presidente em exercício, João Goulart, e governou o Estado por 21 anos.

Segundo José Murilo de Carvalho (2014, p. 161), este período se assemelha à ditadura do estado Novo, por significar um retrocesso para os direitos individuais e políticos, e uma ampliação de direitos sociais. O historiador divide em três fases a ditadura miliar brasileira, sendo a primeira de 1964 a 1968; a segunda de 1968 a 1974; e a terceira de 1974 a 1985.



A primeira fase é caracterizada pela intensa repressão sucedida por períodos de abrandamento, pelo combate à inflação, pela desvalorização do salário mínimo e baixo crescimento econômico, reflexos do domínio político liberal (CARVALHO, 2014, 161).

Em 1967 é promulgada nova constituição, que prevê regime político representativo, uma democracia formal, sem nenhum compromisso material com a democracia, conforme observa Alves (2013, p.40).

A segunda fase foi o período de maior truculência vivido durante a ditadura militar, segundo Carvalho (2014, p. 162). A edição do Ato Institucional número 5 cria um sistema permanente de controle social, que atinge a imprensa de forma implacável.

A censura era uma das práticas realizadas pelo Estado brasileiro em nome da “segurança nacional”, “combate à subversão e às ideologias contrárias às tradições de nosso povo”; “na luta contra a corrupção”; “meios indispensáveis à obra de reconstrução econômica, financeira, política e moral do Brasil” (BRASIL, ATO INSTITUCIONAL N.º 5, 1968).

Segundo Carvalho (2014, p. 168):

A máquina de repressão cresceu rapidamente e tornou-se quase autônoma dentro do governo. Ao lado de órgãos de inteligência nacionais como a Polícia Federal e o Serviço Nacional de Informações (SNI), passaram a atuar livremente na repressão os serviços de inteligência do Exército, da Marinha, da Aeronáutica e das polícias militares estaduais; [...] A censura à imprensa eliminou a liberdade de opinião; não havia liberdade de reunião; os partidos eram controlados e regulados pelo governo; os sindicatos estavam sob constante ameaça de intervenção; era proibido fazer greves; o direito de defesa era cerceado pelas prisões arbitrárias; a justiça militar julgava crimes civis; a inviolabilidade do lar e da correspondência não existia; a integridade física era violada pela tortura nos cárceres do governo; o próprio direito à vida era desrespeitado. As famílias de muitas vítimas até hoje não tiveram esclarecidas as circunstâncias das mortes e os locais de sepultamento. Foram anos de sobressalto e medo, em que os órgãos de informação e segurança agiam sem nenhum controle.

Apesar de prever o artigo 152 da constituição de 1967 a possibilidade de o Chefe do Poder Executivo, apenas após decretado o Estado de sítio, censurar “correspondência, da imprensa, das telecomunicações e diversões públicas” (BRASIL,1967), o país vive intenso controle das liberdades de comunicação.

Segundo Jorge Pedro Sousa (2006, p. 197): “O paradigma autoritário de jornalismo perdurou até ao presente em países como a Indonésia ou a Tailândia, tendo sido o modelo vigente em Portugal até 25 de Abril de 1974 e no Brasil durante a Ditadura Militar”.

De fato a história da imprensa no Brasil revela que esta esteve por grande parte do tempo atrelada às classes detentoras do poder econômico, servindo-lhe como mecanismo de publicidade de posições que lhes fossem convenientes.

Durante o período da ditadura militar, nota-se que a capacidade mobilizadora da imprensa é determinante para seus órgãos sejam duramente combatidos através dos mecanismos de censura do regime.

Após a Constituição de 1988, o país conhece avanços na esfera dos direitos civis e políticos principalmente. Formalmente o Brasil possui novamente um regime democrático, com garantia do sufrágio universal, mecanismos de democracia direta, entre outros avanços.

Materialmente, a nova Constituição prevê direitos sociais amplos, configurando-se como um programa nacional a ser perseguido e efetivado. O tratamento dispensado a imprensa pela Constituição atual será objeto de análise ainda deste capítulo, razão pela qual não serão tecidos comentários a esse respeito neste momento.

A imprensa na atualidade tem vivido momento de grande liberdade. Tem também se diversificado com a popularização da internet, que abriu possibilidades para a produção e divulgação de conteúdo informativo com grande velocidade.

Fenômeno importante que merece comentários é o seguimento de blogs e canais virtuais de vídeo que se propõem a divulgar acontecimentos de relevância nacional de modo a contradizer o que a mídia brasileira tradicional divulga.

Exemplo que pode ser citado é o da cobertura dos protestos ocorridos em 2013. Na ocasião, em diversos pontos do país, manifestações eclodiram nas ruas das cidades.

Conforme pesquisa realizada pelo Coletivo Brasil de Comunicação - Intervenções (2014), notícias veiculadas pelos jornais tradicionais noticiaram com destaque atos de depredação praticados por manifestantes, deixando, porém de destacar truculência policial.

Destaca-se:

Os resultados demonstraram que os veículos seguem padrões de cobertura bastante similares em todos os indicadores estudados. [...] Em linhas gerais, não predominaram nas matérias conotações negativas e nem mesmo positivas para as manifestações e seus atores na totalidade do período estudado. Por outro lado, os manifestantes são os atores mais caracterizados, tanto em termos positivos quanto negativos. [...] Quanto à qualificação sobre quem foi o incitador da violência nos protestos, metade das matérias cita violência, mas não deixa evidente quem a provocou. Da outra metade restante, os manifestantes são duas vezes mais acusados de serem o estopim da violência do que as autoridades/policiamento.

A influência exercida através da comunicação pode ser caracterizada, de acordo com o pensamento de Habermas, como um agir estratégico. Diferentemente do agir comunicativo, que se volta ao entendimento, este tipo de ação utiliza a linguagem comum como meio para transmitir informações, ou seja, causar algo no receptor. Não há possibilidade de os dois tipos de ação, a comunicativa e a ação estratégicas serem praticadas ao mesmo tempo, segundo

Habermas, pois, os dois tipos de interação excluem-se mutuamente (HABERMAS, 2002, p.71).

A influência da imprensa sobre a atividade política é um problema a ser enfrentado pela sociedade, podendo ser considerada questão fundamental para a democracia.

No caso da democracia brasileira, fatores como a grande exclusão social, a negação do acesso à educação, o domínio político de oligarquias ligadas ao latifúndio, tudo isso sem reações significativas das massas, resultam em um sistema político de convergência de interesses de grupos que figuram como hegemônicos, à revelia das massas.

A atividade de imprensa como agente fomentador do debate, e não apenas construtor de uma realidade que atende aos interesses de determinados grupos, somente é possível quando coexistem nesta área diversas formas de pensamento.

## **2.3 DIREITO À COMUNICAÇÃO E DIFERENÇAS EM RELAÇÃO A OUTROS DIREITOS**

### **2.3.1 Noção**

Considerando a comunicação social como um processo chave para a compreensão do desenvolvimento social (HABERMAS; NEVES, 2013), conclui-se que as condições comunicativas fazem com que este processo social mereça proteção do direito. A compreensão do conceito desse direito é, então, obrigação que se impõe ao trabalho nesta etapa.

Ao se falar em direito à comunicação, conforme analisado anteriormente, se está a utilizar o vocábulo *comunicação* como referência ao processo social de comunicação. Neste sentido pode-se falar também em um “direito social à comunicação”. A ciência jurídica também já tem estudado este direito e suas implicações em ramo denominado “direito da comunicação social”. A denominação já tem sido utilizada pela doutrina portuguesa.

Segundo Machado e Brito (2013, p. 41):

A designação “comunicação social” não constitui um conceito jurídico. Na verdade o seu significado pode ser encontrado noutras áreas do saber, nomeadamente nas ciências da comunicação. Todavia, não obstante o seu sentido comum, impõe-se determinar de que modo o devemos compreender quando constitui objeto de uma disciplina jurídica: Direito da Comunicação Social.

Compreendendo que na noção de comunicação social se encontra embutida ideia da liberdade dos cidadãos se expressarem, divulgando fatos, opiniões acerca desses fatos e ideias, através de meios de comunicação, é oportuno analisar em quais circunstâncias se desenvolveu o direito à comunicação.

Apesar de a comunicação social, conforme já exposto, ter longa história, e o desenvolvimento da mídia de massa datar de meados do século XIX, é após a Segunda Grande Guerra, quando inicia-se uma disputa ideológica a nível global entre as duas grandes potências então dominantes, que ganham volume as discussões sobre o conceito de direito à comunicação.

Desmond Fischer relata, no âmbito dos organismos internacionais, quais motivos contribuíram para que fossem empreendidos esforços no sentido da conceituação do direito à comunicação. Afirma o autor: "A ONU e a Unesco [...] logo se viram embaraçadas em manobras ideológicas e políticas conflitantes", o que levou os atores envolvidos a se questionarem sobre de forma que "Seria útil alguma maneira de romper o impasse" (FISCHER, 1984, p. 27).

Até então se compreendia suficiente o reconhecimento do direito à liberdade de informação. Este conceito, no entanto, já não se mostrava suficiente diante dos desafios a serem enfrentados pelas nações no âmbito interno e externo. Isto porque, simplesmente garantir a circulação de informações passou a não significar o equilíbrio na circulação de informações. O exercício da liberdade de informação, quando praticado de forma desequilibrada, possibilitou a ocorrência de uma espécie de colonialismo cultural (FISCHER, 1984, p. 27).

Internacionalmente a comunicação social apresentava uma orientação no sentido norte-sul, isto é, circulava dos países ricos para os países pobres. Nacionalmente, o relatório apontava para problemas como a concentração dos meios de comunicação, a desigualdade no acesso à informação e a comercialização de informações (UNESCO, 1993).

Com a caracterização de uma situação de fluxo unilateral de informações, começa a surgir uma mudança conceitual, que transforma o antigo conceito em uma compreensão de direito ao *livre fluxo de informação*, noção posteriormente substituída pela de *fluxo de informação livre e equilibrado* (FERREIRA, 1997, p. 142-143; FISCHER, 1984, p. 23).

Tornava-se necessário elaborar uma nova forma de tornar justo o exercício da comunicação pelos Estados. Conforme afirma Fischer (1984, p. 27): "O direito de comunicar parecia, aos olhos de alguns, propiciar esta formulação".

A conclusão sobre a insuficiência do direito à informação seria mais largamente difundida a partir de 1980, com a publicação do documento que ficaria conhecido como *Um mundo de muitas vozes*, ou “relatório MacBride”. O texto foi elaborado pela comissão presidida por Sèan MacBride, e aponta para uma situação de desequilíbrio comunicacional existente em dois aspectos, o nacional e o internacional (UNESCO, 1993).

As transformações tecnológicas e políticas, afirma Fischer, são importantes fatores desencadeadores do debate acerca de uma nova conceituação:

O desenvolvimento tecnológico nas comunicações trouxe a capacidade de comunicar ao alcance de muito mais pessoas. Os meios de comunicação de massa estão dando lugar à mini-mídia; logo, talvez, à mídia personalizada. A comunicação não é vista simplesmente como uma recepção estática mas como participação ativa. Ela é de "mão dupla", interativa, participativa, para usar a terminologia empregada nas discussões sobre o direito de comunicar (1984, p. 29).

A partir, portanto, do desenvolvimento de meios de comunicação mais “generalizáveis”, observa Fischer, desenvolve-se a concepção do direito à comunicação como uma liberdade mais abrangente que o direito ao livre fluxo de informação.

O direito à comunicação, para Fischer, deve ser definido de tal forma que seja capaz de abarcar os rápidos avanços tecnológicos ao mesmo tempo em que possibilite a fuga de uma definição vulnerável a interpretações distorcidas (FISCHER, 1984). Apesar de apresentar informações importantes sobre o desenvolvimento do direito à comunicação, ou direito a comunicar, Fischer não apresenta uma conclusão clara a respeito deste conceito (FERREIRA, 1997, p. 145).

A expressão direito à comunicação foi utilizada pela primeira vez por Jean D’Ardcy (FERREIRA, 1997, p. 145).

Por buscar conferir equilíbrio ao ambiente de comunicação, o direito à comunicação possui um aspecto limitador, não presente na perspectiva adotada anteriormente, do direito à liberdade de informação. Por buscar resguardar certo equilíbrio no processo de comunicação, o conceito de um direito à comunicação se choca com a ideia de um “livre mercado de ideias” que, por sua vez, configura-se como desdobramento da ideia do livre mercado econômico, autorregulado naturalmente.

De forma semelhante ao mercado, compreende-se que o “mercado de ideias” apresenta falhas, como, por exemplo, o fenômeno de concentração de poder comunicativo, merecendo, por isso, certa regulação, que confira equilíbrio e justiça às relações nele estabelecidas.

Segundo Ferreira (1997, p. 145): “O ‘livre fluxo de informação’, que corresponde ao conceito de liberdade individual de expressão, aplicado aos meios de comunicação (liberdade de informação/comunicação), conduz à concentração de tais meios, à unidirecionalidade e à dominação cultural”.

Outro aspecto relevante do direito à comunicação consiste na necessária garantia de meios de comunicação ao povo, para que este possa se comunicar. Enquanto a liberdade de pensar e expor o pensamento independe de meios de divulgação, o direito à comunicação abrange a liberdade na difusão de ideias e de informações e, destarte, implica em viabilização técnica.

A liberdade de expressão é, de fato, a garantia de poder exteriorizar o pensamento sem sofrer coação física ou moral, independentemente da técnica. Mas em uma realidade fática em que alguns dispõem de meios técnicos de difusão de ideias e pensamentos, enquanto outros se encontram desprovidos destes mesmos meios, não se pode pensar em justiça comunicativa, ou em livre formação da opinião pública.

Segundo Gomes (2007, p. 154):

A comunicação compreendida enquanto diálogo entre sujeitos ativos aconteceu por necessidade ontológica. Contudo, seu desenvolvimento - da linguagem articulada em palavras à escrita e aos meios massivos de intercâmbio de informação, ideias e conhecimento - desencadeou processos de exclusão e a transformou em mero instrumento de permuta de conteúdos via tecnologias. O paradoxo encontra-se justamente na perda da unidade dialética entre a dimensão humanista e dimensão instrumental da comunicação.

Segundo a pesquisadora, a demanda pela construção do conceito de direito humano à comunicação ocorre no seio das teorias críticas às técnicas desenvolvidas na comunicação social, notadamente intensificadas a partir do segundo pós Guerra. A substituição de uma comunicação das massas por uma comunicação às massas é, indubitavelmente, um fenômeno social que acarreta como consequência uma espécie de dependência na construção de opinião livre. Tal dependência deve ser superada através de uma espécie de inclusão comunicativa, possível através da democratização da comunicação social, aqui compreendida como efetivação do direito à comunicação.

O direito à comunicação é definido por Ferreira como “o direito inerente à pessoa humana, de saber e de compartilhar com outras os saberes alcançados” (FERREIRA, 1997, p. 275). Este direito engloba, para Ferreira, os direitos de buscar informações e também transmiti-las, além da disponibilidade de meios para tal, considerando a realidade fática da sociedade atual.

O direito à comunicação é compreendido por José Afonso da Silva como uma “liberdade”. Para o jurista, a liberdade de comunicação engloba um “conjunto de direitos, formas, processos e veículos, que possibilitam a coordenação desembaraçada da criação, expressão e difusão do pensamento e da informação” (SILVA, 1992, p. 221).

Neste sentido, compreende o autor que a liberdade de comunicação constitui um conceito amplo no qual se inserem “as formas de criação, expressão e manifestação do pensamento e de informação, e a organização dos meios de comunicação” (SILVA, 1992, p. 221).

Considerando-se que o direito à comunicação é garantia básica para que se possa constituir a esfera pública pluralista, com participação simétrica, passível de influência nas decisões políticas, conforme afirma Habermas (2010, p. 227), pode-se compreender o direito à comunicação como um direito fundamental<sup>2</sup>.

Percebe-se, portanto, que a não efetividade deste direito gera verdadeiro entrave à democracia, visto que a construção da opinião pública depende das informações a que têm acesso estes indivíduos. Garantir a liberdade de comunicar-se é, neste sentido, garantir a produção livre da opinião pública. Segundo Eduardo Cambi (2009, p. 187):

O funcionamento do regime democrático tem relação imediata com o grau de informação do povo. A liberdade de expressão e manifestação, especialmente pela atuação independente dos meios de comunicação, contribui para a formação da livre opinião pública, evitando demagogias e a manipulação dos governados. A imprensa livre e independente assegura as condições para o exercício da liberdade de expressão e para o controle social das ações do poder público.

Embora se concorde com a afirmação de Cambi, é necessário que se reflita acerca do significado de um “alto grau de informação do povo”. Isto porque, é razoável que se convenha, informações transmitidas através de atos de fala carregam em si, além de ambiguidades, certa carga de parcialidade oriunda do próprio agente emissor. Destarte, não se poderia falar em veículo de informação imparcial.

Ora, dito isto, como se pode então conceber uma imprensa idônea para fins informativos? Diante da inviabilidade do imparcial, ideal é que haja espaço para que as diversas posições existentes na sociedade possam expressar suas parcialidades,

---

<sup>2</sup> “A participação simétrica de todos os membros exige que os discursos conduzidos representativamente sejam porosos e sensíveis aos estímulos, temas e contribuições, informações e argumentos fornecidos por uma esfera pública pluralista, próxima à base, estruturada discursivamente, portanto diluída pelo poder” (HABERMAS, 2010, p. 227).

disponibilizando múltiplos pontos de vista que poderão ser considerados pelos sujeitos sociais em suas formações de opinião.

O direito à comunicação, portanto, significa *o direito que atinge a todos os cidadãos, de disposição de meios para difusão, expressão e divulgação de pensamentos, informações de forma equilibrada entre si, com vistas na composição de uma esfera pública plural e democrática.*

Conclui-se, por todo o exposto, que é necessária a proteção, através do poder popular soberano, institucionalizado no sistema de direito democrático, do direito à comunicação neste panorama de intensa e permanente revolução de meios tecnológicos de comunicação. Pois não é possível equilibrar o acesso aos meios de comunicação na condição social atual sem uma regulação democrática, ou seja, através do direito democraticamente construído.

## **2.4 A PREVISÃO CONSTITUCIONAL DO DIREITO À COMUNICAÇÃO**

A comunicação social, conforme exposto até aqui, ocorre através da prática dos agentes sociais e é fundamental para a construção social.

A regulação dos meios de comunicação não somente é compatível com o texto constitucional, como pode ser compreendida como um mandamento da Lei Maior. Para que se sustente esta afirmação, a seguir destacar-se-ão dispositivos constitucionais que apontam para esta direção.

Primeiramente, identifica-se que o escopo explicitado no preâmbulo é a instituição de um Estado democrático. Desta forma, admitindo-se que não pode existir democracia sem a garantia de liberdade comunicativa, conforme justificado pela análise do conceito habermasiano de democracia realizada alhures, é possível afirmar que, já neste ponto do texto constitucional, de forma indireta, encontra-se tacitamente assinalada a necessidade da garantia do direito à comunicação.

Dentre os fundamentos da República Federativa do Brasil que se encontram elencados no artigo 1º da Constituição Federal, pode-se identificar conexão do direito à comunicação com a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana e com o pluralismo político (BRASIL, 1988).

A soberania pode ser compreendida como a não sujeição do Estado a determinações externas, ou seja, a independência na construção de sua própria história. Conforme analisado no primeiro capítulo, a construção social possui como elemento básico a comunicação. Assim, compreendendo-se a socialização como um fenômeno que ocorre através da comunicação



entre pessoas, é válida a conclusão de que esta socialização somente ocorrerá de forma livre se todos os envolvidos no processo de socialização gozarem da liberdade comunicacional. Do contrário, entende-se, estabelecer-se-á um processo de dominação, onde a ordem social, traduzida juridicamente em Estado e mantida pelo direito, não será capaz de fornecer a seus membros mais liberdade.

O fundamento da cidadania tem sido compreendido como um complexo de direitos que deve ser efetivamente garantido aos cidadãos de um Estado. Thomas Humprey Marshall elaborou um conceito de cidadania no qual sistematiza o conteúdo do vocábulo como um complexo de três famílias de direitos: 1) direitos civis; 2) direitos políticos; 3) direitos sociais. Desta forma o cidadão pode ser compreendido como sujeito membro de um Estado, que goza de direitos civis, direitos políticos e direitos sociais. O direito à comunicação possui características de direito civil, uma vez que consiste em expressão da liberdade individual do cidadão, ou seja, corresponde à uma não limitação da faculdade de emitir proposições de forma fundamentada, ou debater com outros atores sociais que se expressam no espaço público. As implicações políticas da práxis comunicativa tornam o direito à comunicação um direito também político. Neste sentido, o cidadão deve ter garantido o direito a comunicar-se, pois sua participação na construção de consensos e estabelecimento de dissensos em torno de questões políticas ocorre por via comunicativa, compondo, assim, a noção de direitos políticos.

O direito à comunicação é um direito, como se pode concluir por todo exposto até aqui, de implicações gerais, ou seja, sua efetivação ou não efetivação repercute em toda estrutura social. Desta forma, é necessário compreender sua efetivação como necessária em medida equilibrada para todos os membros da sociedade. Isto porque o desequilíbrio comunicacional na esfera pública é incompatível com a o princípio do discurso e, por consequência, com a democracia. Assim, para que nos tempo atuais se possa vislumbrar uma esfera pública equilibrada, faz-se necessária a atuação do Estado, através de políticas públicas, que visem a garantia de meios suficientes para o pleno exercício do direito à comunicação. A atuação positiva do Estado buscando a efetivação do direito à comunicação, bem como o caráter de direito fundamental deste, autoriza sua identificação como um direito também social.

A dignidade da pessoa humana é bem jurídico fundamental, pois se compreende que a organização Estatal, conforme já analisado com Habermas, tem por objetivo o entendimento, não sendo lógico que numa situação de entendimento alguém concorde com uma situação de não dignidade para si mesmo. Desta forma, quando existente condição de não

dignidade para membros do Estado, resta demonstrada a imperfeição, ou ainda, o distúrbio do mesmo. Condições básicas para uma vida digna são ainda, compreendidas por Habermas como direitos fundamentais que possibilitam o exercício de outros direitos fundamentais, inclusive dos de participação e de liberdade (HABERMAS, 2010, p. 160).

O pluralismo político não é possível sem a garantia de exposição a todos os atores sociais de suas visões políticas, ou seja, se suas proposições acerca do tema político. A efetivação do direito à comunicação é, neste sentido, pressuposto de existência deste fundamento do Estado brasileiro.

Como objetivos fundamentais (artigo 3º), isto é, bens e valores que devem ser perseguidos pelo Estado brasileiro, aponta a constituição para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e da marginalização com a redução das desigualdades sociais e regionais; redução da desigualdade e combate à pobreza; e a promoção do bem de todos os indivíduos, sem qualquer tipo de preconceito.

Através destes pontos iniciais é possível delimitar as bases e diretrizes do Estado democrático brasileiro e torna-se possível uma honesta interpretação dos pontos específicos referentes à comunicação social, o que se fará a partir de agora.

É pressuposto do Estado democrático o valor liberdade. Neste sentido, prevê o artigo 5º, inciso IX, a liberdade de comunicação nos seguintes termos: “IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;”.

Esta é a principal norma assecuratória do direito fundamental à comunicação, segundo afirma Aloízio Ferreira:

O direito de comunicar/transmitir é o direito de manifestar o pensamento. Enquanto exercício da comunicação pessoal (em nível interpessoal, de grupo ou organização), é assegurado por mais de uma norma da Constituição, em especial, o art. 5º, inciso IV (FERREIRA, 1997, p. 175).

Pode-se extrair a fixação constitucional da "liberdade de comunicação" dos incisos IV, V, IX, XII e XVI do art. 5º combinados com os artigos 220 a 224 da Constituição (SILVA, 1992, p. 221). Segundo José Afonso da Silva, alguns princípios devem ser levados em conta no exercício do direito à comunicação, *literis*:

As formas de comunicação regem-se pelos seguintes princípios básicos: a) observado o disposto na Constituição, não sofrerão qualquer restrição qualquer que

seja o processo ou veículo por que se exprima; b) nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística; c) é vedada toda e qualquer forma de censura de natureza política, ideológica e artística; d) a publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade; e) os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens dependem de concessão, permissão e autorização do Poder Executivo federal, sob controle sucessivo do Congresso Nacional, a que cabe apreciar o ato no prazo do art. 64, § 2º e 4º [...]; f) os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio (SILVA, 1992, p. 221).

Em análise sobre o pensamento de José Afonso da Silva, reconhece-se a importância do esforço empreendido no sentido de fixar um rol de princípios para o exercício do direito à comunicação. No entanto, enxergamos alguns problemas, notadamente, no que se refere à proibição de qualquer restrição ser incompatível com a proibição do estabelecimento de monopólios.

Não há porque o constituinte prever a manifestação do pensamento sem também considerar razoável que se garanta meios para a expressão. É salutar, ao analisar o dispositivo, combiná-lo ao princípio da isonomia, de maneira a formar o entendimento de que os atores sociais devem ter iguais meios para propagar seus pensamentos, conforme se fará em tópico futuro.

Logo, se é vontade constitucional que o pensamento (de todos) seja expresso, é dever do Estado garantir a efetivação deste direito, garantindo que não haja desigualdade de meios de difusão das concepções de mundo dos atores sociais.

A Constituição Federal menciona no artigo 17, parágrafo 3.º, o denominado “direito de antena”, que consiste no acesso gratuito dos partidos políticos ao rádio e à televisão. Tal previsão garante a estas organizações a possibilidade de divulgar suas agendas e propostas aos cidadãos, com vistas na adesão de simpatizantes às suas causas.

A expressão “direito de antena”, é uma “importação” do direito português, que possui previsão naquela Constituição, em seu artigo 39. A Constituição Portuguesa prevê expressamente a Regulação da comunicação social, que deverá garantir, dentre outros direitos, o de acesso aos meios de comunicação, da resposta e da réplica políticas.

Desta forma, o direito de antena tem sido interpretado como o direito que assiste aos partidos políticos de se utilizarem gratuitamente dos meios de comunicação social estabelecidos para se manifestarem, responderem e replicarem quando oportuno for.

O artigo 21 da Lei Maior estabelece como competência da União explorar diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens (artigo 21, XII, "a"). O mesmo artigo, no inciso XVI fixa a

competência da União para classificar os programas de rádio e televisão, além das diversões públicas.

Compete privativamente à União, conforme dispõe o artigo 22, inciso IV da Constituição Federal, legislar sobre telecomunicações e radiodifusão. Ao Congresso Nacional, com sanção do(a) presidente da República, dispor sobre a telecomunicação e a radiodifusão.

É competência exclusiva do Congresso Nacional, estabelece o artigo 49, inciso XII, “apreciar os atos de concessão e renovação de concessão de emissoras de rádio e televisão”.

O artigo 139, inciso III, dispõe acerca da possibilidade de restrição da liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão que somente poderá ocorrer na vigência do estado de sítio.

Com relação à liberdade de imprensa, pode-se entender que o direito à comunicação não se efetiva sem a efetivação daquele, entretanto, há equívoco no entendimento atual ao confundir a liberdade de imprensa com a liberdade de empresas de imprensa. Finalmente, é possível afirmar que a efetivação do direito à comunicação é pressuposto para a construção da livre opinião dos sujeitos e da opinião pública, o que o coloca como também pressuposto da democracia.

Nesta concepção evidencia-se o frequente equívoco acerca do objeto do direito à comunicação. Este não se confunde com a liberdade de imprensa, que assiste aos veículos de imprensa e jornalistas, mas sim a todos os membros da comunidade que se organiza mediada pelo direito. Não se exclui do processo comunicacional, compreendido como processo dialógico, qualquer cidadão, por não ser jornalista ou proprietário de veículo de comunicação. Pelo contrário, o reconhecimento do direito à comunicação significa a admissão da fundamentalidade da participação de todos na produção e divulgação de conteúdos, bem como, na contestação de informações divulgadas por outros membros, o que implica inclusão de pessoas no sistema de comunicação social.

A existência de uma imprensa livre não se confunde, em outras palavras, no direito de empresas de comunicação a perpetuarem-se no gozo de uma outorga estatal emitindo sua posição acerca de fatos do mundo sem qualquer possibilidade de contestação crítica. A liberdade de imprensa deve ser compreendida como liberdade de todos produzirem conteúdos noticiosos, afinal, a variação de perspectiva do observador gera uma variação na percepção dos fatos que este interpreta.

O artigo 155, inciso X, alínea “d”, estabelece que não incidirão sobre serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens de recepção livre e gratuita os impostos de “transmissão *causa mortis* e doação, de quaisquer bens ou direitos”.

À comunicação social é dedicado local próprio no texto constitucional, no título VIII, capítulo V, artigo 220 a 224.

Pode-se compreender que o artigo 220 é um dispositivo que tem por objetivo garantir liberdade de comunicação em sentido amplo, sendo possível analisá-lo em duas partes. A primeira é dedicada à amplitude da garantia, composto pelo *caput*, pelos parágrafos 1º, 2º e 6º. E um segundo, quando assinala poder haver restrições ao direito de comunicação, nos parágrafos 3º, 4º e 5º.

O texto menciona no *caput* e em seus dois primeiros parágrafos que não deve haver restrição ao exercício da liberdade de pensamento, expressão e divulgação de informações. Prevê que nenhuma lei deverá conter embaraço à “liberdade de informação jornalística”, bem como afasta a possibilidade de censura política, ideológica ou artística.

O parágrafo 6º assegura a liberdade de comunicação social através de meios impressos, “independente de licença de autoridade”. Deve-se questionar, no entanto, se este dispositivo não entra em choque com o que prevê a própria Constituição Federal no tocante ao monopólio e oligopólio. Em outras palavras, é pertinente que se pergunte: poderia alguma empresa de mídia adquirir outras empresas, a ponto de monopolizar o setor, assentando-se no direito à liberdade de imprensa? A resposta a este questionamento é negativa quando se concebe o Estado como sistema que deve operar através da democracia e que, para isso, tem o dever de preservar este mesmo sistema democrático, o que implica na obrigatória efetivação do direito à comunicação, como medida capaz de garantir o equilíbrio de discursos na esfera pública.

O parágrafo 3º prevê competência para que Lei Federal: I) regule as “diversões e espetáculos públicos”; e II) criar mecanismos legais para que as pessoas e a família possam defender-se contra “programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente” (BRASIL, 1988, art. 220, §3.º).

Ainda não foi criada a Lei Federal a que se refere o parágrafo 3.º do artigo 220. Há sim normas esparsas que parcialmente dão conta do que deveria tratar a referida lei.

Quanto ao conteúdo do inciso I, a Lei 10.359/2001 determina obrigatoriedade de inclusão de dispositivo que permita bloqueio de programação inadequada em aparelhos de televisão. Tal medida normativa merece críticas, pois cabe ao poder público advertir e fiscalizar os concessionários no que diz respeito ao cumprimento da função social na prestação dos serviços de rádio e televisão.

Há, ainda, duas portarias do Ministério da Justiça (Portaria 1.100 e Portaria 1.220) que, respectivamente, dispõe sobre a obrigatoriedade da classificação indicativa em diversões públicas e regulamenta o processo de classificação indicativa da produção audiovisual.

Entende-se que este tipo de ação do Estado configura-se como viabilizadora da liberdade de escolha do público, afinal, necessário é que os espectadores dos mencionados espetáculos saibam o mínimo acerca de seu conteúdo para que então decidam se irão ou não assisti-los.

Prevê ainda o referido parágrafo que lei federal estabelecerá meios legais que garantam “à pessoa e à família” meio de defesa contra programação da mídia que contrariem os princípios estabelecidos pelo artigo 221 da Constituição, bem como da propaganda que divulgue algo prejudicial à saúde ou ao meio ambiente.

Neste sentido o parágrafo 4º também prevê a possibilidade de restrição às propagandas de drogas lícitas.

A respeito deste inciso do parágrafo 3.º do art. 220, compreende-se que a matéria ainda carece de regulação por Lei Federal. A recente edição da Lei sobre o Direito de Resposta significa algum avanço, porém ficam sem mecanismos de efetivação os artistas independentes que, sendo se compreende da leitura do texto constitucional, possuem o direito a divulgar seu trabalho através da mídia, mas são preteridos em nome dos interesses de mercado das empresas detentoras de concessões.

Assim, a produção independente nacional, que deveria, de acordo com a previsão constitucional, ser fomentada regionalmente por emissoras de rádio e televisão, se encontra submetida a interesses de poucos produtores ligados a grandes empresas de mídia nacionais, dirigentes da indústria cultural brasileira.

O estabelecimento de monopólios ou oligopólios é expressamente proibido pelo parágrafo 5º do artigo 220.

Este talvez seja um dos pontos mais delicados a serem enfrentados na luta pela efetivação do direito à comunicação. Isto porque a concentração de poder econômico e simbólico, tema que será adiante tratado pelo presente trabalho, torna difícil o estabelecimento de qualquer debate acerca da regulamentação da mídia no país.

A regulamentação dos meios de comunicação, prevista pela Constituição e existente em diversos países com regime democrático é associada à censura. No entanto, a desregulação, ou seja, a ausência de limites ao exercício das liberdades de comunicação é apenas formal. Isto porque, na ausência de regras estabelecidas democraticamente, o setor de

comunicação obedece a regras do mercado, tendendo à concentração e à lógica da audiência e do lucro, afastando-se de sua função social, informativa e educativa.

Segundo Machado e Brito (2013, p. 283) “Em matéria de liberdades da comunicação, o principal problema consiste na necessidade de assegurar uma estrutura policêntrica dos meios de comunicação, de forma a afastar o perigo da concentração dos media”.

Assim, compreende-se que cabe ao poder Legislativo, de maneira democrática, promover elaboração legislativa que crie mecanismo capaz de combater a concentração de meios de comunicação de forma direta ou cruzada, a fim de que se cumpra o determinado por este dispositivo constitucional.

O artigo 221 estabelece princípios a serem atendidos por emissoras de rádio e televisão na produção de suas programações. Estes princípios são:

- 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.

Dos incisos do artigo 221, depreende-se que, por força de determinação expressa do texto constitucional, serviços de rádio e televisão devem dedicar tempo maior em suas programações a atrações que tragam aos espectadores conteúdo de viés educacional, artístico, cultural e informativo, que promova a cultura produzida no país, principalmente de forma independente, regionalizando a produção de conteúdos artísticos, culturais ou jornalísticos, e que respeitem os valores da sociedade.

Ocorre que o efetivo cumprimento pelos concessionários destes princípios não tem ocorrido de forma espontânea. Compete, como se verá, ao órgão

Estabelece o artigo 223 que a propriedade de empresas jornalísticas e de radiodifusão é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou pessoa jurídica que possua sede no país e esteja constituída de acordo com as leis brasileiras.

O artigo 224 da Constituição prevê a criação do Conselho de Comunicação Social, órgão auxiliar já instituído pela Lei 8.389/1991.

Conclui-se que o direito à comunicação está expressamente previsto pelo texto constitucional brasileiro, havendo a urgente necessidade de sua regulamentação através de marco regulatório compatível com a atual realidade fática comunicacional, conforme se analisará a seguir, para que se possa avançar no aperfeiçoamento da democracia no país.

O desenvolvimento da comunicação social brasileira será analisado a seguir como um processo histórico. Com tal abordagem se pretende evidenciar que a desigualdade social e regional, bem como a má distribuição de recursos e não efetivação de direitos sociais básicos são problemas a serem enfrentados de forma concomitante à criação de mecanismos de efetivação do direito à comunicação através de políticas públicas.

#### 2.4.1 Diferenças entre direito à comunicação e direito à informação

Importante se mostra a diferenciação entre o direito à comunicação e o direito à informação.

Conforme consta no relatório MacBride:

Debe reconocerse que en una parte de la literatura se confunden a menudo los dos términos de "información" y "comunicación", o se usan indistintamente. En el informe anterior se han usado estos términos con la mayor consistencia posible para referirnos a dos fenómenos diferentes: la comunicación con el "proceso" de intercambio de noticias, hechos, opiniones, mensajes, entre individuos u pueblos; la información como el "producto", es decir, las noticias, los datos, y varios otros contenidos y productos de los medios masivos, las actividades o las industrias culturales (UNESCO, 1993, p. 258).

Aluízio Ferreira compreende o direito à comunicação e à informação como direitos do indivíduo, prolongados do direito à educação (FERREIRA, 1997, p. 149).

Para o autor, o direito à informação é definido como “o direito que todos os seres humanos têm de obter informações ou conhecimentos para satisfazer às suas necessidades de saber” (FERREIRA, 1997, p. 275), e comporta o direito de pesquisar, perseguir e receber informações.

De forma sintética, pode-se concluir que, o direito à comunicação tem por objeto o processo comunicacional, e pode ser entendido como um instituto abrangente. Por outro lado, o direito à informação constitui o direito que possuem as pessoas de obterem informação, isto é, que possui como objeto a relação entre pessoa e o que se compreende por informação.

## **2.5 A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À COMUNICAÇÃO NO BRASIL**

### 2.5.1 Noção de efetivação



A questão da efetividade de um direito corresponde à questão de sua concretização. Assim, para que se possa analisar o significado da efetivação do direito à comunicação, é razoável que se parte da conceituação deste direito, já analisada anteriormente.

O direito à comunicação, definido como *direito que atinge a todos os cidadãos de disposição de meios para difusão, expressão e divulgação de pensamentos, informações de forma equilibrada entre si, com vistas na composição de uma esfera pública plural e democrática*, deve ser compreendido como um direito geral, isto é, extenso a todos os cidadãos.

Neste sentido, pode-se afirmar que a efetivação do direito à comunicação consiste na garantia deste direito à coletividade, o que evidencia seu aspecto social.

José Afonso da Silva (1992, p. 258), define direitos sociais como

[...] prestações positivas estatais, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. Valem como pressuposto de gozo de direitos individuais na medida em que criam igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade.

Considerando-se como correta a proposição destacada do constitucionalista, é possível afirmar que o direito à comunicação, nos termos propostos neste trabalho, configura-se como uma espécie de direito social, à medida que: (1) sua efetivação é pressuposto para o exercício da liberdade de pensamento; (2) exige prestação positiva do Estado, através da disponibilização de meios de comunicação aos hipossuficientes; e (3) objetiva promover igualdade de chances de participação no debate que ocorre na esfera pública.

Conforme analisado na proposta teórica de Jürgen Habermas, no Estado de direito democrático todos os membros de uma comunidade devem participar, em igualdade de condições, de discussões de formação dos consensos que compõem a esfera pública.

A efetividade do direito à comunicação, neste sentido, é sua realização no plano concreto, ou seja, sua materialização em reais ações como, por exemplo, a disponibilização através de editais de emissoras comunitárias para grupos minoritários; e a imposição de obrigatoriedade de transmissão de uma quantidade mínima de produção artística independente pelos concessionários e permissionários dos serviços público de radiodifusão.

Tais políticas públicas de comunicação social já são realidade em países como a Argentina, onde há reservas no espectro eletromagnético para transmissões a serem realizada pelos povos originários (artigo 89 da Ley de Medios).

Assim, a efetivação do direito à comunicação consiste na utilização de meios de comunicação por todos os cidadãos, de forma equilibrada, a existência de pluralidade de vozes nos serviços de rádio e televisão, na internet e em novos meios que vierem a surgir.

Neste sentido, pode-se dizer que a efetivação do direito à comunicação não se restringe à questão da mídia de massa, mas é impossível de se realizar sem a democratização desta.

Compreende-se que, para que se torne efetivo o direito à comunicação, múltiplos avanços sociais, em variados campos, tais como o campo educacional, o campo econômico e a distribuição de renda, são necessários além da democratização dos meios de comunicação.

É, aliás, neste sentido que Habermas prevê a necessidade de garantias mínimas para que a socialização no Estado de direito ocorra, denominados pelo filósofo “direitos fundamentais a condições de vida garantidas social, técnica e ecologicamente, na medida em que isso for necessário para um aproveitamento, em igualdade de chances” (2010, p. 160).

A questão da democratização da comunicação social, portanto, não deve ser considerada uma etapa de desenvolvimento futura, ou seja, que merece ser enfrentada *a posteriori*, após a superação de outros problemas sociais, mas sim uma questão fundamental de enfrentamento imediato dos problemas presentes na sociedade.

Efetivar do direito à comunicação, através da democratização da mídia, é um objetivo que merece ser buscado imediatamente, através de políticas públicas e da normatização que garanta sua pluralidade e equilíbrio. Isto porque tão importante quanto o alimento à mesa é a educação, o direito à voz na esfera pública e a liberdade cultural que somente são alcançados em um ambiente de comunicação social livre e plural, com respeito às diferenças inerentes à diversidade social.

Conclui-se, portanto, que a efetivação do direito à comunicação pode ser considerada sinônima do avanço democrático, à medida que viabiliza a equidade na participação dos cidadãos na formação da opinião pública.

### 2.5.2 Desafios para a efetivação do direito à comunicação no Brasil

Sensível à necessidade de se desenvolverem mecanismos capazes de promover a efetivação do direito à comunicação, a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (Unesco), publicou em 2010 indicadores de desenvolvimento da mídia, um instrumento que tem por finalidade “oferecer um marco organizacional que possa ser

adaptado às necessidades das iniciativas de desenvolvimento da mídia, em qualquer contexto nacional” (UNESCO, 2015, p. 7).

Aprovado pelo Conselho Intergovernamental do Programa Internacional para o Desenvolvimento da Comunicação (IPDC), em março de 2008, o trabalho se estrutura em torno de cinco categorias principais de desenvolvimento da mídia. As categorias são subdivididas em uma série de questões, conforme colacionado abaixo:

CATEGORIA 1: Um sistema regulatório favorável à liberdade de expressão, ao pluralismo e à diversidade da mídia: existência de um marco jurídico, regulatório e político que resguarde e promova a liberdade de expressão e informação, baseado nos padrões internacionais de práticas recomendadas e formulado com a participação da sociedade civil.

CATEGORIA 2: Pluralidade e diversidade da mídia, com igualdade de condições no plano econômico e transparência da propriedade: o Estado promove ativamente o desenvolvimento do setor de mídia de tal maneira a impedir a concentração indevida e assegura a pluralidade e transparência da propriedade e do conteúdo nas vertentes pública, privada e comunitária da mídia.

CATEGORIA 3: A mídia como uma plataforma para o discurso democrático: a mídia, quando inserida em uma atmosfera prevalente de autorregulamentação e respeito pelo ofício jornalístico, reflete e representa a diversidade de opiniões e interesses na sociedade, inclusive aqueles dos grupos marginalizados. Há um nível elevado de informação e educação para a mídia.

CATEGORIA 4: Capacitação profissional e apoio às instituições que embasam a liberdade de expressão, o pluralismo e a diversidade: os profissionais da mídia têm acesso à capacitação e ao desenvolvimento profissional, tanto vocacional como acadêmico, em todas as etapas de suas carreiras, e o setor de mídia como um todo é fiscalizado e apoiado por associações profissionais e organizações da sociedade civil.

CATEGORIA 5: A capacidade infraestrutural é suficiente para sustentar uma mídia independente e pluralista: o setor da mídia é caracterizado por níveis elevados ou crescentes de acesso público, inclusive entre os grupos marginalizados, e há o eficiente uso da tecnologia para a coleta e distribuição de notícias e informações apropriadas ao contexto local. (UNESCO, 2015, p. 7-8).

O indicadores oferecidos pelo estudo promovido pela UNESCO podem ser utilizados pelos governos dos Estados para mensurar a independência e grau de pluralidade de seus meios de comunicação para que seja possível definir políticas públicas adequadas a seus respectivos contextos.

Conforme se analisará a seguir, o Brasil já possui um sistema de regulação da mídia, que compreende o tratamento constitucional do tema, a legislação infraconstitucional vigente e os regulamentos destinados à execução de serviços neste setor. Não há, no entanto, nenhuma regulação, ou mesmo regulamentação, que tenha sido elaborada com participação da sociedade civil.

A participação popular é um desafio no aperfeiçoamento da democracia. Segundo a mais recente publicação do *Democracy Index*, instrumento desenvolvido pela revista The

Economist para auferir o estado da democracia nos países, a democracia brasileira é classificada como “falha”. Sua principal dificuldade na categoria participação política, em que obteve nota 4.44 em uma escala de zero a dez (THE ECONOMIST, 2014, p. 5).

As práticas que envolvem participação popular nas decisões públicas são mecanismo de ampliação na noção de cidadania e de aperfeiçoamento democrático. Isto porque o envolvimento dos indivíduos no processo de produção do direito é medida capaz de resgatar o sentido da autorregulação, na medida em que expõe motivos racionais para obedecer ao direito (HABERMAS, 2010, p. 157).

Conforme observa Fernando de Brito Alves, a história da participação política no Brasil é marcada pela exclusão social, sendo presente o sentimento de descrédito na ação política como via capaz de transformações das condições sociais (2013, p. 203-204).

Instrumentos como o Orçamento Participativo, os Conselhos de Políticas Públicas e as Audiências Públicas, são iniciativas que podem ser consideradas avanços no que tange à inclusão mais ampla dos sujeitos nos processos de escolha pública.

A segunda categoria proposta pela Unesco prevê que deve haver pluralidade e diversidade na mídia, com prevenção contra a concentração e manutenção de veículos de mídia públicos, privados e comunitários.

Conforme decorre da análise da regulação que se realizará a seguir, o Brasil não possui, no sistema regulatório vigente, mecanismos capazes de controlar a concentração de licenças para a radiodifusão, havendo a explícita permissão de transferências, direta e indireta de licenças (Decreto nº 52.795/63, artigo 89), o que viabiliza de forma institucionalizada formação de oligopólio e monopólios no setor, prática vedada pelo artigo 220, §5º da Constituição Federal.

Acerca das questões elencadas na terceira categoria, é possível analisar que o Brasil carece de “autorregulação”. Esta pode ser compreendida como promoção de normas de disciplina pelos próprios veículos de mídia, o que se traduz na elaboração de códigos de ética jornalística, por exemplo.

A mídia brasileira é regulada por instrumentos oficiais, conforme se analisará no capítulo seguinte.

No que tange à questão da capacitação técnica, para atuação no setor de mídia, alguns avanços são notados. Um exemplo de política pública neste sentido é a criação de Institutos Federais Tecnológicos em todos os estados da federação. A criação de cursos dedicados formação de profissionais de comunicação pode ser considerada medida de avanço no domínio do uso de tecnologia para a mídia.

A quinta categoria faz menção à infraestrutura necessária para sustentar uma mídia pluralista como questão a ser enfrentada pelos países no processo de democratização da comunicação. Assim, compreende-se que o país deve promover investimentos em seu aparato técnico, através de políticas que promovam o investimento em equipamentos que garantam a ampliação da produção de conteúdo, de forma equilibrada, de modo a promover a pluralidade.

Assim, considerando-se os indicadores apontados e a análise traçada, é válido que se conclua, de forma sintética, que os principais desafios para a comunicação social no Brasil na atualidade são: (1) desenvolver amplo debate com a sociedade com o fito de elaborar normas regulatórias que atendam aos interesses da população; (2) promover a transparência na propriedade de meios de comunicação, combatendo a concentração; (3) promover a diversidade e pluralidade na mídia (4) incentivar a capacitação dos profissionais da área de comunicação, promovendo a educação para a mídia; e (5) investir em infraestrutura para suportar uma mídia plural.

### **3 REGULAÇÃO DA COMUNICAÇÃO SOCIAL NO BRASIL**

Os apontamentos elaborados até aqui indicam que a efetivação do direito à comunicação é fundamental para a garantia da livre formação da opinião pública, consistindo em real avanço no aperfeiçoamento democrático.

É imperioso, neste sentido, que o direito exerça a função de regulação, pois na perspectiva prática observa-se a influência de sistemas como o mercado e a administração na esfera pública. O caráter “amplificador” que os meios de comunicação exercem no fluxo e no alcance de informações, neste sentido, deve ser voltado aos fins público, coletivos, e não a interesses particulares, de modo a propiciar que a pluralidade de vozes e visões de mundo, presentes em uma sociedade diversificada como é a brasileira, esteja representada na esfera pública.

A seguir, a pesquisa analisará a questão da regulação da mídia como medida concreta para efetivação do direito à comunicação na ordem jurídica brasileira. Para tal desiderato proceder-se-á com o levantamento da legislação infraconstitucional pertinente ao setor de comunicação e atualmente aplicada pelo Ministério das Comunicações.

Cumprida tal etapa inicial, o trabalho elaborará uma definição de regulamentação propriamente dita, indicando um conceito preliminar. Em seguida, serão elencadas as principais teorias regulatórias apontadas pela doutrina do direito da comunicação social.

O trabalho avançará analisando os fundamentos da regulação da comunicação social, retomando pontos abordados na teoria democrática, bem como apontando princípios da ordem jurídica com os quais se alinha, bem como examinará estratégias que podem ser adotadas pelo Estado.

Finalmente, a pesquisa se dedicará à análise de sistemas de regulação já existentes em outros Estados, com o escopo de indicar diretrizes mínimas para uma possível regulação dos meios de comunicação no Brasil.

### **3.1 OS CONCEITO DE REGULAÇÃO E REGULAMENTAÇÃO DA COMUNICAÇÃO SOCIAL**

Apresentam-se como necessários, no presente momento da pesquisa, esclarecimentos sobre o significado do termo *regulação* e acerca da diferenciação deste termo da expressão *regulamentação*.

Inicialmente, pode afirmar que, por regulação, em sentido amplo, compreende-se a normatização que ocorre no âmbito do Estado com o estabelecimento de leis e regulamentos.

Neste sentido afirma Marçal Justen Filho (2006, p. 456): “A utilização do vocábulo ‘regulação’ não é casual; não pode ele ser substituído por ‘regulamentação’. [...] O conceito de ‘regulação’ é muito mais amplo e qualitativamente distinto. Eventualmente, a ‘regulação’ pode se traduzir em atos de ‘regulamentação’”.

Tradicionalmente, o vocábulo regulação designa o efeito da lei, da norma jurídica. Observa Justen Filho (2006, p. 462) que: “Sob este prisma, o Estado impõe e exige comportamentos, os quais devem ser satisfeitos pelos particulares, sob pena de sofrerem punições derivadas do exercício dos poderes de império público”.

Atualmente, a *regulação*, pode ser compreendida de forma mais abrangente, abarcando não somente a edição de leis, mas também a criação de normais infra-legais como regulamentos do poder executivo e provenientes de agências reguladoras, por exemplo.

Marçal Justen Filho compreende a *regulação* a partir da noção de “Estado regulador”. Para o autor, este novo modelo de administração pública corresponde a uma “evolução” do Estado de Bem Estar Social. Neste sentido, é válido afirmar que, para Justen Filho, *regulação* corresponde à escolha pelo Estado de mecanismos de normatização indiretos. Assim, para que sejam atingidos certos fins, não é necessário que o próprio Estado exerça atividades diretamente, mas sim, que crie condições favoráveis para os objetivos perseguidos (2006, p. 458).

Segundo Justen Filho (2006, p. 458), não se confunde a regulação pelo Estado com dirigismo estatal, uma vez que naquela não há supressão da livre iniciativa, mas sim, intervenção normativa no mercado. Assim, o modelo do Estado regulador, segundo o administrativista, pode ser encarado como paradigma onde há atuação estatal “nos setores em que a atuação da iniciativa privada, orientada à acumulação egoística de riqueza, colocar em risco valores coletivos ou for insuficiente para propiciar sua plena realização” (2006, p. 459).

Não se considera a atividade reguladora praticada pelo Estado como sinal de uma mudança de paradigma para um modelo de “Estado regulador”, que se abstém de exercer certas atividades para dar espaço à iniciativa privada ao mesmo tempo em que atua de forma disciplinadora.

Mas entendemos como necessária a atuação do Estado no sentido de corrigir as falhas existentes no mercado, por serem estas potenciais causas de injustiça.

Quanto à diferenciação dos termos regulação e regulamentação, conforme pode-se verificar pelo exposto até aqui, o termo regulação possui amplitude, abarcando, inclusive, o conteúdo do termo regulamentação. Pode-se, em outras palavras, afirmar que regulamentação é uma forma de regulação.

A Constituição Federal prevê em seu artigo 84, inciso IV, a regulação como competência privativa do Presidente da República, a expedição de decretos e regulamentos, para dar fiel cumprimento a leis (BRASIL, 1988).

No entanto, o próprio texto constitucional faz menção a agências reguladoras, que poderão atuar no sentido de disciplinar a conduta dos particulares no âmbito do mercado (BRASIL, 1988, artigos 21, XI, e 177, § 2.º, III).

Neste sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro observa que:

As duas únicas agências que estão previstas na Constituição são a ANATEL e a ANP, com a referência à expressão órgão regulador contida nos artigos 21, XI, e 177, § 2.º, III. As demais não têm previsão constitucional, o que significa que a delegação está sendo feita pela lei instituidora da agência. Por isso mesmo, a função normativa que exercem não pode, sob pena de inconstitucionalidade, ser maior do que a exercida por qualquer outro órgão administrativo ou de entidade da Administração indireta.

Apesar da denominação, agências reguladoras possuem, neste sentido, o papel fiscalizatório, organizador nos parâmetros estabelecidos pela legislação.

Segundo Di Pietro (2015, p. 581):

Ao falar e órgão regulador, está a Constituição reconhecendo ao mesmo a

possibilidade de regulamentar a lei a partir de conceitos genéricos, princípios, standards, tal como as agências reguladoras norte-americanas. Além disso, as matérias que podem ser objeto de regulamentação são única e exclusivamente as que dizem respeito aos respectivos contratos de concessão, observados os parâmetros e princípios estabelecidos em lei. Não podem invadir matéria de competência do legislador.

Como bem analisa Di Pietro (2015, p. 581), as agências reguladora, não possuem competência para regular além do que prevê sua lei criadora, uma vez que não possuem amparo constitucional para legislar e o princípio da legalidade não poderia ser violado.

A regulação é, portanto, realizada de maneira mais “forte” através da atividade legislativa, enquanto a regulamentação acontece nos limites estabelecidos pela lei e visa dar a esta fiel cumprimento.

Ao se tratar da regulação de determinada atividade exercida na sociedade, se está a adotar alguns pressupostos que merecem atenção. A princípio, se considera a existência do mercado como um sistema relativamente autônomo, isto é, com um funcionamento próprio, regras e processos particulares, que lhe conferem uma dinâmica peculiar.

Considera-se, ainda, que tais processos e regras não produzem necessariamente como consequências resultados desejáveis do ponto de vista ético, moral e político, sendo, portanto, necessário que se estabeleça mecanismos capazes de evitar tais acontecimentos através do Estado.

A ideia de que a regulação do mercado pelo Estado consiste em medida possível para enfrentamento de crises do capitalismo foi desenvolvida pela chamada escola da regulação francesa, possuindo na obra *Régulation et crises du capitalisme* (1976), de Michel Aglietta, principal referência.

Conforme esclarece Alessandra da Silva Tisescu (2014, p. 3), Aglietta se esforça ao conceituar "ideias que correspondam à representação do movimento histórico real, sob a ótica de uma significação social, vinculada ao materialismo dialético". A regulação do capitalismo encontra sua gênese na criação social pelo processo dialético. Considera-se que a acumulação de capital é a força motriz do sistema capitalista, e que esta é viabilizada pela institucionalizada realizada pelo Estado.

A mediação pelo direito, igualdade jurídica e a liberdade são interpretadas como ferramentas para a expansão e reprodução do sistema econômico capitalista. Através destes mecanismos institucionais o contrato adquire exigibilidade, a força do Estado passa a ser “legitimamente” empregada para resguardar a integridade do livre comércio.



Afirma a autora que a mediação da concentração e da centralização de capital é realizada pelo Estado. No entanto, é do próprio Estado que pode surgir medida capaz de evitar a concentração natural a que tende o modo de produção capitalista.

A regulação pelo Estado democrático de direito, através de processos regularmente institucionalizados pode ser encarada como institucionalização de condições necessárias para a efetiva participação política e livre formação da opinião pública na esfera pública, o que pressupõe também condições de vida dignas e possibilidade de exposição em igualdade de suas posições na esfera pública.

Considerando-se, portanto, regulação como atividade ampla de regramento da sociedade, analisar-se-á a seguir a questão da regulação da mídia.

### 3.1.1 Regulação da mídia e as teorias da regulação

Considerando-se o conceito de mídia, bem como a concepção de regulação como regramento (sentido amplo), ambos já analisados alhures, pode-se compreender como regulação da mídia o conjunto de regras que estabelece disciplina para o exercício das atividades de comunicação social.

Conforme analisa Aloízio Ferreira (1997, p. 95-103), a regulação dos meios de comunicação de massa constitui medida jurídica necessária diante da problemática da globalização e da colonização cultural, fenômenos que assumem aparência de naturalidade justamente através da abordagem publicitária realizada através da mídia.

Afirma Ferreira, que o fato mais reprovável verificável no âmbito da comunicação de massa globalizada consiste no fato de que a influência exercida pelos meios de comunicação de massa não se dá em duplo sentido, por parte de comunidades e atores individualizados, de maneira que haja recíproca influência, mas sim, em única direção, o que pode configurar verdadeira colonização cultural (FERREIRA, 1997, p. 103).

Conforme analisado alhures, compreende-se que o Estado e o direito possuem a possibilidade ligação com a vontade popular através da democracia. A tensão entre a facticidade do direito, expressada em sua força e capacidade de imposição de comportamentos, e sua validade, ou aceitabilidade por parte dos membros, que pode ser compreendida como o entendimento por parte da comunidade da positividade jurídica como algo benéfico, somente pode ser mantida com a preservação do princípio do discurso (HABERMAS, 2010).

Neste âmbito, da discursividade social, é que, nitidamente, atuam os meios de comunicação de massa, e de forma decisiva.

O regramento da atividade de comunicação social exercido pelos concessionários ou permissionários deste serviço público, assim, tem sua principal justificativa na necessária manutenção do equilíbrio discursivo na esfera pública. A comunicacional realizada através dos meios de comunicação social, notadamente, os meios de comunicação de massa, quando regulada, é disciplinada por leis e regulamentos que devem visar garantir que esta atividade atinja seus fins, quais sejam, os de garantir a circulação de informações, notícias, pontos de vista, com respeito à diferença, de forma plural e diversa.

Da presença de tais vetores normativos (diversidade, pluralidade, respeito à diferença) surge a autorização da identificação da regulação da mídia como democratização da mídia.

Considerando, portanto, a análise do direito à luz da teoria do discurso, realizada por Habermas, é possível defender a regulação da comunicação social como medida que garanta o aperfeiçoamento da democracia.

Assim, a regulação, no âmbito do Estado democrático, deve ocorrer com vistas à ampliação da liberdade ao máximo possível de indivíduos para a formação de uma opinião pública legítima, o mais distante possível de influências estratégicas de atores detentores de poder econômico ou político.

Regulação das comunicações, deste modo, deve ser compreendida como uma limitação da desigualdade, a fim de garantir a simetria na participação dos vários atores sociais na construção de consensos e opiniões.

### 3.1.2 Proibição da censura

Ao se tratar da regulação dos meios de comunicação o problema da censura é questão que se impõe. Tal prática é incompatível com o direito à informação, com a liberdade de expressão, e com a liberdade de imprensa, conforme se verá.

Segundo Machado e Brito, a censura é tradicionalmente compreendida em sua forma prévia, ou seja, no modelo em que há fiscalização do que será publicado, divulgado, exposto ou comunicado ao público. Somente mensagens, em sentido amplo, autorizadas podem ser publicadas quando há prática de censura prévia.

É comum a associação da prática de censura à ação estatal, no entanto, não é este o único tipo de censura possível, conforme Machado e Brito (2013, p. 85). Segundo os autores,

a censura pode ser classificada de acordo com três critérios: (1) que considera o momento em que a censura é realizada; (2) que leva em conta quem a realiza, se de natureza pública ou privada; e (3) considerando-se a origem da restrição, se da própria entidade censurada ou se exterior a ela.

De acordo com o primeiro critério, a censura pode ser prévia ou *ex post facto*. A censura prévia controla o que será divulgado por um meio de comunicação. Este tipo de censura é vedado no Brasil, exceto em situação de estado de sítio. De forma posterior, a censura é realizada após a publicação, de acordo

O segundo critério determina a censura como pública ou privada. A censura pública seria, portanto, aquela realizada por órgão estatal, oficialmente estabelecido, enquanto a censura privada corresponde ao controle realizado por entidade de natureza privada, como associações de jornalistas, comitês de ética jornalística, etc.

De acordo com o terceiro critério pode-se identificar autocensura ou heterocensura, de acordo com a forma como é imposto o controle ao conteúdo publicado. Autocensura pode ser compreendida como a restrição da liberdade de expressão que os próprios meios de comunicação se impõem de acordo com seus valores. A heterocensura pode ser definida, por sua vez, como limitação externa ao veículo de mídia.

A Constituição Federal proíbe a censura em seu artigo 5.º, inciso IX, no seguintes termos: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

Machado e Brito afirmam que “historicamente, a censura foi o principal óbice à liberdade de expressão” (2013, p. 84).

Segundo McQuail (2003, p. 148): “O contexto histórico e/ou actual em todas as perspectivas discutidas assume um apoio geral à liberdade de imprensa, significando o direito de publicar sem censura nem licença prévia e sem incorrer em multas, nos limites das outras obrigações legais”.

Destarte, pode-se compreender a censura como a restrição da liberdade de criação de conteúdo. A regulação da comunicação social no sentido de prevenir concentração de veículos de mídia, e garantir a diversidade na comunicação social, destarte, não deve ser confundida com a prática da censura.

Enquanto a censura consiste em uma proibição da restrição do direito à liberdade de expressão, a regulação tem por escopo viabilizar a efetivação do direito à comunicação, isto é, equilibrar o setor de comunicação social de forma a torná-lo acessível ao máximo de membros de uma comunidade.

### 3.2 LEIS BRASILEIRAS DE RADIODIFUSÃO

Apesar de não possuir marco regulatório específico, a radiodifusão, além de estar submetida às normas de eficácia plena contidas na Constituição Federal, deve observar ao disposto em legislação infraconstitucional vigente. Desta forma é pertinente a identificação no presente estudo das principais leis vigentes aplicáveis às atividades de radiodifusão.

Primordialmente, a radiodifusão é fixada pela Constituição Federal como um serviço público de competência da União:

Art. 21. Compete à União:

(...)

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

(...)

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

Estes serviços, de grande relevância para a vida social, conforme já analisado anteriormente, obedece atualmente a algumas regras infraconstitucionais, conforme se abordará a seguir.

#### 3.2.1 Lei nº 4.117/62: Código Brasileiro de Telecomunicações

A Lei nº 4.117/62 instituiu o Código Brasileiro de Telecomunicações, e trata da questão da radiodifusão de som (rádio) e de sons e imagens (televisão) conjuntamente com as atividades de telecomunicações. Estabelece o referido diploma legal a submissão de toda atividade de telecomunicação em território nacional aos seus dispositivos, inclusive em águas territoriais e espaço aéreo.

Trata a lei, de forma ampla, dos processos que implicam emissão e recepção de mensagens através de quaisquer meios, sendo considerados serviços de telecomunicações “a transmissão, emissão ou recepção de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza, por fio, rádio, eletricidade, meios óticos ou qualquer outro processo eletromagnético” (BRASIL, 1962, artigo 4.º).

A lei estabelece ainda uma classificação da telecomunicação quanto ao seu âmbito e quanto a seus fins.

Quanto ao seu âmbito, considera a legislação que a telecomunicação poderá ser de serviço interior, quando realizada entre estações brasileiras, dentro do território nacional; ou

de serviço internacional, quando realizada entre estações brasileiras e estações internacionais, ou brasileiras localizadas além dos limites territoriais.

Quanto a seus fins, os serviços de telecomunicações são classificados no artigo 6.º da Lei 4.117/62 como: a) serviço público; b) serviço público restrito; c) serviço limitado d) serviço de radiodifusão; e) serviço de rádio-amador; e f) serviço especial.

Pode-se compreender como serviço público de telecomunicação, no sentido empregado pela Lei 4.117/62, o serviço de telecomunicação utilizado pelo público em geral, isto é, por todos os indivíduos sem restrições.

É a hipótese dos telefones fixos ou celulares que se destinam à comunicação dos cidadãos.

O serviço público restrito de telecomunicação consiste no realizado por determinadas parcelas do público, em localidades específicas, como, por exemplo, no interior de um navio ou aeronave, ou ainda, em localidade não integrada no sistema nacional de telecomunicações.

É compreendido como serviço limitado aquele de uso exclusivo de particulares, como é o caso de sistemas de comunicação existentes em propriedades rurais ou urbanas, para fins de segurança, por exemplo.

O serviço de radiodifusão é descrito pela Lei 4.117/62 como “destinado a ser recebido direta e livremente pelo público em geral, compreendendo radiodifusão sonora e televisão”, ou seja, é considerado um serviço proporcionado ao público geral, que apenas o recebe.

O serviço de rádio amador consiste na atividade recreativa, desenvolvida por indivíduo autorizado, que se intercomunica movido pelo interesse na radiocomunicação, sem intuito lucrativo.

Finalmente, a lei traz a espécie dos serviços especiais, na qual se encaixam “serviços de interesse geral, não abertos à correspondência pública”, não abarcados pelas outras definições.

A concepção de radiodifusão presente no texto da referida lei evidencia sua obsolescência, isto porque a radiodifusão, em consonância com os tratados internacionais e o disposto na Constituição Federal, bem como com a concepção discursiva da democracia, é uma atividade comunicacional que deve ser acessível a todos.

Compreender a atividade de radiodifusão como restrita a corporações, ou mesmo ao Estado, assim, consiste na exclusão da multiplicidade de pontos de vista existente na sociedade das discussões na esfera pública, situação que obsta o livre fluxo de opiniões necessário para a construção livre da opinião pública.

Assim, conclui-se que deve a regulação da comunicação social adotar a concepção de abrangente de comunicação, como atividade não exclusiva de empresas ou órgãos oficiais de imprensa, mas sim, aberta à participação da sociedade civil através de organizações sociais sem fins lucrativos, por exemplo.

A Lei 4.117/62 criou a figura do Conselho Nacional de Telecomunicações, uma estrutura diretamente subordinada à Presidência da República que possuiria competência para deliberar acerca dos assuntos conexos às telecomunicações. Em que pese sua denominação, não se tratava o Contel de conselho de políticas públicas.

Isto porque, conforme define Fernando de Brito Alves (2013, p. 235), tais estruturas são órgãos colegiados com formação heterogênea, combinando representantes de da sociedade civil e do governo, que auxiliam na elaboração, controle de execução e avaliação de eficiência de políticas públicas, entendidas aqui como a ação Estatal.

No âmbito do setor de telecomunicações, verifica-se que o Conselho Nacional de Telecomunicações, por se tratar de estrutura anterior ao Ministério das Comunicações mais se assemelharia a uma comissão para assuntos das comunicações ligada à presidência da República e subordinada a esta.

Com a criação do Ministério das Comunicações, em fevereiro de 1967 através do Decreto Lei 200, as questões relativas às telecomunicações eram tratadas pelo Contel, pelo departamento Nacional de Telecomunicações (Dentel) e pela Empresa brasileira de Telecomunicações foram absorvidas pelo Ministério (BRASIL, Ministério das Comunicações, 2015).

O artigo 32, da Lei 4.117/62, prevê que os serviços de radiodifusão serão prestados de forma direta pela União ou por concessão, autorização ou permissão. Há necessidade, na aplicação concreta desta norma, da observância das diretrizes constitucionais, principalmente daquelas previstas pelo artigo 221, já analisadas no presente trabalho.

Destarte, é possível afirmar que a operação de emissoras de rádio e televisão possui como pressuposto jurídico a uma autorização Estatal. Para a obtenção de tal autorização pública, a empresa de comunicação deve formalizar solicitação ao Estado através de proposta, que é analisada pelo Ministério das Comunicações. O Ministério das Comunicações é o órgão federal responsável pelas áreas de telecomunicações, incluindo radiodifusão no Brasil.

O artigo 33 da Lei 4.117/62 prevê que a execução de serviços de telecomunicações deverá considerar a emprego ordenado e econômico do espectro eletro magnético (alínea "a") bem como as corretas frequências estabelecidas com o intuito de evitar interferências (alínea "b"), que são obstruções parciais ou totais de serviços radioelétricos.

Em seu parágrafo 3º, o artigo 33 estabelece o prazo de dez anos de duração para a concessão de serviço de radiodifusão e de quinze anos de duração para serviços de televisão, com possibilidade de renovação por períodos sucessivos, caso sejam cumpridas todas as obrigações legais e atingido o interesse público.

Prevê o artigo 34 que a prorrogação da concessão será concedida automaticamente ao concessionário caso o órgão não se manifesta em cento e vinte dias, caso o pedido tenha sido feito em tempo hábil.

De forma geral, em conclusão a respeito da análise da Lei Federal 4.117/62, é possível afirmar que o instrumento normativo consiste em importante marco disciplinador da comunicação social. Entretanto, em razão de sua elaboração ter se dado há algum tempo, avanços tecnológicos e vácuos normativos merecem nova legislação.

Os problemas a serem enfrentados na busca pela efetivação do direito à comunicação persistem também em razão da insuficiência de normas como esta. Assim, para que sejam efetivamente observados por concessionários e pelo Estado os princípios que deve seguir a programação dos serviços de rádio e televisão, contidos no artigo 221 da constituição, para que não ocorra a concentração de meios de comunicação, e, conseqüentemente, para que haja espaço para minorias excluídas nos espaços de fala da esfera pública, é necessário criação de nova legislação.

### 3.2.2 Regulamento dos Serviços de Radiodifusão

Segundo o Ministério das Comunicações, os instrumentos legais que abordam a radiodifusão com finalidade comercial são a Lei 8.666/93 (Lei de licitações) e o Regulamento de Radiodifusão, Decreto de nº 52.795/63, alterado, mais recentemente, pelo Decreto 7.670/2012 (BRASIL, Ministério das Comunicações, 2015).

O Decreto nº 52.795/63 aprova o regulamento do setor dos serviços de Radiodifusão, estabelecendo regras para aplicação da legislação infraconstitucional pela administração pública.

Prevê o referido regulamento:

Art. 1º Os serviços de radiodifusão, compreendendo a transmissão de sons (radiodifusão sonora) e a transmissão de sons e imagens (televisão), a serem direta e livremente recebidas pelo público em geral, obedecerão aos preceitos da Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, do Decreto nº 52.026, de 20 de maio de 1963, deste Regulamento e das normas baixadas pelo Ministério das Comunicações, observando, quanto à outorga para execução desses serviços, as disposições da Lei

nº 8.666, de 21 de junho de 1993.(Redação dada pelo Decreto nº 2.108, de 24.12.1996)

Parágrafo único. Os serviços de radiodifusão obedecerão, também, às normas constantes dos atos internacionais em vigor e dos que no futuro se celebrarem, referendados pelo Congresso Nacional.

O regulamento é composto por vinte títulos. O primeiro título trata de aspectos gerais (Capítulo I) e da finalidade dos serviços de radiodifusão (Capítulo II), fixando que esta deve ser primordialmente pública. Neste sentido fixa o artigo terceiro:

Art 3º Os serviços de radiodifusão tem finalidade educativa e cultural, mesmo em seus aspectos informativo e recreativo, e são considerados de interesse nacional, sendo permitida, apenas, a exploração comercial dos mesmos, na medida em que não prejudique esse interesse e aquela finalidade.

Portanto, os procedimentos de outorgas de concessões de serviços de rádio e televisão, por determinação regulamentar, são regidos pela Lei de Licitações. Desta circunstância pode-se deduzir que os referidos procedimentos são regidos pelo regime jurídico-administrativo, ou seja, condição jurídica onde o interesse público deve prevalecer diante do interesse dos particulares.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2015, p. 95):

O Direito Administrativo nasceu sob a égide do Estado liberal, em cujo seio se desenvolveram os princípios do individualismo em todos os aspectos, inclusive o jurídico; paradoxalmente, o regime administrativo traz em si traços de autoridade, de supremacia sobre o indivíduo, com vistas à consecução de fins de interesse geral.

Em consonância com este entendimento, o decreto estabelece como finalidades dos serviços de radiodifusão a educação e a cultura, fins públicos, sendo a finalidade comercial subordinada a estas finalidades.

O Título II é dedicado à classificação dos serviços de radiodifusão, de acordo com cinco critérios: (1) tipo de transmissão; (2) área do serviço; (3) tipo de modulação; (4) tempo de funcionamento; e (5) faixa de frequência e comprimento das ondas radioelétricas.

Definições de termos utilizados pelo regulamento estão localizadas no Título III, que traz extensa lista de conceitos. Insta destacar os principais conceitos para a compreensão geral das disposições do regulamento, a saber:

Art 5º Para os efeitos deste Regulamento, os termos que figuram a seguir tem os significados definidos após cada um deles:



1) AUTORIZAÇÃO - É o ato pelo qual o Poder Público competente concede ou permite a pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, a faculdade de executar e explorar, em seu nome ou por conta própria, serviços de telecomunicações, durante um determinado prazo.

2) CERTIFICADO DE LICENÇA - É o documento expedido pelo CONTEL, que habilita as concessionárias e permissionárias a iniciar a execução de serviços de radiodifusão.

3) CONCESSÃO - É a autorização outorgada pelo poder competente a entidades executoras de serviços de radiodifusão sonora de caráter nacional ou regional e de televisão.

[...]

21) PERMISSÃO - é a autorização outorgada pelo poder competente a entidades par a execução de serviço de radiodifusão de caráter local.

O título IV dispõe acerca das competências no âmbito da prestação de serviços de radiodifusão. Determina o artigo 6º que a competência para a autorização de execução de serviços de radiodifusão é privativa da União. Neste aspecto, as competências são divididas entre a Presidência da república e o Ministro de Estado das Comunicações.

É competência do/a presidente da República outorgar, via concessão, a exploração de serviços de radiodifusão de sons e imagens (televisão). Ao Ministro de Estado das Comunicações compete a outorga de serviços de radiodifusão sonora (rádio), através de concessão.

O artigo 7º estabelece como competentes para a execução dos referidos serviços a União, os Estados e Territórios, os Municípios, as universidades, as sociedades anônimas ou de responsabilidade limitada e as Fundações.

O parágrafo único determina a preferência por pessoas jurídicas de direito público interno, inclusive universidades, para a execução de serviços de radiodifusão.

Fixa o artigo 8º que empresas que executam serviços de radiodifusão devem possuir, obrigatoriamente, diretores brasileiros natos.

Quanto à fiscalização, e garantia de efetivação desta norma, o órgão responsável, conforme prevê o decreto, seria o CONTEL, atualmente Ministério das Comunicações.

Artigo 9º Compete privativamente à União, através do CONTEL, a fiscalização dos serviços de radiodifusão em tudo o que disser respeito à observância das leis, regulamentos e atos internacionais em vigor no País, as normas baixadas pela CONTEL, e às obrigações contraídas pelas concessionárias e permissionárias, decorrentes do ato de outorga.

Parágrafo único. A fiscalização será exercida pelas Delegacias Regionais nas respectivas jurisdições, ou por pessoas credenciadas pelo CONTEL.

O Título V trata do processamento das outorgas para serviços de radiodifusão, dispondo sobre condições iniciais (Capítulo I), formalidades a serem preenchidas pelos

pretendentes a outorgas de radiodifusão (Capítulo II), quesitos e critérios para o exame das propostas (Capítulo III) e sobre as autorizações (Capítulo IV).

Podem ser destacadas como condições iniciais a realização de processo licitatório (artigo 10), o enquadramento dos serviços nas categorias dispostas pelo artigo 11 e elementos e requisitos que devem constar nos editais de licitação.

Com referência aos prazos das concessões e permissões, prevê o artigo 27: “Os prazos de concessão e permissão serão de 10 (dez) anos para o serviço de radiodifusão sonora e de 15 (quinze) anos para o de televisão”.

Os Títulos VI e VII possuem caráter estritamente técnico. Embora sejam aspectos importantes, não fazem parte do objetivo do presente estudo, motivo pelo qual não será realizada análise pormenorizada de seus dispositivos. Trata o Título VI da instalação de estações de radiodifusão e o Título VII acerca do funcionamento destas estações.

O Título VIII do regulamento dispõe sobre as irradiações, que são, efetivamente, as mensagens enviadas através do espaço aéreo pelas emissoras de rádio e televisão.

A radiodifusão é compreendida como uma forma de expressão, gozando de ampla liberdade, o que não exclui a punição por eventuais abusos cometidos no exercício do direito. É o que prevêm os artigos 62 e 63, *literis*:

Art 62. A liberdade da radiodifusão não exclui a punição dos que praticarem abusos no seu exercício.

Art 63. Nenhuma autoridade poderá impedir ou embaraçar a liberdade da radiodifusão, fora dos casos autorizados por lei.

Há restrição da liberdade de irradiação durante o estado de sítio ou em caso de calamidade pública, condições que sujeitam a radiodifusão a normas expedidas pelo governo. (artigo 64).

O artigo 66 é importantíssimo dispositivo que assegura a liberdade para que sejam feitas críticas e narrativa de fatos verídicos inclusive a respeito de atos dos poderes do Estado.

Quanto à programação, estabelece o Capítulo II do Título VIII algumas exigências a serem seguidas por concessionárias e permissionárias dos serviços de radiodifusão, a saber:

1. manter um elevado sentido moral e cívico, não permitindo a irradiação de espetáculos, trechos musicais cantados, quadros, anedotas ou palavras contrários à moral familiar e aos bons costumes;
2. limitar a um máximo de 25% (vinte cinco por cento) pelo horário da sua programação diária, o tempo destinado à publicidade comercial;
3. destinar um mínimo de 5% (cinco por cento) do horário de sua programação diária para transmissão de serviço noticioso.

O artigo 68 do regulamento estabelece regras para a transmissão do programa oficial de informações dos Poderes da República, popularmente conhecido como “Hora do Brasil”. A transmissão do referido programa apenas é obrigatória para a radiodifusão sonora (rádio).

O artigo 69 estabelece a obrigatoriedade da manutenção de arquivos com os conteúdos transmitidos por dez dias após a exibição. Há neste dispositivo regra que busca garantir a viabilidade de apreciação de eventuais abusos cometidos através dos programas de rádio ou televisão.

Os artigos 70 até 74 são dedicados à regulamentação da transmissão de propaganda eleitoral. Alguns pontos merecem destaque a este respeito.

O regulamento distingue propaganda eleitoral e partidária. Por propaganda eleitoral pode-se compreender aquela que tem por escopo o convencimento do eleitorado em período próximo à realização das eleições. Neste sentido, pode-se identificar como exemplo a previsão feita no artigo 70, de duas horas de propaganda partidária gratuita nos noventa dias anteriores à eleição, a serem distribuídas em duas partes, uma diurna e outra noturna.

A propaganda partidária, por outro lado, é destinada à divulgação de ideais de partidos políticos. É previsto pelo artigo 72 que não serão cobrados, pela transmissão de publicidade partidária, preços superiores aos que vigoraram nos últimos seis meses para publicidade comum.

Os artigos 77 e 78 disciplinam tema relevante: a retransmissão. Primeiramente, o regulamento veda, em seu artigo 77, a retransmissão de conteúdos sem autorização da produtora original. Estabelece, ainda, no parágrafo único do referido artigo, a obrigatoriedade da informação do fato de se tratar de retransmissão.

O artigo 78 dispõe que retransmissões através de sistema de satélite dependerão de autorização do CONTEL.

Pode-se verificar a completa fragilidade da regulação contida nos referidos dispositivos. Não há qualquer vedação de retransmissão de conteúdo, ou imposição de obrigatória produção de conteúdo pelos concessionários de serviços de radiodifusão de rádio ou televisão.

A atual insuficiência normativa é situação que viabiliza a formação de grandes redes de retransmissão, multiplicadoras de poder comunicativo de poucos grupos de mídia, fenômeno já analisado anteriormente pelo trabalho.

É razoável que sejam os concessionários, titulares de outorgas de serviços de radiodifusão, promotores da produção artística, jornalística e cultural nos locais em que se

encontrarem instalados. Pois, como já observado, deve, no exercício da radiodifusão, sempre prevalecer o interesse público sobre os interesses meramente comerciais.

Tendo em vista que tal finalidade não se alinha, muitas vezes, com as estratégias mais lucrativas para empresas de comunicação social, compreende-se como necessária a imposição deste tipo de exigência condicional por parte do Estado, como, aliás, já fazem países como a Argentina.

O Título IX do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão trata da questão das redes de radiodifusão. A formação ou integração das emissoras de radiodifusão em formato de redes, a nível nacional, regional ou local, de forma gratuita, com o objetivo de divulgar informações importantes.

O Título X dispõe acerca das transferências de concessões e permissões. Segundo o artigo 89, as transferências de concessões e permissões são permitidas, e ocorrem de forma direta ou indireta.

São consideradas transferências diretas aquelas que ocorrem de uma pessoa jurídica para outra. A transferência indireta, por outro lado, acontece quando “a maioria das cotas ou ações representativas do capital é transferida de um para outro grupo de cotistas ou acionistas que passa a deter o mando da sociedade”.

As transferências devem ser requeridas ao Ministério das Comunicações, quando direta, ou ao Ministro das Comunicações, quando indireta, e estão condicionadas ao preenchimento dos requisitos previstos pelo artigo 28 (artigo 93 e 94). Os atos praticados pelas entidades na efetivação das operações de transferência devem ser submetidas ao CONTEL (artigo 97).

O Título XI dispõe acerca das alterações estatutárias ou contratuais e das transferências de cotas ou ações, hipóteses que são permitidas. Quando as alterações das pessoas jurídicas permissionárias ou concessionárias não afetarem suas substâncias, devem ser informadas ao Ministério Das Comunicações no prazo de sessenta dias após a alteração. Em caso de mudança substancial da entidade permissionária ou concessionária, deve m dirigir requerimento ao CONTEL.

O Título XII sobre o aumento de potência. A este respeito, fixa o regulamento a proibição do aumento de potência sem autorização expressa do Ministério das Comunicações. Concessionárias ou permissionárias que pretendam aumentar suas potências devem dirigir requerimento instruído com projeto técnico e dados referentes aos equipamentos.

O Título XIII é dedicado às questões de renovação, perempção e caducidade das concessões e permissões de serviços de radiodifusão.

Todos os dispositivos que regulamentavam a perempção e a caducidade das concessões e permissões foram revogados pelo Decreto 88.066 de 1983. Acerca da renovação, estabelece o artigo 110 que esta decorrerá do cumprimento das exigências legais pelas concessionárias.

O Título XIV prevê a possibilidade de desapropriação ou requisição dos serviços de radiodifusão. A terminologia é equivocada tendo em vista que não se trata a concessão ou permissão de propriedade do concessionário ou permissionário. Por se tratar de serviço de natureza evidentemente pública, não seria possível sua apropriação pelos particulares.

O conteúdo do Título XV, que dispunha acerca das taxas, foi revogado.

O Título XVI trata da questão das infrações na execução dos serviços de radiodifusão. O extenso rol deve ser considerado taxativo, em obediência ao princípio da estrita legalidade.

As penalidades que poderão ser aplicadas aos concessionários ou permissionários que cometam infrações são previstas pelo artigo 127, a saber: a) multa; b) suspensão e c) cassação.

A competência para a aplicação de penas é do CONTEL, do Ministro da Justiça e da Justiça Eleitoral (artigo 137 a 140).

Das decisões administrativas dos órgãos do Ministério das Comunicações, dispõe o artigo 141, caberá recurso único para a autoridade que proferiu a decisão, com prazo de trinta dias para interposição.

Prevê o artigo 149 que a penalidade de suspensão poderá ser aplicada pelo Ministro da Justiça quando a infração estiver prevista no artigo 122, em número de 1 (um) a 10 (dez), mediante representação de certas autoridades, elencadas pelo dispositivo, ou *ex officio*.

O Título XVII tem por objetivo assegurar o direito de resposta a quem se sentir ofendido pela radiodifusão. Neste sentido, prevê o artigo 155 que o direito de resposta será garantido em até vinte e quatro horas, no mesmo horário, programa e emissora em que tiver ocorrido a ofensa.

Realizada a solicitação para exercício do direito de resposta à emissora, e não sendo este atendido no prazo de vinte e quatro horas, pode o ofendido reclamar judicialmente.

Dispõe o artigo 158 que recebido o pedido do direito a resposta, o Juiz, no prazo de vinte e quatro horas, deverá mandar citar a emissora concessionária ou permissionária para que apresente os motivos pelos quais não transmitiu a resposta solicitada.

Prevê o artigo 159 o cabimento do recurso de apelação no efeito devolutivo, da decisão proferida pelo Juiz, bem como, ação executiva para reaver o preço pago pela

transmissão. A transmissão do direito de resposta será gratuita, desde que preenchidos os requisitos previstos na alínea c do artigo 158.

O direito de resposta não afasta a punição das concessionárias ou permissionárias pelas ofensas eventualmente praticadas. O Título XVIII trata da reparação pelos danos morais.

O Título XIX resguarda a liberdade das concessionárias ou permissionárias com relação a eventuais abusos de autoridade praticados pela administração.

O Título XX abriga o artigo 171, que prevê aplicação da lei penal para aquele que instalar de forma irregular aparelho radiodifusor no território nacional.

Tendo sido realizada a análise dos principais pontos do Regulamento dos Serviços de radiodifusão, é possível que se afirme que este consiste em importante instrumento à disposição da administração, dos espectadores e dos concessionários ou permissionários, no que tange à garantia de seus direitos à comunicação.

No entanto, há pontos deficientes, uma vez que o texto analisado não previne contra a concentração de concessões ou permissões, não fixando limite máximo de outorgas por titulares, nem mesmo proibindo a transferência para aqueles que já possuam concessões ou permissões.

Não há também fixação de obrigatoriedade de transmissão de conteúdo próprio ou adquirido de produtores independentes, situação que permite a retransmissão indiscriminada de conteúdo, abrindo mão do potencial que os meios de comunicação possuem de fomento à atividade artística, à cultural e à jornalística nas localidades.

### 3.2.3 ADPF 130

O Partido Democrático Trabalhista apresentou, em fevereiro de 2008, Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, em face da Lei n.º 5.250/67. Seus dispositivos seriam, segundo a argumentação desenvolvida pelo arguidor, incompatíveis com a Constituição Federal de 1988 por violar preceitos fundamentais fixados pelo artigo 5.º, incisos IV, V, IX, X, XIII, e XIV, e artigos 220 a 223.

No dia 30 de abril de 2009, o Supremo Tribunal federal julgou procedente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130, entendendo que a Lei 5.250/67 não foi recepcionada pela Constituição de 1988.

A Lei n.º 5.250, de 9 de fevereiro de 1967 tinha como finalidade, conforme declara sua epígrafe, regular a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Sancionada

por Humberto de Alencar Castelo Branco, a lei estabelece em 77 artigos regras atinentes à/ao: liberdade de manifestação do pensamento e da informação; registro de jornais, de oficinas, de empresas de radiodifusão e de empresas que tenham por objeto agenciamento de notícias; abuso no exercício da liberdade de manifestação do pensamento e informação; direito de resposta; responsabilidade penal; ação penal; processo penal; e responsabilidade civil.

Tendo em vista a importância da referida decisão, a presente pesquisa realizará análise dos principais pontos presente no voto do ministro relator da ADPF 130, Carlos Ayres Britto.

Inicialmente, é oportuno que se identifique o que compreende o ministro por imprensa. Em seu voto, o relator Ministro Carlos Ayres Britto define a imprensa como “plexo de ‘atividades’ e também como o somatório dos órgãos ou ‘meios de comunicação social’” (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2009, p. 21).

Afirma ainda o relator que este seria o sentido do disposto pelo artigo 220, parágrafo 5.º, combinado com os parágrafos 1.º, 2.º e 3.º do artigo 222.

Neste sentido, é lícito que se compreenda como imprensa não somente a empresa que exerce atividade econômica, mas toda atividade voltada à divulgação e expressão de pensamentos e informações acerca de fatos.

É o que se compreende do seguinte trecho:

Deveras, todo exame normativo-constitucional que, entre nós, tenha na liberdade de imprensa o seu específico ponto de incidência, há de começar pela constatação de que, objetivamente, a imprensa é uma atividade. Uma diferenciada forma do agir e do fazer humano. Uma bem caracterizada esfera de movimentação ou do protagonismo dessa espécie animal que Protágoras (485/410 a.C) tinha como "a medida de todas as coisas". Mas atividade que, pela sua força de multiplicar condutas e plasmar caracteres, ganha a dimensão de instituição-ideia. Locomotiva sócio-cultural ou ideia-força. Nessa medida, atividade (a de imprensa) que se põe como a mais rematada expressão do jornalismo; quer o jornalismo como profissão, quer o jornalismo enquanto vocação ou pendor individual (pendor que é frequentemente identificado como arte, ou literatura). Donde a Constituição mesma falar de "liberdade de informação jornalística" (§1º do art. 220), expressão exatamente igual a liberdade de imprensa (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2009, p. 22).

A imprensa não se direciona a um sujeito ou a um grupo determinado de indivíduos, a atividade da imprensa é voltada a um público indeterminado. Esta condição da atividade de imprensa, ou de comunicação social em geral, é o que lhe confere no âmbito do Estado democrático de direito um papel fundamental.

Sua capacidade de expor fatos relevantes para a sociedade, seu poder de influenciar pessoas, e de produzir efeitos na formação da própria opinião pública faz com que esta atividade mereça proteção de sua liberdade de atuação.

Observa o ministro (BRASIL, STF, p. 28-29):

[...] assim binariamente concebida e praticada entre nós é que a imprensa possibilita, por modo crítico incomparável, a revelação e o controle de praticamente todas as coisas respeitantes à vida do Estado e da sociedade. Coisas que, por força dessa invencível parceria com o tempo, a ciência e a tecnologia, se projetam em patamar verdadeiramente global. Com o mérito adicional de se constituir, ela, imprensa, num necessário contraponto à leitura oficial dos fatos e suas circunstâncias, eventos, condutas e tudo o mais que lhes sirva de real motivação. Quero dizer: a imprensa como alternativa à explicação ou versão estatal de tudo que possa repercutir no seio da sociedade [...]O que já significa visualizar a imprensa como garantido espaço de irrupção do pensamento crítico em qualquer situação ou contingência. Pensamento crítico ou racionalmente exposto, com toda sua potencialidade emancipatória de mentes e espíritos.

Compreende, portanto, o jurista, uma realidade do tipo Estado/sociedade civil, em que “versões oficiais” devem estar dispostas a releituras críticas, racionalmente elaboradas o que pressupõe uma imprensa livre e plural. Cita neste ponto o ministro Carlos Ayres Britto o dispositivo constitucional do artigo 220, §5º, que veda o estabelecimento de monopólios e oligopólios nos meios de comunicação social, o que classifica como “Norma constitucional de concretização de um pluralismo finalmente compreendido como fundamento das sociedades autenticamente democráticas; isto é, o pluralismo como a virtude democrática da respeitosa convivência dos contrários” (BRASIL, STF, p. 29).

Desenvolve o ministro Carlos Ayres Britto proposição jurídica segundo a qual a conexão entre a democracia e a liberdade de imprensa configura-se em formato de retroalimentação. Compreendendo a democracia como “valor-teto” da Constituição, “porque acima da democracia não há outro valor coletivo senão já situado do lado de fora de toda positividade jurídica brasileira”, define a imprensa como irmã siamesa da democracia (BRASIL, STF, p. 40).

No que configura o momento mais importante de sua reflexão, afirma Carlos Ayres Britto (BRASIL, STF, p. 40-41):

Avanço na tessitura desse novo entrelace orgânico para afirmar que, assim visualizada como verdadeira irmã siamesa da democracia, a imprensa passa a desfrutar de uma liberdade de atuação ainda maior que a liberdade de pensamento e de expressão dos indivíduos em si mesmos considerados. Até porque essas duas categorias de liberdade individual também serão tanto mais intensamente usufruídas quanto veiculadas pela imprensa mesma (ganha-se costas largas ou visibilidade - é fato -, se as liberdades de pensamento e de expressão em geral são usufruídas como



o próprio exercício da profissão ou do pendor jornalístico, ou quando vêm a lume por veículo de comunicação social).

Ora, considera o magistrado, a dinâmica da comunicação social como um autorregulado sistema, capaz de promover seu próprio desenvolvimento a partir de uma hipotética “seleção”. É sabido, no entanto, que a lógica da audiência não é capaz de resultar nos referidos avanços, de modo que, trata-se de verdadeira crença esta afirmação da evolução da qualidade da imprensa a partir da concorrência não regulada da comunicação social.

Evidencia-se a fragilidade desta perspectiva adotada pelo ministro em seu voto com a atual concentração dos meios de comunicação no Brasil.

A concentração, já analisada em capítulo anterior, não traz apenas malefícios econômicos, com a concentração de poder e valorização de espaços publicitários de alguns poucos canais, mas também, acarreta consequências nefastas para a redução artística, cultural e jornalística do país.

Entidades internacionais, como a Unesco, reconhecem a prejudicialidade da concentração midiática e a necessidade de criação de mecanismos democratizantes dos meios de comunicação.

O voto em exame traz a interpretação do capítulo constitucional pertinente à comunicação social como mais aprofundado tratamento da questão dos preceitos fundamentais da liberdade de pensamento (BRASIL, STF, p.41), mas ignora que o §5º do artigo 220 veda a concentração dos meios de comunicação.

Ignora, ainda, o artigo 221 que prescreve princípios a serem observados pela programação dos veículos de comunicação, que podem ser compreendidos como limitação legítima da liberdade de imprensa em favor do interesse público.

Neste sentido, pode-se verificar que a imprensa, em sentido amplo (mídia) não deve ser controlada pelo Estado, devendo manter sua independência para, com responsabilidade, exercer e fomentar o controle social da administração pública.

Não deve também ser atividade completamente desregulada, pois, não basta a existência da liberdade de imprensa, é necessário que esta seja democrática, isto é, que garanta a exposição dos mais diversos pontos de vista existentes na sociedade plural.

Neste sentido entendeu o ministro Joaquim Barbosa em seu voto na ADPF 130 (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2009, p. 108-109), *in verbis*:

não basta ter uma Imprensa inteiramente livre. Em primeiro lugar, é preciso que ela seja suficientemente diversa e plural, de modo a oferecer os mais variados canais de expressão de ideias e pensamentos aos mais diversos segmentos da sociedade; em

segundo lugar, é preciso que essa salutar e necessária diversidade da Imprensa seja plena a ponto de impedir que haja concentração. Situações como as existentes em algumas unidades da nossa Federação, em que grupos hegemônicos dominam quase inteiramente a paisagem audiovisual e o mercado público de ideias e informações, com fins políticos, não é nada positivo para a formação da vontade pública e para a consolidação dos princípios democráticos. Noutras palavras, a concentração de mídia é algo extremamente nocivo para a democracia.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, que confirmou a não compatibilidade da Lei de Imprensa com a Constituição Federal de 1988 é importante marco jurídico de reflexão acerca da questão do direito à comunicação no país.

Considerando-se a argumentação levantada pelo ministro relator em seu voto, é possível que se conclua, primeiramente, que a liberdade de imprensa é entendida pelo Supremo Tribunal Federal como a liberdade de informar através dos meios de comunicação social. Tal concepção está assentada em um pressuposto fundamental, qual seja, o de que a concorrência entre os veículos de imprensa geram, inevitavelmente, uma evolução, a partir do binômio liberdade-responsabilidade.

Com base neste entendimento, compreende o ministro Ayres Britto que a regulação da mídia é incompatível com o regime democrático, radicalizando no sentido de que qualquer limite à imprensa é inadmissível.

Juntamente com o ministro Joaquim Barbosa, insta salientar a improcedência de tal argumentação, uma vez que, conforme evidenciam os dados disponibilizados pelo Ministério das Comunicações, bem como, os estudos realizados por organizações especializadas no setor da comunicação social, a mídia brasileira encontra-se concentrada, e a produção cultural e artística, bem como o jornalismo regional, são os bens jurídicos mais prejudicados com tal panorama.

#### 3.2.4 Lei 13.188/2015

A Lei 13.188/2015 regulamenta o disposto pelo artigo 5º, inciso V da Constituição Federal, disciplinando o direito de resposta ou retificação por quem se sentir ofendido por matéria divulgada em meio de comunicação social.

O direito fundamental à liberdade de expressão, previsto pelo artigo 5º, inciso IV da Constituição Federal, consiste na garantia aos cidadãos de não limitação à sua expressão. Por vezes, no entanto, o exercício de tal direito fundamental ocorre de forma abusiva, vindo, inclusive, a se chocar com outros direitos fundamentais.

A liberdade individual de expressão, não deve ser, pois, compreendida como direito absoluto, devendo ser exercida com respeito à honra e à imagem de todos os cidadãos, conciliada com a liberdade de expressão de todos os membros da sociedade, e, quando em conflito com estes, subordinada aos interesses da sociedade.

Diante da possibilidade do cometimento de abusos no exercício da liberdade de expressão através de meios de comunicação, prevê a Constituição Federal a possibilidade da concessão do direito de resposta.

A Lei n.º 5.250/67 dispunha sobre o assunto, porém recentemente teve reconhecida pela Supremo Tribunal Federal sua incompatibilidade com a atual Constituição, fato que ocasionou um vazio normativo para questões deste tipo.

Dispõe a recente Lei que o direito de resposta será gratuito e proporcional ao agravo.

Ao utilizar o termo “matéria” veiculada em meio de comunicação social, refere-se o projeto à matéria jornalística, reportagem ou nota que é veiculada por qualquer meio de comunicação.

Neste sentido, pode compreender-se que o objetivo é alcançar atos abusivos praticados por órgãos de imprensa no exercício da liberdade de imprensa, viabilizando, ainda, o debate, processo saudável para o regime democrático.

Importante esclarecer, ainda, que o exercício do direito de resposta não afasta o direito do ofendido à indenização pelo dano causado à moral ou à imagem, ou na esfera material, conforme se pode extrair da leitura do dispositivo constitucional: “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, *além* da indenização por dano material, moral ou à imagem;” (BRASIL, 1988, artigo 5º, inciso V; grifo nosso).

O direito de resposta está previsto também no Pacto de São José da Costa Rica, Ao qual o Brasil aderiu através do Decreto n.º 678/92. Prevê o artigo 14 do referido pacto, *in verbis*:

Artigo 14 – Direito de retificação ou resposta

1. Toda pessoa atingida por informações inexatas ou ofensivas emitidas em seu prejuízo por meios de difusão legalmente regulamentados e que se dirijam ao público em geral tem direito a fazer, pelo mesmo órgão de difusão, sua retificação ou resposta, nas condições que estabeleça a lei.
2. Em nenhum caso a retificação ou a resposta eximirão das outras responsabilidades legais em que se houver incorrido.
3. Para a efetiva proteção da honra e da reputação, toda publicação ou empresa jornalística, cinematográfica, de rádio ou televisão, deve ter uma pessoa responsável que não seja protegida por imunidades nem goze de foro especial.

O vácuo normativo gerado, a partir do reconhecimento da não compatibilidade da antiga Lei de Imprensa com a atual Constituição, não tornou inaplicável o direito de resposta.

Neste sentido, é interessante a análise de Celso de Mello no âmbito do Recurso Extraordinário 683.751/RS, *literis*:

O art. 5º, inciso V, da Constituição brasileira, ao prever o direito de resposta, qualifica-se como regra impregnada de suficiente densidade normativa, revestida, por isso mesmo, de aplicabilidade imediata, a tornar desnecessária, para efeito de sua pronta incidência, a “*interpositio legislatoris*”, o que dispensa, por tal razão, ainda que não se lhe vede, a intervenção concretizadora do legislador comum. Isso significa que a ausência de regulação legislativa, motivada por transitória situação de vácuo normativo, não se revela obstáculo ao exercício da prerrogativa fundada em referido preceito constitucional, que possui densidade normativa suficiente para atribuir, a quem se sentir prejudicado por publicação inverídica ou incorreta, direito, pretensão e ação cuja titularidade bastará para viabilizar, em cada situação ocorrente, a prática concreta da resposta e/ou da retificação (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2015, p. 6-7).

Aliás, conforme analisado em tópico anterior, o direito de resposta se encontra regulamentado pelo decreto 52.795/63. É, no entanto, inegável que a existência de legislação infraconstitucional específica sobre o assunto gera maior segurança jurídica tanto ao cidadãos que busca a efetivação de seu direito, quanto ao magistrado que decide diante de casos concretos acerca do direito de resposta.

Neste sentido, considerado todo exposto, é possível concluir que a nova lei que regulamenta o direito de resposta representa avanço na efetivação do direito à comunicação, resguardando o direito dos cidadãos contra eventuais abusos no exercício da liberdade de comunicação pelos meios de comunicação social.

### **3.3 TEORIAS DA REGULAÇÃO**

Devido ao fato da não haver integração normativa da regulação da comunicação social no Brasil, o tema não tem sido estudado de forma sistemática pela doutrina do direito.

Na Europa, onde há sistema regulatório em vigor, ampla discussão é feita sobre a fundamentação da regulação da comunicação social (MACHADO; BRITO, 2013, p. 155).

As principais teorias da regulação, segundo Jónatas Machado e Iolanda de Brito, são: 1) a teoria da escolha pública; 2) a teoria do neopluralismo; 3) a teoria da regulação pelo mercado; e 4) a teoria do interesse público (MACHADO; BRITO, 2013, p. 155-161).

A regulação segundo a teoria da escolha pública compreende que a regulação deve ocorrer com a participação e interferência dos agentes regulados. Neste sentido, conforme analisam Machado e Brito,

a regulação deve ser entendida como um esquema de composição de interesses particulares, em que se procede à alocação de bens regulatórios (v.g. leis licenças, autorizações, normas sobre programação e publicidade) com base na melhor oferta que os operadores regulados fazem aos reguladores (v.g. apoio político) (MACHADO; BRITO, 2013, p. 155).

Com a justificativa de não aderir a uma postura hipócrita, pode-se concluir que a teoria da escolha pública se assemelha a uma institucionalização do lobby, tornando lícita a negociação do interesse público como se privado fosse.

É incompatível com o regime jurídico-administrativo tal compreensão da regulação da comunicação social. Isto porque, compreende-se com base na supremacia do interesse público e indisponibilidade do interesse público, que o mandato parlamentar não confere a políticos o direito de transacionar o interesse público em troca de apoio político. Por esta razão a mencionada teoria não merece adesão no âmbito brasileiro.

A teoria do neopluralismo concebe a regulação como um fator desejável, que atua em prol do mercado e da livre concorrência (MACHADO; BRITO, 2013, p. 156). As leis, assim, tornam-se pactos mediadores dos interesses de produtores, anunciantes e investidores por um lado, e, por outro, de ouvintes, telespectadores e crianças.

Ocorre que, nesta concepção, o público torna-se permanentemente passivo, não existindo espaço para a criação de divulgação de conteúdo por todos os membros da sociedade, uma vez que o acesso aos meios de comunicação de massa ficaria restrito aos grupos detentores de poder econômico suficiente para desenvolver a atividade de emissão de informação.

A teoria da regulação pelo mercado não deposita confiança nos sistemas de regulação da comunicação social, considerando que estas viabilizam corrupção entre grupos de interesse e o poder público (MACHADO; BRITO, 2013, p. 157). Destarte, a solução para o regramento da comunicação social seria a regulação orientada para o mercado, ou ainda, a desregulação, que apresentaria como efeitos externos a redução dos custos de transação de licenças e autorização, conferindo liberdade de expressão a quem mais puder pagar.

Há nesta perspectiva a idealização de uma livre mercado de ideias em um modelo que favorece o desenvolvimento de um pluralismo político. Ocorre que, as ideias neste “pluralismo político” dificilmente poderão se desenvolver no sentido do questionamento do

próprio sistema de mercado. Assim, inclui-se toda e qualquer atividade comunicacional numa lógica mercadológica e negligencia-se o debate acerca de novos modelos de sociabilidade contra hegemônicos.

A teoria do interesse público, à qual demonstram adesão Machado e Brito, leva em consideração a possibilidade de falhas em sistemas de regulação da comunicação social, ao mesmo tempo em que não ignora a incapacidade do mercado desregulado em gerar um ambiente realmente plural e diversificado (MACHADO; BRITO, 2013, p. 157).

Seja em virtude das desigualdades existentes a vários níveis (v.g. poder, dinheiro, informação), seja por causa da fragmentação e polarização comunicativa no meio de ciber-cascatas, considera-se que o livre jogo dos interesses privados não conduz necessariamente à defesa do interesse comum, dos valores da cidadania e da criação de uma esfera de discurso público aberta e isenta de coerção. De resto, trata-se aqui de grandezas valorativas imateriais, de maior importância para a comunidade política no seu todo, que não devem em caso algum ser mercantilizadas (MACHADO; BRITO, 2013, p. 158).

Baseando-se em dados da economia comportamental, que apontam para o fato de que os indivíduos nem sempre optam por comportamentos vantajosos para si, muitas vezes aderindo, inclusive, a comportamentos autodestrutivos, a teoria do interesse público defende a regulamentação para que seja resguardado o valor informativo cultural da comunicação social.

Em outras palavras, se entregue ao livre mercado, a concorrência pela audiência não necessariamente resulta em qualidade de programação, isto porque os indivíduos nem sempre escolherão programação de teor informativo, educativo ou formativo, o que segundo Machado e Brito, pode acarretar como consequência um reflexo negativo na capacidade dialógica e crítica dos cidadãos, comprometendo a viabilidade da própria democracia.

O Estado, por outro lado, não necessariamente atua de modo a cercear a liberdade de comunicação dos indivíduos, podendo, através de instrumentos democráticos de regulação da comunicação social, inclusive, promover maior liberdade de comunicação.

Segundo Joaquim Barbosa (BRASIL, STF, p. 110) “O Estado pode, sim, atuar em prol da liberdade de expressão, e não apenas como seu inimigo, como pode parecer a alguns”.

A Constituição Federal prevê, em seu artigo 220, parágrafo 3º, que Lei Federal deverá criar mecanismos para que as pessoas e a família possam defender-se contra “programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente” (BRASIL, 1988, art. 220, §3.º). Os princípios previstos pelo artigo 221 podem ser

compreendidos, neste contexto, como as finalidades públicas, por excelência, de modo que é razoável que se compreenda que o texto constitucional se encontra ancorado numa concepção de preservação do interesse público sobre interesses privados.

A teoria regulatória do interesse público é, portanto, a teoria mais adequada ao paradigma constitucional brasileiro, considerando-se a previsão expressa no texto constitucional de legislação específica que deve conferir efetividade à observância dos princípios constitucionais, interesse público por excelência.

### 3.4 OBJETIVOS REGULATÓRIOS

A regulação da comunicação social, no âmbito do Estado democrático de direito, compreendida como institucionalização jurídica, que deve obedecer a vetores procedimentais, para que não constitua mero instrumento de controle e limitação da liberdade, mas sim, signifique instrumento de aperfeiçoamento democrático e ampliação de liberdade comunicativa para os cidadãos.

Neste sentido, a regulação da comunicação social, segundo Machado e Brito, é “indissociável dos valores e princípios constitucionais fundamentais da liberdade individual, da universalidade, da justiça, do Estado de direito e da democracia política, económica, social e cultural” (MACHADO; BRITO 2013, p. 160). Os autores portugueses aludem à constituição de seu país, que fixa a mencionada ampla concepção da democracia.

É requisito lógico de validade das normas infraconstitucionais, portanto, a compatibilidade com a constituição.

É necessário afirmar, assim, que a regulação da comunicação social deverá, além de estar de acordo com a norma constitucional, favorecer à efetivação do sistema democrático nela previsto, ampliando a liberdade de expressão à maior quantidade possível de cidadãos, e conferindo à discussão pública um efetivo nível de pluralidade política, impossível em um contexto no qual a comunicação social é dominada por poucos grupos de interesses privados.

Segundo Eduardo Cambi (2010, p. 368):

Não há espaço para se promover o pluralismo de ideias e os debates sociais, quando os meios de comunicação social estão tão concentrados, devendo pautar sua programação pela *lógica de mercado*. Isso evita ou minimiza o espaço para as informações e para os questionamentos que, não obstante sejam socialmente relevantes, contrariam os interesses dos anunciantes e dos patrocinadores, ligados aos grandes grupos económicos e, por isto, voltados à manutenção do *status quo*.

Minorias étnicas, culturais, políticas, tendo em vista sua vulnerabilidade, uma vez que configuram-se como grupos minoritários na sociedade, merecem amparo do Estado para que tenham garantidos meios suficientes para a efetivação de seus direitos.

Neste sentido, destaca-se o pensamento de Joaquim Barbosa em seu voto na ADPF 130:

Imagine-se, por exemplo, a situação de total impotência e desamparo a que pode ser relegado um grupo social marginalizado e insularizado de uma determinada sociedade, quando confrontado com a perseguição sistemática ou a vontade deliberada de silenciá-lo, de estigmatizá-lo, de espezinhá-lo, por parte de um grupo hegemônico de comunicação ou de alguns de seus porta-vozes.

Com base nestas premissas, pode-se definir como objetivo principal da regulação da comunicação social, a promoção de sua democratização, processo que deve ser compreendido em termos de promoção da pluralidade e diversidade na comunicação social, bem como de respeito às diferenças existentes na sociedade.

### **3.5 FUNDAMENTOS REGULATÓRIOS**

Entende-se como fundamento aquilo que fornece sustentação, que serve como base ou que apoia algo. Assim, partindo do pressuposto de que a verdade consiste em uma proposição que se justifica, não é possível que se aponte a necessidade de regulação de algum aspecto da vida social sem que para isso se explicitem razoáveis argumentos.

A liberdade de expressão desde os primórdios de sua afirmação teórica e positivação nas constituições, foi encarada como um direito de defesa contra ação autoritária do poder Estatal.

Neste sentido afirmam Machado e Brito (2013, p. 153), *literis*: “Considerava-se que o Estado devia proteger uma circunferência de autonomia individual, abstando-se de regular os conteúdos expressivos e as formas e instrumentos da comunicação”.

O controle prévio das publicações, presente durante a idade média e modernidade absolutista na Europa, animava a teoria jurídica que elabora a noção dos direitos ligados à livre expressão do pensamento como uma liberdade individual que merecia proteção perante os poderes oficialmente instituídos.

No entanto, após a expansão da radiodifusão, este paradigma inicia uma mudança, com a aceitação da regulação estatal (MACHADO; BRITO, 2013, p. 153).

A fundamentação da regulação dos meios de comunicação, neste sentido, baseou-se inicialmente na qualidade de bem público do espaço aéreo, onde trafegam as ondas de rádio.



Tendo em vista a limitação do espectro eletromagnético, não podendo ser de propriedade de todos individualmente, conclui-se pela necessidade de sua administração pelo Estado, tornando-o de domínio público.

Mesmo em países liberais, como é o caso dos Estados Unidos, há entendimento sedimentado da característica de bem público inerente ao espectro eletromagnético, o que se evidencia no caso *Red Lion Broadcasting versus Federal Communications Commission (FCC)*<sup>3</sup>.

Os fatos que motivaram a referida lide consistiam no seguinte: o autor de um livro exigia direito de resposta tendo em vista que uma personagem de seu livro fora atacado em um programa de rádio da *Red Lion Broadcasting*. Seu direito de resposta deveria ser concedido em tempo de antena na mesma estação de rádio.

Para a suprema corte, é admissível, com fundamento jurídico na Primeira Emenda, exigir meios de comunicação para fazer o tempo de transmissão disponível para respostas a ataques pessoais.

A Suprema Corte, portanto, ratificou a posição de a regulação dos serviços de radiodifusão está fundamentada na limitação natural do espectro eletromagnético. Este fato natural, somado ao princípio da equidade, levou aquela corte suprema a decidir que o direito de uso do espectro eletromagnético, considerado bem público, é uma concessão do Estado e se submete ao interesse público.

Assim, dito de outra forma, decidiu a Suprema Corte americana pela aplicação do princípio da equidade bem como observou o interesse social sobre o direito à liberdade de expressão da empresa de imprensa. Contribui, com isso, para a sedimentação do entendimento de que a liberdade de expressão de alguns atores privados, quando exercida através de um bem público de uso limitado deve ser regulada, de forma que interesses sociais sejam resguardados.

Outra justificativa para a regulação consiste nos riscos inerentes às atividades de radiotransmissão. Interferências de transmissões que utilizem ocasionalmente as mesmas faixas de frequência podem significar a falha na comunicação em atividades como tráfego aéreo.

Destarte, para que os serviços de radiodifusão, e também de comunicação face a face, gozem de maior estabilidade e segurança, é necessário que o uso do espectro eletromagnético seja regulado e fiscalizado pelo Estado.

---

<sup>3</sup>Disponível em <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/395/367/case.html>> Acesso em 22 abril 2015.

Para além dos fundamentos baseados no suporte físico da comunicação social, o espaço aéreo, constitui também justificativa para a regulação da mídia o fato de que o rádio e a televisão exercem poder comunicativo intrusivo na esfera particular, diferentemente da imprensa escrita, o que faz com que se justifica a imposição de limites para a atividade.

Neste sentido, compreende-se, inclusive com o amparo constitucional, que a atividade exercida pelos meios de comunicação de massa deve respeitar a certos princípios, configurados como interesse público. É exemplo que se pode citar o previsto pelo artigo 221 da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

A regulação da comunicação social no setor de radiodifusão pode ser fundamentado também na necessária igualdade no exercício do direito à comunicação.

Neste sentido, levando-se em conta a compreensão dos meios de comunicação como estruturas que amplificam discursos, e que, portanto, conferem-lhes maior alcance e impacto no ambiente de discurso, é razoável que se garanta através do direito certo equilíbrio de condições nesta “amplificação” de discursos.

Enquanto os atores sociais desenvolvem suas capacidades de argumentação em um ambiente de igualdade, onde todos estão na mesma posição e tem possibilidade de expor sua forma de pensar, tecnicamente, é possível afirmar que há igualdade, ou simetria no processo comunicacional.

O imbróglgio tem seu início quando alguns discursos assumem maior capacidade de difusão que outros. Desta forma, os meios de comunicação de massa não devem ser encarados como um fenômeno problemático em si mesmo. A desigualdade de acesso aos meios de comunicação é que consistem em indesejável situação, principalmente para grupos sociais minoritários.

Nesta esteira, a distribuição desigual de meios de comunicação pode ser compreendida como geradora de assimetria comunicacional. Este desequilíbrio pode ser encarado como incompatível com a ideia exposta por Habermas de participação simétrica na formação discursiva da opinião e da vontade (HABERMAS, 2011, p. 108).

Destaca-se:

Em sociedades complexas, a esfera pública forma uma estrutura intermediária que faz a mediação entre o sistema político, de um lado, e os setores privados do mundo da vida e sistemas de ação especializados em termos de função, de outro lado. Ela representa uma rede supercomplexa que se ramifica espacialmente num sem número de arenas internacionais, nacionais regionais, comunais e subculturais, que se sobrepõem umas às outras; [...] Ora, quanto mais o público for unido através dos meios de comunicação de massa e incluir todos os membros de uma sociedade nacional, ou até todos os contemporâneos, o que o transformaria numa figura

abstrata, tanto mais nítida será a diferenciação entre os papéis dos atores que se apresentam nas arenas e dos espectadores que se encontram na galeria. Mesmo sabendo que o “sucesso desses atores é decidido, em última instância, nas galerias”, convém saber até que ponto as tomadas de posição em termos de sim/não do público são autônomas – se elas refletem apenas um processo de convencimento ou antes um processo de poder, mais ou menos camuflado (HABERMAS, 2011 , p. 109).

Com isso, Habermas assinala a importância da formação livre do convencimento do público, ao mesmo tempo em que aponta para os meios de comunicação de massa como um instrumento capaz de tornar mais coesa a esfera pública.

As opiniões de cada indivíduo são formadas a partir das informações que lhes são disponibilizadas no ambiente. Condições ideais de formação de opinião e vontade seriam aquelas nas quais todos os indivíduos pudessem concordar ou discordar das proposições alheias sem nenhum tipo de restrição ou potencialização de seu discurso. Em outras palavras, deveria haver igualdade de armas no debate público (HABERMAS, 2010, 158).

Desde a afirmação dos direitos naturais dos homens por John Locke, em *Segundo Tratado sobre o Governo Civil*, a liberdade tem sido compreendida como direito negativo, isto é, que necessita uma abstenção de agir por parte do Estado. O que se pretende com este entendimento é proteger a esfera da liberdade de comunicação dos indivíduos do controle prévio que poderia ser exercido, até então, pelo poder do governante absoluto ou da ordem religiosa.

A liberdade de expressão, assim, implica uma proibição de ação por parte do poder público, ou de qualquer outro ente que possua poder para constituir um óbice, de impedir a comunicação dos indivíduos. O direito de comunicação, desta forma, é compreendido como um ato humano ao qual somente o Estado pode infligir ofensa.

A concepção holística da sociedade deve ser, segundo Habermas, substituída pelo princípio da teoria dos sistemas, rompendo com a ideia de uma totalidade composta de partes para compreender “o mundo da vida como uma rede ramificada de ações comunicativas que se difundem em espaços sociais e épocas históricas” (HABERMAS, 2010, p. 111).

Há que se considerar, assim, as mudanças na fundamentação do próprio direito, ocorridas desde a revolução francesa até a atualidade. O direito, entendido conforme Habermas, como o “moderno direito normatizado, que se apresenta com a pretensão de fundamentação sistemática” consiste em sistema de saber e de ação, caracterizado pela tensão entre facticidade e validade.

Partindo do pressuposto de que uma formação política racional da opinião e da vontade é possível, o princípio da democracia simplesmente afirma como esta pode

ser institucionalizada – através de um sistema de direitos que garante a cada um igual participação num processo de normatização jurídica, já garantido em seus pressupostos comunicativos. Enquanto o princípio moral opera no nível da constituição *interna* de um determinado jogo de argumentação, o princípio da democracia refere-se ao nível da institucionalização *externa* e eficaz da participação simétrica numa formação discursiva da opinião e da vontade, a qual se realiza em formas de comunicação garantidas pelo direito (HABERMAS, 2010, p. 146).

A comunicação na esfera pública não ocorre entre atores singulares, homens de carne e osso, somente. É preciso compreender como atores detentores de meios de comunicação podem fazer-se mais ouvidos que atores singulares. Portanto, com o desenvolvimento das formas de se comunicar, os meios de comunicação social - ou mídia -, houve em diversos países o que parece ser uma mudança no entendimento acerca da possibilidade de regulação da mídia.

Assim, considerando que não apenas o Estado pode significar fator limitador da direito à livre expressão de pensamentos é que se pode fundamentar a institucionalização de regras que disciplinem a comunicação social no sentido da garantia de liberdade a todos os membros da sociedade, e não apenas a poucos grupos hegemônicos.

### **3.6 ESTRATÉGIAS, MODALIDADES E TÉCNICAS DE REGULAÇÃO**

A regulação dos meios de comunicação pode ser ampla, contemplando a radiodifusão, publicações impressas, a internet e outras formas novas de comunicação. Ou então pode ser restrita a alguns meios de comunicação.

Afirmam Machado e Brito (2013, p. 161-162) que:

O acolhimento de uma ou outra teoria da regulação da comunicação social e a escolha de determinados objetivos e princípios regulatórios acabam por determinar a estratégia regulatória a adotar. De um modo geral, podemos dizer que as diferentes estratégias supõem uma análise institucional comparada das virtualidades do mercado e do Estado para, em maior ou menor medida, sob diferentes combinações, garantirem uma esfera pública aberta e pluralista.

Os autores identificam ainda duas teses distintas sobre a estratégia devida na regulação de meios de comunicação, que, pode-se verificar, se alinham a certas teorias da regulação expostas alhures.

De um lado figura a tese segundo a qual a mídia deve ser regulada pelo mercado enquanto, de outra banda, encontra-se a tese que defende a regulação da mídia pelo Estado como medida de defesa do interesse público.

A primeira estratégia é compatível com a compreensão da regulação como competência do próprio mercado, disciplina em que não deve se ver envolvido o Estado.

A primeira proposição compreende como valiosa a preservação dos interesses do público, depositando suas fichas em uma compreensão darwiniana do mercado (MACHADO; BRITO, 2013, p. 156), que o entende como um ambiente de concorrência que, inevitavelmente, é capaz de produzir evolução através da lógica da audiência.

No entanto, conforme observa Pierre Bourdieu (1997) a atividade jornalística exerce influência sobre a sociedade influenciada pela lógica da audiência, agindo como ator econômico que se orienta pelo êxito (lucro).

Acerca das modalidades de regulação da comunicação social, Machado e Brito elencam três categorias: (1) regulação estrutural; (2) regulação comportamental; e (3) regulação técnica (2013, p. 163).

A regulação estrutural consiste na normatização com ênfase no aspecto do licenciamento, autorização, titularidade, concorrência e concentração, visando a manutenção de concorrência entre os agentes ativos no processo comunicacional, não regulando o conteúdo da comunicação diretamente (MACHADO; BRITO, 2013, p. 164).

A regulação comportamental define limites aos conteúdos da programação, e orienta sua produção para fins específicos. Pode-se dizer que o artigo 221 da Constituição Federal constitui-se como norma de regulação do comportamento de meios de comunicação social, uma vez que estabelece como regra a preferência da programação de emissoras de rádio e televisão para conteúdos determinados.

A regulação técnica abarca questões como a distribuição das frequências do espectro eletromagnético entre concessionários, definição de localização de antenas, potência, interferências, etc. Tal modalidade de regulação é de grande importância para o correto desenvolvimento das atividades de radiodifusão, bem como para os avanços tecnológicos neste campo.

As técnicas que podem ser adotadas pelo Estado para regular a comunicação social podem ser elencadas em número de três: (1) hétero-regulação; (2) correção; e (3) autorregulação. As técnicas podem ainda ser combinadas, gerando arranjos regulatórios a exemplo do que ocorre em Portugal, onde a Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC) de forma cooperativa atua com as entidades da comunicação social, sindicatos e associações do setor (MACHADO; BRITO, 2013, p. 166-167).

A hétero-regulação, conforme Machado e Brito (2013, p. 165), pode ser definida como a normatização e controle dos meios de comunicação realizada por entidade

independente em relação ao Estado e às entidades reguladas. Nesta técnica regulatória a entidade reguladora detém poder para aplicar a legislação dentro de parâmetros constitucionais.

A técnica regulatória da correção consiste na interlocução entre entidades reguladas e o agente regulador, no sentido da busca por soluções para atingir os fins da comunicação social, promovendo o interesse público sem o abandono dos interesses econômicos do setor.

A autorregulação, por sua vez se apresenta como uma opção de técnica reguladora na qual a autonomia das entidades reguladas é privilegiada. Neste modelo, se aplicado à radiodifusão, os titulares de licenças e autorizações são os responsáveis por definir linhas de orientação para a prestação de serviços de comunicação social.

Segundo Machado e Brito:

Do ponto de vista jurídico, todas as estratégias regulatórias adotadas pelo legislador têm, em última análise, que ser avaliadas à luz da liberdade de expressão em sentido amplo, da proibição da censura, incluindo a autocensura, da garantia da satisfação dos direitos informativos e culturais dos vários públicos, da promoção das identidades locais, regionais, nacional, europeia e lusófona e da promoção e proteção de uma esfera de discurso público robusta, desinibida e aberta à discussão plural dos mais variados temas de interesse político, econômico, social e cultural (MACHADO; BRITO, 2013, p. 167).

Diante o exposto, é possível que se argumente em favor da regulação democrática participativa da comunicação social, com a adoção de uma modalidade mista, que abarque questões técnicas, estruturais e comportamentais, respeitando e efetivando os direitos fundamentais.

Uma técnica regulatória participativa deverá observar à oportunização de real interferência dos cidadãos no modelo de regulação a ser adotado pelo Estado. No Brasil, a Constituição Federal prevê mecanismos de democracia direta, os quais merecem efetiva utilização em questões de tão relevante interesse público.

### **3.7 A REGULAÇÃO DA MÍDIA NA ARGENTINA**

A seguir a pesquisa dedicará espaço à análise dos principais pontos discutidos da regulação dos meios de comunicação na Argentina através da lei 26.522 de 2009. A escolha deste marco regulatório se justifica pelo fato de ser a Argentina um país de formação histórica

semelhante ao Brasil, e enfrentar problemas semelhantes aos enfrentados pelo país. A referida lei é, ainda, uma das mais significativas iniciativas desta espécie da América Latina.

A Argentina promulgou em 10 de outubro de 2009 um novo marco legislativo regulatório de sua comunicação social. A Lei 26.522 revoga a Lei 22.285, de 1980, instituída durante a ditadura militar (1976-1983) estabelecendo regras para a radiodifusão no país.

O artigo primeiro do referido diploma legal estabelece seu alcance que consiste na regulação dos serviços de comunicação audiovisual em todo âmbito territorial da República Argentina e o desenvolvimento de mecanismos que tenham como finalidade a promoção, desconcentração e fomento da concorrência para barateamento, democratização e universalização do aproveitamento das novas tecnologias da informação e comunicação.

Após a aprovação do texto, o grupo de mídia Clarín ingressou com ação judicial sustentando inconstitucionalidade de dois artigos. Em 2013 a Suprema Corte Argentina reconheceu a constitucionalidade da regulamentação. A fundamentação do descontentamento do conglomerado de mídia argentino é essencialmente baseado em uma concepção patrimonialista do direito.

O artigo primeiro da *Ley de Medios* argentina se destina a determinar seu escopo no sentido de regular os serviços de comunicação audiovisual em todo o território argentino, bem como o desenvolvimento de mecanismos capazes de promover desconcentração, competição com a finalidade de baratear, democratizar e universalizar o uso de novas técnicas na área da comunicação.

Os artigos questionados pelas empresas da área das comunicações eram os de números 41, 45, 48 e 161. O artigo 41 fixa, via de regra, a impossibilidade da transferência das licenças para radiodifusão, *literis*:

Artículo 41 - Transferencia de las licencias. Las autorizaciones y licencias de servicios de comunicación audiovisual son intransferibles.

A distinção entre autorização e licença merece esclarecimento. No artigo 4, a lei argentina de meios de comunicação define como autorização o título que torna pessoa de direito público, universidades e institutos nacionais hábeis a prestar serviços de radiodifusão. A licença por sua vez é compreendida como título que habilita pessoas que não se enquadre nas fixadas como possíveis titulares da autorização.

Autorizações e licenças são intransferíveis, porém o dispositivo fixa algumas exceções a esta proibição, permitindo após cinco anos quando esta operação for necessária para a continuidade do serviço, desde que os permissionários originários continuem com, no

mínimo, cinquenta por cento (50%) do capital integralizado ou a se integralizar na sociedade, e deter o poder de decisão na sociedade. Tais requisitos serão verificados pela autoridade de aplicação que se manifestará acerca da autorização ou não autorização de forma fundamentada.

Em seu artigo 45 fixa a referida lei, *in verbis*: “Artículo 45. - Multiplicidad de licencias. A fin de garantizar los principios de diversidad, pluralidad y respeto por lo local se establecen limitaciones a la concentración de licencias”. Quanto à multiplicidade de licenças, o diploma legal estabelece, em seu artigo 45, parâmetros para a ordem local e a ordem nacional de forma a manter o equilíbrio no número de licenças e autorizações e prevenir o estabelecimento de monopólios e oligopólios.

Quanto à ordem nacional, os serviços de radiodifusão são sujeitos aos limites de: a) uma licença sobre suporte satelital, o que exclui a possibilidade de que o titular desta licença possua qualquer outro tipo de licença de serviços de comunicação audiovisual; b) Até dez licenças em hipótese de radiodifusão de sons ou de sons e imagens aberta, de televisão por subscrição, com uso do espectro eletromagnético; c) até 24 licenças para transmissão de rádio por subscrição com vínculo físico em diferentes localidades; A multiplicidade de licenças não poderá conferir aos seus titulares um alcance a mais de trinta e cinco por cento (35%) da população nacional ou de atingidos pelos serviços de radiodifusão.

Na ordem local, estabelece o artigo 45 que serão permitidas: a) até uma licença de radiodifusão sonora por modulação de amplitude (AM); b) uma licença de radiodifusão sonora por modulação de frequência (FM) ou até duas quando existirem mais de oito licenças na área primária do serviço; até uma licença de radiodifusão de sons e imagens (televisão) por subscrição, se o solicitante não for titular de uma licença de televisão aberta; c) Até uma licença de radiodifusão televisiva por subscrição, sempre que o titular não for titular de uma licença de televisão aberta; d) Até uma licença de radiodifusão aberta sempre que o solicitante não for titular de uma televisão por subscrição. Em nenhuma hipótese poderá o total de licenças outorgadas em uma mesma área, ou a soma de licenças que se sobreponham de forma majoritária, somarem mais de três.

O artigo 48, por sua vez, trata de práticas de concentração, prevenindo contra a propriedade cruzada de licenças e meios de comunicação de radiodifusão de som e de sons e imagens. A prática da propriedade cruzada consiste, basicamente, na distribuição de licenças ou autorizações entre diferentes pessoas que agem em conjunto. Desta forma, apesar de formalmente serem indivíduos ou empresas distintas, há a ligação no exercício da atividade de comunicação social, e conseqüente concentração de meios. Prevê o referido artigo:



Artículo 48 - Prácticas de concentración indebida. Previo a la adjudicación de licencias o a la autorización para la cesión de acciones o cuotas partes, se deberá verificar la existencia de vínculos societarios que exhiban procesos de integración vertical u horizontal de actividades ligadas, o no, a la comunicación social.

El régimen de multiplicidad de licencias previsto en esta ley no podrá alegarse como derecho adquirido frente a las normas generales que, en materia de desregulación, desmonopolización o defensa de la competencia, se establezcan por la presente o en el futuro.

Se considera incompatible la titularidad de licencias de distintas clases de servicios entre sí cuando no den cumplimiento a los límites establecidos en los artículos 45, 46 y concordantes.

O artigo 161 da Ley de Medios argentina versa sobre a adequação dos titulares de licenças no momento de sanção da lei às suas disposições. O artigo fixa o prazo máximo de um ano para tais conformações, admitindo, ainda, a aplicação do disposto pelo artigo 41 às transferências de licenças.

Artículo 161 - Adecuación. Los titulares de licencias de los servicios y registros regulados por esta ley, que a la fecha de su sanción no reúnan o no cumplan los requisitos previstos por la misma, o las personas jurídicas que al momento de entrada en vigencia de esta ley fueran titulares de una cantidad mayor de licencias, o con una composición societaria diferente a la permitida, deberán ajustarse a las disposiciones de la presente en un plazo no mayor a un (1) año desde que la autoridad de aplicación establezca los mecanismos de transición. Vencido dicho plazo serán aplicables las medidas que al incumplimiento –en cada caso– correspondiesen.

Al solo efecto de la adecuación prevista en este artículo, se permitirá la transferencia de licencias. Será aplicable lo dispuesto por el último párrafo del artículo 41.

Quanto ao conteúdo, estabelece a *Ley de Medios* que os titulares de licenças ou autorizações devem emitir, no mínimo, setenta por cento (70%) de produção nacional em suas programações.

Quanto à música, ao menos trinta por cento (30%) deve ser de origem nacional, que deve ser distribuída ao longo da programação. Cinquenta por cento (50%) do conteúdo de música nacional deverá ser composto por música independente, sendo assim considerada aquela sobre a qual o próprio autor ou intérprete exerce direitos. É obrigatória que cinquenta por cento (50%) da produção transmitida, no mínimo, seja própria e inclua noticiários locais.

A lei argentina, pode-se concluir diante do exposto, é um instrumento normativo de democratização da comunicação social daquele país. Sendo uma ferramenta de efetivação do direito à comunicação, significa um mecanismo de liberdade da própria sociedade diversificada, pois viabiliza a ação de múltiplas vozes na esfera pública ao mesmo tempo em

que cria incentivos para o aperfeiçoamento e distribuição de recursos técnicos na área de comunicação social.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A primeira etapa desta pesquisa teve como objetivo analisar a mudança de perspectiva proposta por Jürgen Habermas em sua teoria do agir comunicativo e em sua releitura do direito e do Estado. Para isso foi necessária a compreensão da análise feita a partir da filosofia da linguagem, paradigma que considera a formação do conhecimento a partir dos códigos linguísticos.

O rompimento com a filosofia do sujeito, e o deslocamento do centro do processo de conhecimento do sujeito para a linguagem viabiliza melhor compreensão do mundo da vida, pois nele reconhece certa objetividade.

A contribuição de Frege é decisiva para o desenvolvimento da filosofia da linguagem, pois desvela a objetividade contida nas sentenças, golpeando definitivamente a filosofia do sujeito.

Russell observa que por trás das sentenças reside uma estrutura lógica, que deve ser investigada de forma metódica.

Wittgenstein, por sua vez, atentar-se-á, em sua segunda fase, para o uso da linguagem e suas condições, variáveis de acordo com as regras dos jogos de linguagem existentes em diferentes locais. Sua concepção dá forças a um pluralismo que valoriza a linguagem comum e enfatiza seu verdadeiro *telos*: o entendimento.

O estudo dos atos de fala, realizado por Austin, é também ponto importante pois facilita a compreensão das múltiplas possibilidades oferecidas pela linguagem.

Habermas elabora, a partir dos pressupostos analisados, uma nova leitura da sociedade ao centrar sua investigação na comunicação contextualizada, isto é, nas relações intersubjetivas situadas no tempo e no espaço e realizadas através da linguagem.

Esta perspectiva adotada é a que permite que Habermas reconstrua compreensões esclarecedoras do direito e do Estado, área de interesse em que se situa o presente trabalho.

Conforme analisado no primeiro capítulo, Habermas esclarece que a legitimidade do direito não está apoiada na moralidade dos direitos subjetivos, nem na aceitação de um contrato social, mas sim, no reconhecimento mútuo entre sujeitos de direitos básicos.

Portanto, conclui-se que a autolegislação é compreendida por Habermas de maneira diferentes da que é compreendida por Kant, pois não a apoia em “lei geral”, mas sim, a compreende como o exercício da *liberdade comunicativa*.

A introdução do *princípio do discurso* é, neste sentido, recurso que nos permite compreender a autolegislação de uma maneira geral e neutra. A liberdade comunicativa, compreendida como a possibilidade de tomar posição diante de proposições realizadas por outros falantes, de forma argumentada, é exercida pelos sujeitos que pretendem socializar mediados pelo direito.

Após a criação do sistema do direito, a gênese legítima de normas depende da efetivação da democracia – institucionalização do princípio do discurso.

Compreende-se por institucionalização do princípio do discurso a transformação de consensos acerca de bens que merecem proteção de uma forma específica, a forma jurídica.

Para que o Estado de direito democrático possa existir, neste sentido, necessária se faz a efetivação em concreto do direito à comunicação, do discurso entre os indivíduos que desta forma podem construir livremente a opinião pública em torno de assuntos relevantes para a comunidade.

Sem a liberdade para propor visões, pensamentos, conclusões acerca do mundo e também, para discordar de proposições alheias, conforme se analisou através da teoria habermasiana, não se pode considerar existente a liberdade de formação de opinião, o que implica não existência da participação do povo na formação de consensos.

Cabe ao direito, portanto, a garantia de tais pressupostos, difícil tarefa quando se considera a força fática de sistemas cada vez mais influentes como o mercado, por exemplo. Este fenômeno de influências, não debatidas e de acordo com interesses nem sempre coletivos, correspondem à colonização do mundo da vida, também analisada pela pesquisa.

O segundo capítulo do trabalho foi dedicado à conceituação do direito à comunicação. Primeiramente, foi realizada a conceituação da comunicação social. O estudo do atual panorama encontrado no campo da comunicação social no Brasil, com principal dedicação ao que diz respeito aos meios de comunicação de massa, também foi uma etapa desenvolvida pela pesquisa que teve por objetivo melhor compreender as medidas necessárias para que se possa avançar na efetivação do direito à comunicação no país.

Por comunicação, em sentido social, conforme analisado pelo estudo, se compreende o fenômeno social desenvolvido através da linguagem a fim de estabelecer entendimento. A liberdade comunicacional, conforme visto no primeiro capítulo, é responsável pelo nexo entre o direito e a vontade popular.

Assim, compreendendo o direito à luz do princípio do discurso, é evidente a necessidade de proteção da comunicação social, no sentido de torná-la equilibrada e acessível a todos os sujeitos que participam da comunidade regulada pelo direito.

Propõe-se, diante do exposto, o conceito de direito à comunicação como *o direito que atinge a todos os cidadãos, de disposição de meios para difusão, expressão e divulgação de pensamentos, informações de forma equilibrada entre si, com vistas na composição de uma esfera pública plural e democrática.*

O trabalho identificou a previsão constitucional do direito à comunicação no artigo 5º, IV, V, IX, XII e XVI, e artigos 220 a 224. Destaca-se a previsão constitucional de regulação do setor, explicitada no §3º, II, bem como a vedação à formação de monopólios ou oligopólios (§ 5º).

O direito à comunicação, conforme analisado, pode ser entendido como um instituto abrangente, que possui como ponto diferenciador em relação ao direito à informação seu caráter dialógico, ou seja, sua constituição em via de mão dupla, na qual o sujeito de direito recebe informações e opiniões alheias e pode transmitir suas próprias impressões e versões de fatos do mundo.

Com relação à liberdade de imprensa, pode-se entender que o direito à comunicação não se efetiva sem a efetivação daquele, entretanto, há equívoco no entendimento atual ao confundir a liberdade de imprensa com a liberdade de empresas da imprensa.

Finalmente, é possível afirmar que a efetivação do direito à comunicação é pressuposto para a construção da livre opinião dos sujeitos e da opinião pública, o que o coloca em posição de pressuposto da democracia e direito fundamental.

A pesquisa analisou a comunicação social no Brasil e pretendeu evidenciar os principais problemas enfrentados. No setor de meios de comunicação observa-se concentração, fenômeno indesejável que acarreta a diminuição das possibilidades de escolha, aumento da influência de poucas empresas de comunicação, não diversidade, entre outras consequências.

Conforme analisado pela pesquisa, tão importante quanto a efetivação dos direitos à saúde e educação é a efetivação do direito à comunicação, pois somente em um ambiente de comunicação social livre e plural, com respeito às diferenças inerentes à diversidade social é possível a liberdade de pensamento humana.

Conclui-se, portanto, que a efetivação do direito à comunicação pode ser considerada um equivalente do aperfeiçoamento democrático. Pois, à medida que viabiliza a equidade na

participação dos cidadãos na formação da opinião pública, colabora na concretização da ideia de autodeterminação e não violência, essencial ao conceito de democracia.

Não se ignora que a opinião pública livremente formada somente alcançará, no paradigma do Estado de Direito, *status* de normas obrigatórias através da institucionalização jurídica. No entanto, considera-se que, o diálogo livre na esfera pública possui potencial de mobilização popular e pressão política capaz de produzir significativos avanços.

O terceiro capítulo foi dedicado ao estudo da regulação da mídia, e partiu da análise do termo regulação, com o objetivo de distinguir este termo do vocábulo regulamentação.

Por regulação, considerando o que dispõe o texto constitucional, bem como, a posição majoritária da doutrina, pode-se considerar a ação estatal que tem por escopo disciplinar, prever e incentivar comportamentos, de acordo com o interesse público.

Assim, o vocábulo regulação designa não somente a edição de leis, mas sim, todos os atos normativos que ordenam o corpo social. A regulamentação, por sua vez, foi identificada como ação regulatória, de caráter infralegal.

Quanto à regulação da mídia, a pesquisa pôde afirmar que a mesma, ainda que minimamente, já é realizada no Brasil, o que impede, a rigor, afirmar que o setor encontra-se desregulado. Assim, dedicou-se o estudo à análise das principais normas reguladoras do setor.

Há previsão constitucional de Lei Federal que se dedique a regulamentar a matéria no que tange à prevenção contra a formação de monopólios ou oligopólios, bem como, que efetivamente faça serem observados os princípios elencados no artigo 221 do texto constitucional.

O estudo, ao analisar as teorias da regulação, pode constatar, considerando que o texto constitucional filia-se à concepção segundo a qual é necessária a defesa do interesse público no âmbito da comunicação social (artigo 220 e 221), que a teoria mais adequada ao contexto brasileiro é a teoria do interesse público.

No que tange aos objetivos que devem ser perseguidos pela regulação da comunicação social, conclui-se que este à promoção da pluralidade e diversidade na comunicação social, bem como do respeito às diferenças existentes na sociedade.

Para que sejam atingidos tais objetivos, necessário se faz adotar estratégia eficaz de regulação. Considerando a concepção de democracia proposta por Habermas, de onde decorre o entendimento de que a vontade popular deve ser apurada através de um amplo debate, concluiu-se que a estratégia regulatória que melhor atende aos interesses democráticos é a estratégia participativa. O modelo deverá, obrigatoriamente, oportunizar real interferência dos cidadãos no modelo de regulação a ser adotado pelo Estado.

Justificou-se, assim, a adoção de novas medidas de regulação, que visem ao aperfeiçoamento do sistema regulatório de mídia já existente no Brasil, e que deverá atender aos princípios da pluralidade, diversidade e respeito à diferença, opondo-se à concentração e à sobreposição dos interesses privados sobre o interesse público.

O aumento crescente da complexidade do sistema social faz surgir subsistemas com funções e processos próprios. Compreendendo o direito como um subsistema, que possui como escopo a estabilização de expectativas de ação, pode-se afirmar que a complexidade social, em aumento cada vez mais veloz, gera alterações no subsistema jurídico. Daí a necessidade da criação de novas regras, que correspondam às necessidades da sociedade.

Sem a devida regulação da atividade no mercado, há o risco de desequilíbrio e desvirtuamento do que seria de fato a função da mídia.

Levando-se em consideração a fundamentalidade do direito à comunicação no âmbito do Estado de direito democrático, pode-se afirmar que este deve ser, necessariamente, garantido de forma igualitária, sendo, portanto, importante o constante aperfeiçoamento do sistema regulatório da comunicação social, de modo que seja garantida sua diversidade, pluralidade, bem como o respeito às diferenças.

## REFERÊNCIAS

ACKERMAN, Bruce. *Nós, o povo soberano: fundamentos do direito constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

\_\_\_\_\_. *The living constitution*. Harvard Law Review. Cambridge: Harvard Law School, vol. 120, nº 7, p. 1737-1812, 2007.

\_\_\_\_\_. *A nova separação dos poderes*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

ADORNO, Theodor. *A indústria cultural*. In: COHN, Gabriel. *Comunicação e indústria cultural*. São Paulo: Nacional; Editora da Universidade de São Paulo, 1971.

AGRA, Walbert de Moura. *A reconstrução da legitimidade do Supremo Tribunal Federal: densificação da jurisdição constitucional*. Editora Forense. Rio de Janeiro, .

ALEXY, Robert. *Constitucionalismo discursivo*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

\_\_\_\_\_. *Os direitos fundamentais e a democracia no paradigma procedimental do direito de Jürgen Habermas*. In: FRANKENBERG, Günter; MOREIRA, Luiz (orgs.). Jürgen Habermas, 80 anos: direito e democracia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 119-139, 2009.

ALVES, Fernando de Brito. *Constituição e Participação Popular: A construção histórico-discursiva do conteúdo jurídico-político da democracia como direito fundamental*. Editora Juruá. Curitiba, 2013.

ANGRIMANI SOBRINHO, Danilo. *ESPREME QUE SAI SANGUE: UM ESTUDO DO SENSACIONALISMO NA IMPRENSA*. Ed. Summus. São Paulo, 1995.

ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 10ª ed. Ed. Forense Universitária. Rio de Janeiro, 2007.

\_\_\_\_\_. *A dignidade da política*. Trad. Helena Martins, Frida Coelho, Antonio Abranches, César Almeida, Claudia Drucker e Fernando Rodrigues. Org. Antonio Abranches. 3. ed. . Relume Dumará. Rio de Janeiro, 2002.

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Coleção os Pensadores. 4. ed. Ed. Nova Cultural. São Paulo, 1991.

\_\_\_\_\_. *Política*. Nova Cultural. São Paulo, 1999.

AVRITZER, Leonardo. *Instituições participativas e desenho institucional: algumas considerações sobre a variação da participação no Brasil democrático*. Revista Opinião Pública. vol.14 no.1. Campinas, Junho, 2008.

\_\_\_\_\_. COSTA, Sérgio. *Teoria Crítica, Democracia e Esfera Pública: Concepções e Usos na América Latina*. DADOS – Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, Vol. 47, no 4, 2004, pp. 703 a 728. Rio de Janeiro, 2004.

AZENHA, Luiz Carlos. *Como funciona a regulação do conteúdo de jornais, revistas, emissoras de rádio e TV naquela ditadura chamada Reino Unido*. Disponível em: <<http://www.viomundo.com.br/inter/como-funciona-regulacao-conteudo-de-jornais-revistas-e-emissoras-de-radio-e-tv-naquela-ditadura-chamada-reino-unido.html>> Acesso 05/01/2015.

BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia; uma defesa das regras do jogo*. Editora Paz e Terra. Rio de Janeiro, 1986.

BONAVIDES, Paulo. *Teoria Constitucional da Democracia Participativa*. Editora Malheiros. São Paulo, 2001.

BOTELHO, Marcos César. *A legitimidade da jurisdição constitucional no pensamento de Jürgen Habermas*. Editora Saraiva. São Paulo, 2010.

\_\_\_\_\_. *DEMOCRACIA E JURISDIÇÃO: A LEGITIMIDADE DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL NA DEMOCRACIA PROCEDIMENTAL DE JÜRGEN HABERMAS*. Disponível em <<http://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/index.php/cadernovirtual/article/viewFile/38/15>> Acesso em 03/08/2015.

BOURDIEU, Pierre. *Sobre a televisão*. Jorge Zahar Editor. Rio de Janeiro, 1997.

\_\_\_\_\_. *O poder simbólico*. Editora Bertrand Brasil. Rio de Janeiro, 1989.

BRASIL. *Collecção das leis do Brazil*. Imprensa Nacional. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/publicacoes/doimperio/colecao1.html>> Acesso em 15 de junho de 2015.

\_\_\_\_\_. *CONSTITUIÇÃO POLITICA DO IMPERIO DO BRAZIL (DE 25 DE MARÇO DE 1824)*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm)> Acesso em: 10/12/2015.

\_\_\_\_\_. *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL ( DE 24 DE FEVEREIRO DE 1891)*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm)> Acesso em: 10/12/2015.

\_\_\_\_\_. *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL (DE 16 DE JULHO DE 1934)*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm)> Acesso em: 10/12/2015.

\_\_\_\_\_. *CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL (DE 10 DE NOVEMBRO DE 1937)*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm)> Acesso em 10/12/2015.



\_\_\_\_\_. *CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL (DE 18 DE SETEMBRO DE 1946)*. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm)> Acesso em: 10/12/2015.

\_\_\_\_\_. *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1967*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm)> Acesso em: 10/12/2015.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> Acesso em: 03/05/2014.

\_\_\_\_\_. Anatel. *Telefonia Móvel – Acessos*. Disponível em:  
<[http://www.anatel.gov.br/dados/index.php?option=com\\_content&view=article&id=283](http://www.anatel.gov.br/dados/index.php?option=com_content&view=article&id=283)> Acesso em 28/09/2015.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. Secretaria de Comunicação Social. *Pesquisa brasileira de mídia 2014: hábitos de consumo de mídia pela população brasileira*. – Brasília : Secom, 2014. Disponível em:  
<<http://observatoriodaimprensa.com.br/download/PesquisaBrasileiradeMidia2014.pdf>> Acesso em: 19/10/2015.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO 683.751 RIO GRANDE DO SUL. RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO. Brasília, 2015. Disponível em <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE\\_683751.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE_683751.pdf)> Acesso em: 19/10/2015.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 130-7/DF. RELATOR: MIN. CARLOS BRITTO. Brasília, 2009. Disponível em:  
<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>> Acesso em: 10/05/2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 9.472/97*. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9472.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9472.htm)> Acesso em: 07/12/2015.

\_\_\_\_\_. *Ato Institucional n.º 5*. 13 de DEZEMBRO DE 1968. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/AIT/ait-05-68.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm)> Acesso em 10/12/2015.

BRIGGS, Asa; BURKE, Peter. *Uma História Social da Mídia – De Gutenberg à Internet*. 2. ed. Jorge Zahar Editor. Rio de Janeiro, 2006.

BURBAGE, Robert; CAZEMAJOU, Jean; KASPI, André. *Os Meios de Comunicação nos Estados Unidos*. Trad. Marco Aurélio de Moura Matos. Livraria Agir ed. Rio de Janeiro, 1973.

CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; MENEZES NETO, Elias Jacob de. *Poder, Meios de Comunicação de Massas e Esfera Pública na Democracia Constitucional*. Sequência (Florianópolis), n. 66, p. 187-212, jul. 2013.

CARVALHO, Marcelo Sávio Revoredo Menezes de. *A TRAJETÓRIA DA INTERNET NO BRASIL: DO SURGIMENTO DAS REDES DE COMPUTADORES À INSTITUIÇÃO DOS MECANISMOS DE GOVERNANÇA*. Rio de Janeiro, 2006 (Dissertação de mestrado – UFRJ). Disponível em <<http://www.nethistory.info/Resources/Internet-BR-Dissertacao-Mestrado-MSavio-v1.2.pdf>> Acesso em 27/07/2015.

CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 18 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

CASTELLS, Manuel. *A Sociedade em Rede: do Conhecimento à Política*. in CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo (org). *A Sociedade em Rede Do Conhecimento à Acção Política*. Imprensa Nacional - Casa da Moeda, Lisboa, 2006.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *DECLARAÇÃO DE PRINCÍPIOS SOBRE LIBERDADE DE EXPRESSÃO*. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm>> Acesso em 29/09/2015.

CGI - Comitê Gestor da Internet no Brasil. *TIC. DOMICÍLIOS 2014. PESQUISA SOBRE O USO DAS TECNOLOGIAS DE INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO NOS DOMICÍLIOS BRASILEIROS*. São Paulo, 2015. Disponível em: <[http://www.cgi.br/media/docs/publicacoes/2/TIC\\_Domicilios\\_2014\\_livro\\_eletronico.pdf](http://www.cgi.br/media/docs/publicacoes/2/TIC_Domicilios_2014_livro_eletronico.pdf)>. Acesso em: 07/12/2015.

CORN-REVERE, Robert. *A política de comunicação dos Estados Unidos e a revolução global da informação*. <[http://www.plataformademocratica.org/arquivos/plataforma\\_democratica\\_working\\_paper\\_26\\_portugues.pdf](http://www.plataformademocratica.org/arquivos/plataforma_democratica_working_paper_26_portugues.pdf)> Acesso em 01/07/2015.

COUTINHO, Marcelo. *A Sociedade da Informação e o determinismo tecnológico: notas para um debate*. Revista Líbero. Ano VI. Vol. 6, n.º 11. p. 82-93. São Paulo, 2004.

CUNNINGHAM, Frank. *Theories of democracy: a critical introduction*. London: Routledge, 2002.

DAHL, Robert. A. *Sobre a democracia*. Trad. Beatriz Sidou. Ed. Unb. Brasília, 2001.

DEWEY, John. *Democracia cooperativa: escritos políticos escolhidos de John Dewey*. Porto Alegre: Edipucrs, 2008.

DWORKIN, Ronald. *Equality, democracy, and constitution*. Alberta Law Review. Edmonton: University of Alberta, Vol. XXVIII, nº 2, p. 324-346, 1990.

FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 2ª ed.. Editora da Universidade de São Paulo. São Paulo, 1995.

FERREIRA, Aluizio. *Direito à informação, direito à comunicação. Direitos fundamentais na constituição brasileira*. Celso de Bastos Editor. São Paulo, 1997.

FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Curso de Direito Administrativo*. 3. ed.. Editora Malheiros. São Paulo, 1998.

FISCHER, Desmond. *O direito de comunicar - Expressão, informação e liberdade*. Editora Brasiliense. São Paulo, 1984.

GOMES, Raimunda Aline Lucena. *A comunicação como direito humano: um conceito em construção*. Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2007.

GOODE, Luke. *Jürgen Habermas: democracy and the public sphere*. London: Pluto Press, 2005.

HABERMAS, Jürgen. *A inclusão do outro. Capítulo 9 - Três modelos normativos de democracia*. (p. 277-292). Editora Loyola. São Paulo, 2004.

\_\_\_\_\_. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Volume I. 2. ed. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Ed. Tempo Brasileiro. Rio de Janeiro, 2010.

\_\_\_\_\_. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Volume II. 1. ed. reimp. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Ed. Tempo Brasileiro. Rio de Janeiro, 2011.

\_\_\_\_\_. *Teoria do agir comunicativo*. 1. Racionalidade da ação e racionalização social. Trad. Paulo Astor Soethe. Rev. Téc. Flávio Beno Siebeneichler. 1. ed. Ed. WMF Martins Fontes. São Paulo, 2012.

\_\_\_\_\_. *Teoria do agir comunicativo*. 2. Sobre a crítica da razão funcionalista. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. 1. ed. Ed. WMF Martins Fontes. São Paulo, 2012.

\_\_\_\_\_. *Pensamento pós-metafísico: estudos filosóficos*. 2. Ed. Tempo Brasileiro. Rio de Janeiro, 2002.

\_\_\_\_\_. *Mudança estrutural da esfera pública: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa*. I ed. Editora Unesp. São Paulo, 2014.

\_\_\_\_\_. *RACIONALIDADE E COMUNICAÇÃO*. Trad. Paulo Rodrigues. Edições 70. Lisboa, 1996.

HERTEL, Jaqueline C. Saiter. *As dimensões democráticas nas constituições brasileiras*. Sergio Antonio Fabris Editor. Porto Alegre, 2007.

HÖFFE, Otfried. *A IGUALDADE COMO PRINCÍPIO DA JUSTIÇA: REFLEXÕES FILOSÓFICAS EM TEMPOS DE GLOBALIZAÇÃO*. Trad. Fernando de Brito Alves. In *Argumenta: Revista do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica, da UENP*. N.º 8. p. 267-282. Jacarezinho, 2008.

\_\_\_\_\_. *Justiça política: fundamentação de uma filosofia crítica do Direito e do Estado*. 3a. ed. Trad. Ernildo Stein. Martins Fontes. São Paulo, 2005.

INNIS, Harold. *Empire and Communications*. Edition used as base for this ebook: Oxford: Clarendon Press, 1950. Disponível em: <<http://www.gutenberg.ca/ebooks/innis-empire/innis-empire-00-h.html>>

INTERVOZES. Regulação da radiodifusão. Disponível em: <[http://www.intervozes.org.br/direitoacomunicacao/?page\\_id=28556](http://www.intervozes.org.br/direitoacomunicacao/?page_id=28556)> Acesso em 05/11/2015.

\_\_\_\_\_. *Vozes Silenciadas: mídia e protestos: a cobertura das manifestações de junho de 2013 nos jornais O Estado de S. Paulo, Folha de S. Paulo e O Globo*. São Paulo: Intervozes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, 2014.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. 1.<sup>a</sup> reimp. Companhia das Letras. São Paulo, 1988.

MACDONALD, Paulo Baptista Caruso. *Lei, justiça e razão prática em Aristóteles*. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Programa de Pós-Graduação em Filosofia. Porto Alegre, 2010.

MACHADO, Jónatas E.M.; BRITO, Iolanda Rodrigues de. *CURSO DE DIREITO DA COMUNICAÇÃO SOCIAL*. 1. ed.. Editora WoltersLuwert. Lisboa, 2013.

MARTOS, Eliane; BACELAR, Livia. *História dos meios de comunicação no Brasil*. Disponível em:

<[http://encipecom.metodista.br/mediawiki/index.php/Hist%C3%B3ria\\_dos\\_Meios\\_de\\_Comunica%C3%A7%C3%A3o\\_no\\_Brasil](http://encipecom.metodista.br/mediawiki/index.php/Hist%C3%B3ria_dos_Meios_de_Comunica%C3%A7%C3%A3o_no_Brasil)> Acesso em 22 de abril de 2015.

WEBER, Max. *A ética protestante e o espírito do capitalismo*. Trad. Mário Moraes. Editora Martin Claret. São Paulo, 2013.

MATTOS, Sérgio. *Um Perfil da TV Brasileira (40 anos de história: 1950-1990)*.

Disponível em:

<<http://www.andi.org.br/sites/default/files/legislacao/02.%20Um%20perfil%20da%20TV%20brasileira.%2040%20anos%20de%20hist%C3%B3ria.pdf>> Acesso em 28/09/2015.

MARCONDES, Danilo. *Filosofia analítica*. Jorge Zahar Editor. Rio de Janeiro, 2004.

McQUAIL, Denis. *Teoria da Comunicação de Massas*. Trad. Carlos de Jesus. Ed. Serviço de Educação e Bolsas Fundação Calouste Gulbenkian. Lisboa, 2003.

MELO, Patricia Bandeira de. *Sujeitos sem voz: agenda e discurso sobre o índio na mídia em Pernambuco*. Dissertação de Mestrado, PPGCOM/UFPE. Recife: mimeo, 2003.

MÜLLER, Friedrich. *Quem é o povo?-A questão fundamental da democracia*. Editora Max Limonad. 3<sup>a</sup> edição. São Paulo, 2003.

NOBRE, Marcos; REPA, Luiz (orgs.). *HABERMAS E A RECONSTRUÇÃO*. Papyrus editora. Campinas, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 28. ed.. Editora Atlas. São Paulo, 2015.

PINTO, José Marcelino de Rezende. *A teoria da Ação Comunicativa de Jürgen Habermas: Conceitos Básicos e Possibilidades de Aplicação à Administração Escolar*. Revista Paidéia. FFCLRP, Ribeirão Preto, Fev/Ago 95. p. 77-96 Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/paideia/n8-9/07.pdf>> Acesso em 24/08/2015.

PINZANI, Alessandro. *Habermas*. Editora Artmed. Porto Alegre, 2009.

PLATÃO, Teeteto. 2015. Disponível em: <<http://charlezine.com.br/wp-content/uploads/Teeteto-Plat%C3%A3o.pdf>> Acesso em 03/09/2015.

PRIMI, Lilian. *Da ditadura á decadência*. in Revista Caros Amigos. p. 16-19. ano XIX, nº 74. Maio 2015. São Paulo, 2015.

RAWLS, John. *A theory of justice*. Harvard University Press. Cambridge, Massachusetts, 1999.

ROUANET, Sergio Paulo. *Iluminismo ou barbárie*. In Mal-estar na Modernidade. (p. 9-45). ed. Ed. Companhia das Letras. São Paulo, .

RUBIM, Antônio Albino Canelas. *Eleições e idade (mídia)*. In BARROS FILHO, Clóvis (org.). Comunicação na pólis – ensaios sobre mídia e política. Ed. Vozes. Petrópolis, 2002.

Reporters Without Borders for freedom information. (RSF). *The country os thirty Berlusconis*. Disponível em: <[http://en.rsf.org/IMG/pdf/brazil\\_report.pdf](http://en.rsf.org/IMG/pdf/brazil_report.pdf)> Acesso em 21/09/2015.

SALIBA, Maurício Gonçalves. O olho do poder. 1.<sup>a</sup> edição. São Paulo: Editora Unesp, 2006.

SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal*. Editora Record. 24.<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro, 2015.

SANTOS; Boaventura; AVRITZER, Leonardo. *Introdução: para ampliar o cânone democrático*. In SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). *Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa*. 2.<sup>a</sup> ed.. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

SANTOS, Pablo Victor Fontes; LUZ, Cristina Rego Monteiro. História da Televisão: do Analógico ao Digital. *Revista Inovcom*, Vol. 4, n. 1, 2013, p. 34-46.

SCHMITT, Carl. *O conceito do político: Teoria do Partisan*. Ed. Del Rey. Belo Horizonte, 2008.

SELL, Carlos Eduardo. *RACIONALIDADE E RACIONALIZAÇÃO EM MAX WEBER*. REVISTA BRASILEIRA DE CIÊNCIAS SOCIAIS - VOL. 27 N° 79. P. 153-233. Junho/2012. São Paulo, 2012.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 9ª ed. Ed. Malheiros. São Paulo, 1992.

SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. *Teoria da Justiça de John Rawls*. Revista de Informação Legislativa. Ano 35 n. 138 abr./jun. Brasília, 1998. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/377/r138-16.pdf?sequence=4>> Acesso em 18/09/2015.

SODRÉ, Nelson Werneck. *História da imprensa no Brasil*. Editora Mauad. Rio de Janeiro, .

SORJ, Bernardo. *Democracia y medios de comunicación - Mas allá del Estado y el Mercado*. Ed. Catálogos. 1. ed. Buenos Aires, 2012.

SOUSA, Jorge Pedro Sousa. *Elementos de Teoria e Pesquisa da Comunicação e dos Media*. 2. ed. rev.ampl. Porto, 2006.

SOUZA, Celina. *Políticas Públicas: uma revisão da literatura*. Sociologia, ano 8, nº 16, jul/dez, p. 20-45. Porto Alegre, 2006.

THE ECONOMIST. *Democracy Index 2014 - Democracy and its discontents*. Disponível em: <[Unithttp://www.eiu.com/Handlers/WhitepaperHandler.ashx?fi=Democracy-index-2014.pdf&mode=wp&campaignid=Democracy0115](http://www.eiu.com/Handlers/WhitepaperHandler.ashx?fi=Democracy-index-2014.pdf&mode=wp&campaignid=Democracy0115)> Acesso em: 15/10/2015.

TIESESCU, Alessandra da Silva Devulsky da Silva. *AGLIETTA E A TEORIA DA REGULAÇÃO: DIREITO E CAPITALISMO*. (Tese de doutorado). Universidade de São Paulo. São Paulo, 2014. Disponível em: <[http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2133/tde-13022015-135600/publico/ALESSANDRA\\_D\\_DA\\_SILVA\\_TIESESCU\\_PARCIAL.pdf](http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2133/tde-13022015-135600/publico/ALESSANDRA_D_DA_SILVA_TIESESCU_PARCIAL.pdf)> Acesso em: 19/10/2015.

TORRES, Ana Paula Repolês. *O SENTIDO DA POLÍTICA EM HANNAH ARENDT*. Trans/Form/Ação, São Paulo, 30(2): 235-246, 2007.

UNESCO. *Indicadores de desenvolvimento da mídia: marco para a avaliação do desenvolvimento dos meios de comunicação*. Brasília: UNESCO, 2010. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0016/001631/163102por.pdf>> Acessado em 20 de fevereiro de 2015.

\_\_\_\_\_. *Un solo mundo, voces multiples: comunicación e información en nuestro tiempo*. Sean MacBride e outros. Fondo de Cultura Económica. México, 1993. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0004/000400/040066sb.pdf>> Acesso em: 10/02/2015.

VICENTINO, Cláudio. *História Geral*. Editora Scipione Ltda. São Paulo, 1991.

WEBER, Max. *A ética protestante e o espírito do capitalismo*. Trad. Mário Moraes. Ed. Martin Claret. São Paulo, 2013.

WEBSTER, Frank. *Theories of the information society*. Routledge. Londres, 1995.

WITTGENSTEIN, Ludwig. *Investigações filosóficas*. Trad. José Carlos Bruni. Ed. Nova Cultural. São Paulo, 1999.