

**UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA – UNB**  
**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

---

LUCAS BORGES DE CARVALHO

**O CONTROLE PÚBLICO SOBRE A PROGRAMAÇÃO DA TV NO BRASIL:**

Entre a censura, a democracia e a liberdade de expressão.

---

Brasília, 2015.

**LUCAS BORGES DE CARVALHO**

**O CONTROLE PÚBLICO SOBRE A PROGRAMAÇÃO DA TV NO BRASIL:**

Entre a censura, a democracia e a liberdade de expressão.

Tese de doutorado apresentada como requisito para a obtenção do título de Doutor no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Brasília.

*Orientador:* Prof. Dr. Argemiro Moreira Martins.

*Área de concentração:* Direito, Estado e Constituição.

*Linha de pesquisa:* Constituição e democracia.

**Brasília, 2015.**

## **AGRADECIMENTOS**

É verdade que escrever uma tese de doutorado é, na maior parte do tempo, uma tarefa solitária. Ainda assim, não seria possível chegar ao termo final sem o auxílio de muitas pessoas, para as quais deixo registrados aqui os meus sinceros agradecimentos.

Para a formatação inicial do tema de pesquisa, foram muito importantes as discussões efetuadas com o professor Menelick de Carvalho Netto e com o meu colega de doutorado Hélder Rebouças, no curso da disciplina “Seminário de Tese”.

As sugestões feitas pelo meu orientador, Argemiro Martins, foram essenciais para aperfeiçoar, corrigir equívocos e conferir um grau mínimo de coerência ao trabalho. Pelas mesmas razões, a tese não seria esta que ora se apresenta sem as inúmeras críticas e recomendações efetuadas, na banca de qualificação, pelos professores Luis Felipe Miguel e Cristiano Paixão.

Agradeço, ainda, a leitura atenta e as diversas e pertinentes questões suscitadas pelos componentes da banca de avaliação do trabalho, formada pelos professores Rogério Dutra dos Santos, José Eduardo Romão, Cristiano Paixão e Márcio Iorio Aranha.

Aos funcionários do Arquivo Geral do Superior Tribunal de Justiça, agradeço pelo pronto atendimento às minhas solicitações de acesso aos acórdãos do Tribunal Federal de Recursos analisados no Capítulo I, mesmos nos casos em que não detinha as informações completas acerca dos processos. Devo o mesmo agradecimento ao setor de arquivo do Supremo Tribunal Federal, onde obtive, com ainda menos informações, a íntegra do Habeas Corpus nº 22.902, de 1928, objeto de análise do Capítulo VI. Já o levantamento dos casos analisados no Capítulo IV contou com o auxílio de Bruno Fortes, meu colega na Consultoria Jurídica do Ministério das Comunicações.

Graças à compreensão de Cláudio Péret e Flávio Bianchi, respectivamente das Consultorias Jurídicas dos Ministérios da Cultura e das Comunicações, foi possível conciliar atividades acadêmicas e profissionais.

Por fim, e mais importante, Maíra, Davi e Helena, esta com exatos quatro anos no momento em que encerro estas linhas, estiveram sempre ao meu lado e, mesmo sem saber, forneceram o inestimável incentivo para seguir em frente e chegar até aqui.

## **RESUMO**

O objetivo central da tese é analisar as relações e a distinção entre a censura e o legítimo controle público sobre a programação da televisão no Brasil. Com esse intuito, de um ponto de vista mais descritivo, analiso as principais características da censura na ditadura militar (1964-1985) e dos mecanismos de controle sobre a TV instituídos no período posterior à promulgação da Constituição de 1988 – em particular, o controle efetuado pelo poder judiciário e a classificação indicativa. O foco central aqui é o lento e complexo processo de transição entre o legado autoritário e um modelo democrático em construção, cuja marca principal é a ocorrência de continuidades e descontinuidades em relação ao passado. Daí a configuração de uma realidade muito peculiar, na qual normas, pressupostos e discursos tipicamente autoritários permanecem ativos e são apropriados, sem os devidos filtros, por instituições e atores sociais. De outro lado, sob uma ótica mais prescritiva, delimito os princípios teóricos que conferiram sustentação à censura no regime militar – a teoria clássica da discricionariedade administrativa, uma concepção forte de paternalismo e o conceito de autoridade; assim como aqueles que devem orientar um modelo democrático de controle sobre a TV, isto é, os princípios da autonomia, do pluralismo e da vinculação ao direito. Com base nesse arcabouço teórico, proponho alguns critérios a serem observados na imposição de restrições à liberdade de expressão, por meio dos quais é possível conferir maior proteção aos conteúdos televisivos que estão no cerne da proteção constitucional e, ainda, traçar as fronteiras que não podem ser ultrapassadas por medidas institucionais de controle sobre a TV. Com isso, é possível se distanciar tanto da prática autoritária da censura e da longa tradição de controle estatal sobre as expressões culturais no Brasil, como, também, das ameaças contemporâneas à democracia, provenientes do ultraliberalismo e do messianismo político.

Palavras-chave: censura, liberdade de expressão, regulação, democracia, radiodifusão.

## **ABSTRACT**

The thesis central aim is to analyze the relations and the distinction between censorship and democratic content regulation on broadcasting stations in Brazil. For that purpose, I analyze, within a descriptive point of view, the key features of censorship in the military dictatorship (1964-1985) and the main mechanisms of broadcasting regulation set up after the 1988 Constitution – especially, the judicial control and the TV rating system. The central focus here is the slow and complex process of transition between the authoritarian legacy and a democratic model under construction, which is characterized by the presence of continuities and discontinuities in regard to the past. This led to a peculiar reality in which authoritarian norms, assumptions and discourses remain active and are appropriate, without the proper filters, by institutions and social agents. On the other hand, under a prescriptive viewpoint, I outline the theoretical principles that supported censorship in the military regime – the classical theory of administrative discretion, a strong conception of paternalism and the concept of authority; as well as those that should guide a democratic model of broadcasting content regulation, which are the principles of autonomy, pluralism and law enforcement. Based on this theoretical framework, I propose some standards to evaluate restrictions on freedom of expression, which give greater protection to TV contents that rely at the core of constitutional protection and also draw lines that cannot be overcome by institutional mechanisms of TV regulation. In accordance with that, it is possible to take distance from both the authoritarian practice of censorship and the long tradition of government control over cultural expressions in Brazil, and also the contemporary threats to democracy that comes from ultra-liberalism and political messianism.

Keywords: censorship, free speech, regulation, democracy, broadcasting.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
-------------------------	----

### **PARTE I – CENSURA, SEGURANÇA NACIONAL E AUTORITARISMO.**

INTRODUÇÃO: Censura ou liberdade?.....	21
--	----

#### **CAPÍTULO I. A censura na ditadura militar: o controle sobre as diversões públicas.**

1. A censura na ditadura militar: fundamentos e conceitos.....	26
2. A censura de diversões públicas.....	33
2.1. Regulamentação constitucional e legal.....	33
2.2. A censura de diversões públicas nos tribunais.....	40
2.2.1. Contestações ao Decreto-lei nº 1.077/1970.....	40
2.2.2. Apreensão de periódicos com base na Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/1967).....	44
2.2.3. A censura ao teatro e à música.....	48
2.2.4. A censura de filmes.....	53

#### **CAPÍTULO II. Censura à imprensa, autocensura e colaboracionismo.**

1. A censura política à imprensa.....	65
1.1. Legalidade e legitimidade da censura política à imprensa.....	65
1.2. Regulamentação legal e interpretação judicial da censura política à imprensa.....	70
2. Censura, autocensura e colaboracionismo.....	78
3. Censura e autoritarismo: a liberdade contida pela ordem e pela segurança nacional.....	86

### **PARTE II – REGULAÇÃO E CONTROLE JUDICIAL SOBRE A TV.**

INTRODUÇÃO: Um novo mapa político.....	98
--	----

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

1. Do surgimento do serviço de radiodifusão na década de 1930 à aprovação do Código Brasileiro de Telecomunicações – CBT (Lei nº 4.117, de 1962).....	103
2. O serviço de radiodifusão na ditadura militar e no período da Nova República.....	109
3. Os debates na Assembleia Constituinte (1987-1988).....	112
4. As concessões de rádio e TV e a Constituição de 1988.....	127

#### **CAPÍTULO IV. Controlando a programação da TV: direitos, reivindicações e decisões judiciais.**

1. As deficiências institucionais e o anacronismo da legislação.....	139
2. A TV, os direitos humanos e as reivindicações da sociedade civil organizada.....	145

3. Os direitos humanos, a liberdade de expressão e a programação da TV: conflitos e decisões judiciais.....	154
3.1. Um ponto de partida: o caso “Direitos de resposta”.....	154
3.2. Limites do humor e do entretenimento .....	162
3.3. Liberdade de crença e de consciência religiosa .....	174
3.4. Sensacionalismo e jornalismo policial: “A Hora da Verdade”, “Brasil Urgente Bahia” e “Correio da Verdade” .....	183
3.5. <i>Reality shows</i> : “BBB 12”. Suposto abuso sexual de participante do programa.....	187

## **CAPÍTULO V. Censura, liberdade de expressão e os inimigos íntimos da democracia.**

1. Os desafios do controle público sobre a TV.....	191
2. O modelo democrático de controle público sobre a TV.....	195
2.1. Autonomia.....	195
2.2. Pluralismo.....	204
2.3. Vinculação ao direito.....	211
3. A liberdade de expressão e os seus limites.....	212
3.1. Valor expressivo.....	212
3.2. Forma e contexto.....	221
3.3. Danos.....	225
4. O controle judicial sobre a programação da TV: a aplicação de sanções e sua eficácia.....	232

## **PARTE III – CENSURA E CLASSIFICAÇÃO INDICATIVA.**

INTRODUÇÃO: Sobre beijos, sapos e aranhas.....	241
--	-----

## **CAPÍTULO VI. A censura classificatória e a proteção à infância.**

1. A censura classificatória no marco das políticas para a infância.....	247
1.1. O Código Mello Mattos.....	247
1.2. Fundamentos e objetivos da censura classificatória.....	251
1.3. O Código de Menores de 1979.....	254
2. A censura classificatória de filmes na ditadura militar: um estudo de caso.....	257
2.1. Considerações gerais.....	257
2.2. Estrutura e procedimentos da censura classificatória.....	258
2.3. Argumentos e justificativas para a classificação de filmes.....	265
3. Censura e classificação de espetáculos na Assembleia Constituinte (1987-1988).....	275

## **CAPÍTULO VII. A classificação indicativa entre a autonomia e o paternalismo.**

1. O Estatuto da Criança e do Adolescente e a regulamentação da classificação indicativa no âmbito do Ministério da Justiça.....	286
1.1. Da defesa da ordem social à garantia de direitos.....	286
1.2. A transição inacabada: as Portarias nº 773/1990 e 796/2000.....	289
1.3. Um passo à frente: as Portarias nº 1.220/2007 e 368/2014.....	300
2. A Nova Classificação Indicativa e o modelo democrático de controle sobre a programação da TV: o debate constitucional na ADI nº 2.404.....	306
2.1. Aspectos gerais.....	306
2.2. A interpretação ultraliberal.....	308
2.3. A interpretação democrática.....	323
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>326</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>339</b>

*Ponto de fuga para todos os olhos, aura luminescente que nos olha sem cessar, o lugar da TV é ubíquo. Mais: é totalizante, ainda que se apresente multifacetado, fragmentário e até variado. Não admite nada que fora dele se manifeste. O que não é difícil de explicar. Ao brocardo jurídico dos antigos romanos, “quod non est in acti non est in mundo” (“o que não está nos autos não está no mundo”), que obriga o juiz a ater-se aos fatos descritos no processo para fundamentar sua sentença [...], segue-se uma outra lei, a lei da nossa era, a era do audiovisual: o que não está na TV não acontece de fato.*

Eugênio Bucci

*Aquilo que os antigos gregos denominavam húbris, ou descomedimento, era considerado como a pior falha humana: uma vontade ébria de si mesma, um orgulho que persuade quem o sente de que para ele tudo é possível. Seu contrário é considerado como a virtude política por excelência: a moderação, a temperança. [...] Entre os antigos gregos, os deuses punem o orgulho dos homens que desejam colocar-se no lugar deles e que acreditam poder decidir sobre tudo. Quanto aos cristãos, estes são afetados desde antes de seu nascimento por um pecado original que limita severamente toda aspiração humana. Os habitantes dos países democráticos modernos não creem forçosamente nem nos deuses nem no pecado; mas o mesmo papel de freio para suas ambições é exercido pela própria complexidade do tecido social e do regime democrático, pelas exigências múltiplas que este último tem por função reconciliar, pelos interesses divergentes que ele busca satisfazer. O primeiro adversário da democracia é a simplificação que reduz o plural ao único, abrindo assim o caminho para o descomedimento.*

Tzvetan Todorov

## INTRODUÇÃO

*Depressa abre esta porta / com teu cheiro de lua / quero-te nua / neste abraço louco / meu corpo dar-te em troco / compor sem mais receios / um hino pros teus seios, pouco a pouco / [...] procuro-te encontrada / pois vim driblando os astros / deixando os rastros de um tesão sem pejo / deitar o meu desejo / na alcova das tuas nádegas / com rimas sádicas / rimas beijo com beijo / tesão ou tara [...].*

Juca Chaves

(trecho da música “Rimas Sádicas”).

Juca Chaves bem que tentou, mas não conseguiu escapar à veia repressiva da censura. Diante do veto à música transcrita em epígrafe, que de início se chamava “Beijo com Beijo”, o compositor fez algumas adaptações na letra, incluindo a troca da expressão “na alcova das tuas nádegas” por “nas tuas curvas mágicas”. A mudança foi o suficiente para obter parecer favorável em um recurso apresentado ao Conselho Superior de Censura no final da década de 1970. A alegria, no entanto, durou pouco, uma vez que a decisão final cabia mesmo ao Ministro da Justiça, que resolveu por bem proibir a veiculação da música pelo rádio e pela TV, no que foi, posteriormente, seguido pelo Tribunal Federal de Recursos, que denegou mandado de segurança impetrado pelo cantor.

Sem dúvida, os tempos eram outros. O país vivia sob uma ditadura militar e os padrões de decência e moralidade pública então em vigor, certamente, não se coadunavam e nem permitiam que algumas palavras ou imagens fossem ditas ou expostas em público. O autoritarismo da intervenção estatal justificava-se, naquele contexto, como uma forma de preservação da moral, dos bons costumes e dos interesses coletivos ou, ainda, como um mecanismo essencial de proteção dos cidadãos frente aos efeitos decorrentes da exposição a determinados tipos de mensagens e conteúdos, os quais eram associados a um projeto comunista de dominação e de dissolução dos pilares da sociedade cristã ocidental.

Nos dias de hoje, muito provavelmente, a canção de Juca Chaves não causaria tamanho impacto, nem suscitaria maiores escândalos se veiculada em um programa de TV. Porém, não seria de se estranhar se levantasse outro tipo de polêmica, em particular, em torno da forma pela qual a mulher é exposta, como mero objeto do desejo masculino, restrita ao seu corpo nu, aos seus seios e, para ficar na versão mais amena da letra, às suas “curvas mágicas”. Aqui, uma eventual proibição da música ou o recurso a outro tipo de medida coercitiva teria

por fundamento não mais o seu caráter obsceno ou a sua associação com a crise e a decadência moral da sociedade brasileira, mas, sim, o fato dela expressar e propagar padrões culturais e estereótipos machistas, que estigmatizam a mulher e reforçam preconceitos, discriminações e desigualdades sociais próprias de uma sociedade patriarcal.

Frente a essa breve descrição – isto é, da real interdição da música na ditadura militar e de sua hipotética proibição no atual contexto social e político – a pergunta que cabe fazer, e que está no cerne da discussão proposta neste trabalho, é sobre o que, de fato, distingue as duas situações, de modo que se possa identificar onde termina o autoritarismo e onde começa a democracia. Trata-se de demarcar, de forma consistente, a linha que separa a censura do legítimo controle democrático sobre os meios de comunicação, o que somente pode ser efetuado mediante uma adequada compreensão dos elementos típicos de um modelo autoritário – o controle como censura – e que não se revelam compatíveis com os princípios elementares da democracia, regime político no qual o controle sobre a TV somente se justifica enquanto instrumento de garantia de direitos.

No campo político, de forma geral, é possível encontrar duas leituras distintas a respeito da questão. De um lado, estão aqueles que identificam quaisquer propostas ou reivindicações por maior controle sobre os meios de comunicação com a prática repressiva da censura, tachando-as de ilegítimas e contrárias aos princípios democráticos. De outro lado, recusa-se a primeira leitura, sob o argumento de que nada há de semelhante entre as duas situações, na medida em que tal espécie de controle – como no exemplo hipotético da proibição da música de Juca Chaves em razão de seu caráter discriminatório – constitui um pressuposto essencial do regime democrático. Vale dizer, uma necessária restrição à livre expressão de ideias com o fim de assegurar o respeito à dignidade da pessoa humana ou de garantir um mínimo de pluralismo na arena midiática.

Neste trabalho, parto da premissa de que ambas as leituras, em seus extremos, são equivocadas, tendo em vista que operam com simplificações teóricas excessivas em torno dos sentidos próprios do passado – no caso, da memória sobre a censura – e de suas conexões com a realidade contemporânea. Como consequência, tem-se que o debate público se apresenta de forma bastante polarizada e, por vezes, confusa e opaca, o que impede uma compreensão mais ampla e crítica das especificidades que cercam o tema.

O propósito desta pesquisa é, justamente, o de compreender como se processa e quais os elementos envolvidos nessa complexa transição entre, de um lado, a censura praticada no período da ditadura militar e, de outro, os principais mecanismos de controle público sobre a programação da TV estruturados no período posterior à promulgação da

Constituição de 1988. De forma mais precisa, o problema passa pelo enfrentamento das seguintes questões: *a)* quais os elementos característicos da censura na ditadura militar e quais as principais características do controle público sobre a programação da TV no Brasil pós-1988?; e *b)* quais princípios devem integrar um modelo democrático de controle sobre a programação da TV e o que o distingue de um modelo autoritário, fundado na censura?

Cabe aqui fazer três esclarecimentos. Primeiro, o termo “controle público” deve ser compreendido em sentido amplo. Isso porque abrange modelos autoritários e democráticos de controle sobre a TV e envolve tanto mecanismos institucionais de regulação – ou seja, aqueles provenientes da atuação direta de órgãos administrativos e judiciais – como, também, mecanismos de controle social, tais como mobilizações e atos públicos organizados por entidades da sociedade civil. Já o termo “TV” abrange apenas o serviço de radiodifusão de sons e imagens, mais conhecido como televisão aberta. Assim, não constitui objeto deste trabalho a análise específica sobre a TV por assinatura, serviço este submetido à regulamentação própria, notadamente a Lei nº 12.485, de 12 de setembro de 2011.

Em segundo lugar, a estratégia proposta para a abordagem do problema é a de ter como ponto de partida, preferencialmente, algum tipo de substrato empírico, que permita sustentar a análise teórica em informações e em dados concretos a respeito do tema envolvido. É com esse intuito que a análise sobre a censura toma por base a jurisprudência dos tribunais superiores no período da ditadura militar (objeto da Parte I) ou, ainda, pareceres elaborados pela Divisão de Censura e Diversões Públicas visando à classificação etária de filmes nacionais (Parte III). Já nos Capítulos III e VI são analisados os debates travados na Assembleia Constituinte (1987-1988) a respeito da censura, da radiodifusão e da classificação indicativa. Da mesma forma, na Parte II, a discussão em torno do controle judicial sobre a programação da TV leva em conta diversas ações ajuizadas pelo Ministério Público e por organizações da sociedade civil que contestam programas televisivos considerados atentatórios aos direitos humanos. Portanto, o foco da pesquisa se dirige para a compreensão do que de fato *é* – ou o que de fato *foi*, como no caso da censura na ditadura militar – o controle público sobre a TV e os meios de comunicação no Brasil, extraíndo daí os elementos que viabilizam uma análise teórica mais ampla e crítica a respeito do assunto.

Em terceiro lugar, é válido questionar as razões que justificam a realização dessa pesquisa. Afinal, se já se chegou a propagar o “fim da televisão”<sup>1</sup> e se, repetidamente, afirma-se que “o melhor controle é o controle remoto”, por que, então, nos dias de hoje, pensar e discutir os mecanismos de “controle público” sobre a TV? Dito de outro modo, se a TV é,

---

<sup>1</sup> Sobre essa questão, cf. CANNITO (2010, p. 15-28), MACHADO (2011) e BERTI (2010).

aparentemente, um meio eletrônico em franca decadência, face às constantes inovações tecnológicas, que põem à mão dos indivíduos inúmeras fontes de acesso a conteúdos audiovisuais, e se a intervenção do Estado foi por tanto tempo a principal causa do silêncio de vozes dissonantes, não seria essa uma discussão ultrapassada?

Por um lado, embora se fale do “fim da televisão” e não obstante as seguidas quedas nos índices de audiência da TV aberta,<sup>2</sup> esta é ainda hoje o meio de comunicação com maior penetração social, alcançando pouco mais de 95% dos domicílios brasileiros.<sup>3</sup> Por sua vez, dada a elevada exclusão digital no país, as potencialidades abertas pelas mais recentes inovações tecnológicas, como as que decorrem do acesso à rede mundial de computadores, não parecem ter todo o impacto que muitos analistas lhe atribuem, ao menos não como um meio que possa, no curto prazo, substituir ou “aposentar” a televisão.<sup>4</sup>

A esse respeito, um dado essencial a se considerar é a alta nas receitas publicitárias das emissoras. Segundo relata Mauricio Stycer (2014), do jornal *Folha de São Paulo*, apesar das seguidas quedas nos índices de audiência, o investimento dos anunciantes na TV aberta responde por 69% de todo o mercado de mídia, tendo crescido cerca de 20% no primeiro semestre de 2014, em comparação com o mesmo período do ano anterior. Assim, não obstante o crescimento acentuado dos investimentos na TV paga, esta responde por apenas 5% do mercado publicitário, o equivalente, em números absolutos, a R\$ 926 milhões, muito longe ainda dos R\$ 11,91 bilhões destinados aos comerciais na TV aberta.

---

<sup>2</sup> Segundo informações da *Folha de São Paulo*, a Rede Globo tinha média de 20,3 pontos de audiência no ano de 2002. Após sucessivas quedas, o índice alcançou o pior nível da história em 2012, com 14,7 pontos, uma queda de 10% em relação a 2011. Ainda assim, isso equivale ao número (nada desprezível) de, aproximadamente, 900.000 domicílios com a TV ligada, somente com a Rede Globo, na Grande São Paulo. (MORENO, 2013). O que a média dos índices não mostra é o tamanho da audiência de alguns programas isolados. No mesmo ano de 2012, por exemplo, segundo a medição do Ibope, o último capítulo da novela “Avenida Brasil”, veiculada na mesma emissora, obteve 50,9 pontos de audiência, pouco mais de 3 milhões de domicílios na Grande São Paulo. (UOL, 2012). O “Jornal Nacional”, por sua vez, obteve média, em 2012, de 28,1 pontos, pior índice dos últimos oito anos. Ainda assim, isso significa que, em média, somente na Grande São Paulo, 1,7 milhões de domicílios seguem conectados, diariamente, ao jornalismo da Rede Globo no período da noite. (FARIA, 2012). Também é importante destacar que, entre os cinco canais mais assistidos no horário nobre da TV por assinatura, os quatro primeiros (Globo, Record, SBT e Band) são canais abertos. (JIMENEZ, 2012).

<sup>3</sup> O percentual exato é de 97,2%, segundo dados do IBGE de 2013. Para o rádio, o percentual é de 75,7% dos domicílios. Vale mencionar, ainda, que enquanto o índice de penetração da TV vem aumentando nos últimos anos (em 2007, era de 94%), em relação ao rádio a tendência é de queda (em 2007, o eletrodoméstico estava presente em 88% dos domicílios). Esses e outros dados podem ser encontrados na página da consultoria Teleco na internet (<http://www.teleco.com.br/pnad.asp>).

<sup>4</sup> Ainda de acordo com o IBGE (2013), somente 42,4% dos domicílios brasileiros possuem microcomputadores com acesso à internet. Considerando-se as famílias de até 10 salários mínimos, o percentual é ainda menor, alcançando 37,8% dos domicílios. No outro extremo, 96,2% das famílias com rendimento acima de 20 salários mínimos possuem microcomputadores com acesso à internet. O telefone, por sua vez, considerados os terminais fixos e móveis, chega a 92,5% dos domicílios. Vale destacar, também, que o número de assinantes de TV por assinatura ainda é reduzido, alcançando, em outubro de 2014, segundo a Anatel, cerca de 19,7 milhões de domicílios, o equivalente a uma densidade de 9,7 acessos por 100 habitantes. Ver o site da consultoria Teleco mencionado acima.

Diante desse cenário, devem ser afastados os prognósticos apocalípticos, que preveem o fim da televisão. O que, de fato, parecer estar ocorrendo é uma remodelação da forma pela qual se assiste à TV e se tem acesso a conteúdos audiovisuais, doravante não apenas por meio do antigo aparelho de TV analógico, mas por múltiplas plataformas digitais, com maior mobilidade e interatividade. Mas essa é ainda uma realidade para poucos, como ressaltado acima. E, além do mais, não há indícios de que teremos uma modificação radical na linguagem e nos formatos televisivos, ainda que em um futuro contexto de acentuada convergência tecnológica e de massificação do acesso à internet em banda larga. Afinal, em muitos casos, o conteúdo ao qual se assiste no computador, no celular ou em um *tablet* é o mesmo ou, pelo menos, muito similar ao qual se tem acesso pela TV.

Daí se poder afirmar, seguindo Newton Cannito, que, apesar das inovações tecnológicas, a televisão continuará a exercer papel relevante, como “matriz do imaginário”, que se sustenta no hábito cultural consolidado de ver histórias contadas por imagens. Em suas palavras,

[...] o cinema e a televisão narrativa continuam sendo a matriz do imaginário, e, muitas vezes, é daí que surgem personagens para alimentar a indústria dos games. Esse simples exemplo mostra como, em numerosos casos do ambiente de convergência, mais do que ‘concorrer’ entre si, as diferentes mídias se retroalimentam. Portanto, não é o caso de perdermos tempo especulando sobre quem vai ganhar a batalha das mídias. É um falso debate, baseado na antiga teoria de que uma nova mídia destrói a anterior. Ou seja, a internet, por estar em ascensão, eliminaria a mídia anterior, a televisão. Tal hipótese é sempre aventada quando surge uma nova mídia, mas nunca se efetivou. O cinema não eliminou o teatro, a televisão não eliminou o cinema. Da mesma forma, a internet não vai eliminar a televisão. Todas as mídias permanecem, interagem e se complementam. (CANNITO, 2010, p. 17).

Em suma, em que pesem as transformações em curso, a televisão ainda é e continuará a ser por um bom tempo “o epicentro cultural de nossas sociedades” (CASTELLS, 2009, p. 418), haja vista que expressa um modo predominante de comunicação – a comunicação audiovisual – que modela e influencia uma gama infinita de ações e relações sociais. Como ressaltava o autor, “o poder real da televisão [...] é que ela arma o palco para todos os processos que se pretendem comunicar à sociedade em geral, de política a negócios, inclusive esportes e arte. A televisão modela a linguagem de comunicação societal.” (CASTELLS, 2009, p. 421). Ou, nas palavras de Eugênio Bucci:

Esse lugar que a TV fabrica na atualidade alimenta-se de uma convergência de outros meios e junto com eles compõe um gigantesco novo em torno do planeta. O que conduz as linguagens desse novo é o olhar, o que me permite propor a tela da TV como forma hegemônica desse novo, hoje constituído por um sistema complexo que envolve teias eletrônicas feitas de satélites, ondas eletromagnéticas, feixes de *laser* e redes de computadores. Fora disso não há vida. O que não é visível não existe. O que não tem visibilidade não adquire cidadania. (BUCCI; KEHL, 2004, p. 33-34).

É nesse contexto que a programação da TV se apresenta como uma variável relevante na determinação de padrões de comportamento, na atribuição de visibilidade a eventos e grupos sociais e na própria formulação da agenda de discussões públicas. Dessa forma, na medida em que a visibilidade televisiva tem o condão de pautar temas e condicionar os próprios termos em que se dá o processo de deliberação institucional, pode-se dizer que a TV constitui um privilegiado espaço de representação política, conforme argumenta Luis Felipe Miguel:

Entender os meios de comunicação como uma esfera de representação política é entendê-los como espaço privilegiado de disseminação das diferentes perspectivas e projetos dos grupos em conflito na sociedade. Isso significa que o bom funcionamento das instituições representativas exige que sejam apresentadas as vozes dos vários agrupamentos políticos, permitindo que o cidadão, em sua condição de consumidor de informação, tenha acesso a valores, argumentos e fatos que instruem as correntes políticas em competição e possa formar, de modo abalizado, sua própria opinião política. É o que se pode chamar de ‘pluralismo político’ da mídia. Mas significa também, sobretudo em sociedades estratificadas e multiculturais, permitir a disseminação das visões de mundo associadas às diferentes posições no espaço social, que são a matéria-prima na construção das identidades coletivas – que, por sua vez, fundam as opções políticas. É o que vou chamar de ‘pluralismo social’. (MIGUEL, 2003, p. 133).

Compreender a TV como um espaço relevante de representação política denota a importância de se instituir mecanismos de controle público sobre a sua programação, trazendo à tona, no mesmo passo, os limites que provêm de uma visão excessivamente liberal – ou *ultraliberal*, conforme o termo que será utilizado neste trabalho – como a enunciada no “argumento do controle remoto”, citado acima. Se, por um lado, o argumento deve ser levado a sério, no sentido de que é fundamental preservar a autonomia dos cidadãos para escolher o canal ou o programa de sua preferência, sem a tutela ou a vigilância de instituições estatais, por outro, ele peca ao pressupor que o mercado de comunicações, por si só, seria capaz de fornecer uma gama variada de opções de conteúdo ao telespectador ou, ainda, um espaço de representação amplo e aberto o bastante para acolher opiniões, interesses e perspectivas as mais diversas, incluindo aquelas associadas a grupos minoritários.

O problema que se coloca é o de que a mídia é formada, nos dias de hoje, por grandes conglomerados transnacionais, cada vez mais concentrados em mãos de poucas empresas, submetidas a fortes imperativos econômicos, como a lógica do lucro, a busca por anunciantes e a disputa por maiores índices de audiência.<sup>5</sup> Como resultado, tem-se uma tendência à padronização da programação e ao fechamento da arena midiática para a

---

<sup>5</sup> Conforme a análise precisa de Thompson: “a visão não intervencionista da atividade econômica não é necessariamente o melhor fiador da liberdade de expressão, pois um mercado desregulado pode se desenvolver de modo a reduzir efetivamente a diversidade e a limitar a capacidade de muitos indivíduos de se fazerem ouvir. [...] O mercado sozinho não cultiva necessariamente a diversidade e o pluralismo na esfera da comunicação. Como em outros campos produtivos, as indústrias da mídia são orientadas principalmente pela lógica do lucro e da acumulação de capital, e não há correlação necessária entre a lógica do lucro e o cultivo da diversidade.” (THOMPSON, 2008, p. 208-209).

expressão pública da diversidade cultural e política. A verdade é que, como afirma Pierre Bourdieu, “a concorrência, longe de ser automaticamente geradora de originalidade e de diversidade tende muitas vezes a favorecer a *uniformidade* da oferta, da qual podemos facilmente nos convencer comparando os conteúdos [...] das emissoras de rádio ou de televisão com vasta audiência” (BOURDIEU, 1997, p. 108). Na mesma linha, Cass Sunstein argumenta que:

Evidências recentes sugerem que esta construção teórica tem um grau respeitável de veracidade. Um estudo meticuloso mostra que há uma boa dose de pura imitação, tal como quando as redes de TV veiculam programas que são, simplesmente, cópias do que outras redes estão fazendo. Novos programas populares tendem a gerar efeitos em cascata, um comportamento imitativo que não possui conformidade com os interesses dos telespectadores. Ao contrário, ele institui uma espécie de homogeneidade e uniformidade no mercado de radiodifusão e, com isso, torna problemático o argumento de que se está oferecendo o que os espectadores “querem”. Isto não é uma falha de mercado convencional, mas ela sugere ser pouco provável que as atuais escolhas [das emissoras de TV] promovam a soberania do consumidor. (SUNSTEIN, 2000, p. 516).

Sendo assim, pode-se dizer que, diante da tendência à padronização dos programas, emergem obstáculos tanto à (i) expressão do pluralismo político e social no âmbito da TV como, também, (ii) à própria realização do ideal de autonomia. No primeiro plano, deve-se considerar que o pluralismo se apresenta como a antítese da uniformidade e da homogeneidade, constituindo-se como uma exigência de que visões de mundo, temas e opiniões os mais distintos sejam representados na programação televisiva. No segundo plano, o ponto a ser ressaltado é o de que não há como se tornar efetiva a plena possibilidade de escolha sem que se tenha à mão, ao menos, uma diversidade de programas e conteúdos audiovisuais.

Nesse sentido, é importante levar em conta que, mesmo sob a ótica estritamente econômica, há uma peculiaridade que distingue a TV de um bem econômico ordinário. É que os telespectadores não pagam, diretamente, nada às emissoras em retribuição aos programas que assistem. Com isso, conforme sustenta Cass Sunstein, o mais apropriado seria enfatizar que eles – os telespectadores – se assemelham mais a uma *commodity* ou a um produto – disponibilizado pelas emissoras aos seus anunciantes – do que a indivíduos que decidem, soberanamente, em termos de custo e benefício, entre um produto e outro disponível no mercado. Nas palavras do autor:

Dessa maneira, o fato de as emissoras entregarem os espectadores para os anunciantes – essa é, primariamente, a sua obrigação de acordo com os arranjos vigentes – pode produzir ofertas que divergem consideravelmente do que surgiria se os espectadores estivessem pagando diretamente pela programação. Nesta medida, a noção de soberania do consumidor fica seriamente comprometida sempre que as decisões de programação constituem produto da vontade dos anunciantes. (SUNSTEIN, 2000, p. 515).

Em suma, embora a autonomia do telespectador deva ser preservada, afastando-se a incidência de concepções paternalistas e autoritárias, ela não pode ser superestimada, nem utilizada como fundamento único e absoluto para um modelo de controle público sobre a TV, tal como parece pressupor o “argumento do controle remoto”. Como ressaltava Theodor Adorno, “o consumidor não é rei, como a indústria cultural gostaria de fazer crer, ele não é o sujeito dessa indústria, mas seu objeto” (ADORNO, 1975, p. 288). A autonomia, portanto, é sempre relativa, na medida em que condicionada e limitada por uma série de fatores, que vão desde a vontade dos anunciantes até a homogeneidade da programação, passando pelas peculiaridades de cada sistema regulatório e de cada mercado de radiodifusão.

Diante das questões e dos pressupostos mencionados acima, pode-se dizer, em resumo, que este trabalho possui um duplo objetivo. De um ponto de vista mais descritivo, procuro compreender como se estruturou a censura na ditadura militar e de que forma se efetuou a transição para o modelo democrático instituído pela Constituição de 1988. De outro lado, sob uma ótica mais prescritiva, proponho identificar os princípios teóricos que conferiram sustentação à censura no regime autoritário, assim como os princípios essenciais que devem orientar um modelo democrático de controle sobre a TV.

De forma geral, em relação ao primeiro aspecto, argumento que a transição da censura para os atuais mecanismos de controle sobre a TV constitui um processo complexo, no bojo do qual os direitos à liberdade convivem ou, até mesmo, chegam a ser defendidos com amparo em razões tipicamente autoritárias. Portanto, longe de uma distinção clara e abrupta entre o velho e o novo modelo, a marca dessa transição é a ocorrência de continuidades e discontinuidades em relação ao passado, o que leva à configuração de uma realidade muito peculiar, na qual normas, pressupostos e discursos tipicamente autoritários permanecem ativos e parecem ser apropriados, sem os devidos filtros, por instituições e atores sociais envolvidos nos debates e na implementação do controle democrático sobre a TV.

No que concerne ao segundo aspecto, sustento que a doutrina autoritária da censura se erigiu em torno de três elementos básicos: uma concepção forte de paternalismo, a teoria clássica da discricionariedade administrativa e a noção de autoridade. Por sua vez, o modelo democrático de controle sobre a TV deve se basear em três princípios centrais: autonomia, pluralismo e vinculação ao direito. Conforme pretendo demonstrar, o modelo proposto é capaz tanto de se opor ao legado autoritário da censura, como, também, de fornecer elementos importantes para uma crítica da atual regulamentação dos serviços de radiodifusão – que consagra um modelo ultraliberal – e dos excessos dos mecanismos

vigentes de controle, notadamente do controle judicial sobre a programação da TV, que, muitas vezes, expressam uma veia messiânica.

O trabalho está dividido em três partes. Na primeira, “Censura, Segurança Nacional e Autoritarismo”, discuto a censura na ditadura militar, procurando delimitar os principais componentes do quadro jurídico que caracterizou essa prática repressiva. A análise em questão não se limita à censura sobre a TV, abrangendo, de forma mais ampla, os princípios reitores do modelo autoritário de controle sobre os meios de comunicação, a imprensa e as expressões culturais, sempre a partir da legislação e da jurisprudência dos tribunais superiores a respeito do assunto. Assim, enquanto o Capítulo I tem por foco a censura de diversões públicas, o Capítulo II se centra na censura política à imprensa, considerando, ainda, os episódios de colaboracionismo e de autocensura efetuados pelos próprios veículos de comunicação.

Na segunda parte, “Regulação e Controle Judicial sobre a TV”, apresento, no Capítulo III, uma análise específica sobre a regulamentação da radiodifusão no país, destacando de que forma o autoritarismo da censura conviveu em relativa harmonia com o desenvolvimento da atividade econômica no setor e como, nos dias atuais, a exacerbação das garantias jurídicas conferidas às emissoras, aliada ao anacronismo da legislação, deu origem a um mercado fortemente desregulado e de feições ultraliberais. Em um segundo momento, no Capítulo IV, discuto as principais propostas de movimentos sociais que se opõem às teses ultraliberais e que se aglutinam em torno da agenda da “democratização das comunicações” no país. Tendo em vista que essa pauta não se reverteu em ações políticas e institucionais concretas, essas demandas se deslocaram para o âmbito judicial, como procuro demonstrar mediante a análise das principais ações impetradas em defesa de direitos humanos na programação da TV nos últimos anos, notadamente quando envolvidos direitos de grupos minoritários. A partir das questões suscitadas por essas decisões, discuto, no Capítulo V, os princípios básicos do modelo democrático de controle sobre a TV, bem como alguns critérios a serem observados na imposição de restrições à liberdade de expressão. O capítulo se encerra com uma avaliação acerca dos limites e da eficácia da aplicação de sanções judiciais às emissoras.

A terceira parte, “Censura e Classificação Indicativa”, retoma o tema da censura, desta feita com o objetivo específico de analisar a transição da censura classificatória para o modelo atual de classificação indicativa, um dos principais mecanismos de controle público sobre a TV no país, ao lado das ações impetradas pelo Ministério Público. Com esse intuito, no Capítulo VI, a partir dos pressupostos teóricos assentados nas Partes I e II, analiso a

regulamentação da matéria, em particular a efetuada pelos Códigos de Menores de 1927 e de 1979, bem como a aplicação dessas normas no âmbito da classificação etária de filmes nacionais no decorrer da ditadura militar. Em seguida, resgato as discussões travadas na Assembleia Constituinte de 1987-1988 e que deram origem ao modelo vigente de classificação indicativa. Já o Capítulo VII tem por objetivo a análise do período posterior a 1988, considerando a evolução da regulamentação legal e infralegal a respeito do assunto, constante do Estatuto da Criança e do Adolescente e de atos normativos expedidos pelo Ministério da Justiça. A parte final do capítulo é dedicada à análise da ADI nº 2.404, em trâmite no Supremo Tribunal Federal, na qual se discute a constitucionalidade da classificação indicativa.

Por fim, cabe ressaltar que a aposta deste trabalho é a de que um contraponto mais detido entre os modelos autoritário e democrático de controle público sobre a TV representa um passo fundamental para que se possa avançar nos atuais debates em torno da questão no Brasil. Trata-se de um caminho necessário para que se possa ir além dos labirintos do senso comum e dos reducionismos teóricos, que se revelam incompatíveis com o elevado grau de complexidade envolvido nos conflitos em torno da liberdade de expressão. Por ora, se não há como e nem por que afastar as polêmicas ou eliminar as complexidades, penso que teríamos muito a ganhar se conseguíssemos enfrentar aquele que, segundo Todorov, é o primeiro adversário da democracia: a simplificação que reduz o plural ao único.

## **PARTE I**

### **CENSURA, SEGURANÇA NACIONAL E AUTORITARISMO.**

*Sem censura não quer dizer com liberdade.*

Millôr Fernandes.

# INTRODUÇÃO

## CENSURA OU LIBERDADE?

Foi no final de março de 1975, quando entrou em circulação o número 300 do *Pasquim*, o primeiro a ser dispensado da avaliação prévia feita pelos técnicos da censura, que vinha sendo imposta ao jornal desde 1970. O editorial daquela edição, escrito por Millôr Fernandes e intitulado *Sem Censura*, constitui um retrato fidedigno da censura, tal como esta se estruturou na ditadura militar. Ali estão, bem delineados, entre outros aspectos, a incerteza sobre a validade jurídica e o alcance das determinações estatais que materializavam a repressão; a possibilidade de, a qualquer momento, a ordem ser revista, sem que pudesse ser contestada, dada a fragilidade dos direitos e garantias previstos em lei; e a permanente insegurança ínsita à vivência cotidiana em um Estado autoritário.<sup>6</sup>

Mas o editorial vai além de enunciar as marcas da repressão e as vicissitudes da imprensa – da imprensa alternativa, especialmente – à época. Também é possível extrair das palavras de Millôr a certeza de que não é tão fácil traçar ou identificar as linhas que separam e que permitem distinguir um “estado de liberdade” de um “estado de repressão”. Nesse sentido, se é correta a assertiva de que “sem censura não quer dizer com liberdade”, devemos admitir que a censura não pode ser descrita, tão somente e de modo simplório, como uma antítese da liberdade (e vice-versa). É dizer, nenhum dos dois conceitos pode ser definido de

---

<sup>6</sup> Uma versão *fac-símile* do Editorial do *Pasquim* nº 300 pode ser encontrada em Aquino (1999, p. 216). É dela que transcrevo a seguinte passagem: “cinco anos depois, tão misteriosamente como começou – ‘ordens superiores’ – a sinistra censura sobre este jornal se acabou. O Dr. Romão, o último interventor de plantão dos vinte ou trinta que passaram pela tarefa nestes mil e quinhentos dias de violências, comunicou à Nelma que ‘Vocês, agora, não precisam mandar mais nada pra censura’. Mas, vício do ofício, não conteve a ameaça ‘Agora a responsabilidade é de vocês’. Em 1970, quando o *Pasquim* tinha aproximadamente um ano de vida, [...] ele foi submetido a tão violenta censura que, em seis meses, sua vendagem caiu de duzentos para cem mil exemplares semanais. [...] Logo depois quase todos os elementos da organização, inclusive secretárias e contínuos, foram detidos para interrogatório. Dez dos principais redatores ficaram presos durante exatamente dois meses, sessenta dias, sem culpa formada [...]. No ínterim o jornal caíra de cem para setenta mil exemplares e a publicidade paga retraía ao nível zero. Agora o *Pasquim* passa a circular sem censura. Mas sem censura não quer dizer com liberdade. Pois a ordem de liberação, como a ordem de repressão, não partiu de nenhuma fonte identificável. [...] De modo que – não nos enganamos! – assim como a ordem veio, pode ser negada amanhã de manhã e o jornal apreendido no momento que você lê este artigo. A ausência de censura no *Pasquim* é, assim, neste momento e neste país, um privilégio amedrontador e quase insuportável. Num país em que ‘grupos de governo’ decidem, arbitrária e definitivamente, por cada setor que dominam, num país em que o judiciário brinca de justiça pois não se pode acreditar numa justiça sem o mínimo dos direitos que é o habeas-corpus, [...] este jornal, só, pobre, sem qualquer cobertura – política, militar ou econômica – e que tem como único objetivo a crítica aos poderosos, não pode se considerar livre. Mas continuaremos a trabalhar, com a liberdade interior, que é nossa e nunca nos tiraram, e com o medo, que é humano”. Registre-se que o temor do editorialista se confirmou: a primeira edição “sem censura” foi apreendida pela Polícia Federal, sob a justificativa de “atentado à moral e aos bons costumes”. Cf. MARCONI, 1980, p. 79.

forma apenas negativa, como uma decorrência natural ou como uma característica típica de uma situação na qual o outro não estaria presente.

O ponto é o de que, ao falar em censura e em liberdade, não estamos nos referindo a realidades radicalmente opostas, que não se comunicam e que não se interpenetram. O que se tem é, exatamente, o oposto: uma teia complexa de relações sociais multifacetadas, que envolvem diversos atores e práticas institucionais e sociais, que não podem ser bem representados e compreendidos com base em conceitos estanques e lineares.

Daí decorrem dois pressupostos teóricos importantes, que serão abordados, com mais vagar, no decorrer desta primeira parte do trabalho. Por um lado, a censura não pode ser descrita como uma prática repressiva unidirecional, de um Estado que persegue e de uma sociedade que resiste. Ou, ainda, da burocracia que interdita a palavra e da imprensa que desafia, direta ou indiretamente, a opressão. Isso porque, é essa mesma sociedade e esses mesmos veículos de imprensa, que, muitas vezes, clamam pela censura, seja exigindo e apoiando a repressão, seja colaborando com a unicidade do discurso oficial.

Assim, a censura é algo mais complexo, que não se reduz a um simplório jogo maniqueísta entre agentes e estruturas sociais que atuam em campos bem demarcados. A censura é fluída, dilui-se e se apresenta em diversas esferas sociais, cujas fronteiras não são nada rígidas. Por outro lado, a censura também não pode ser vista como uma prática restrita ao âmbito institucional – termo usado aqui no sentido de instituições estatais – já que, mesmo em um Estado autoritário, outras práticas sociais exercem sobre a liberdade de expressão constrangimentos tão ou mais nocivos do que os estabelecidos pela repressão estatal.

Partindo desses pressupostos, o objetivo dos dois capítulos que se seguem é o de compreender e destacar os principais aspectos que permeiam essa teia complexa de relações multifacetadas entre atores, instituições e práticas sociais, que integram o quadro da censura e do controle sobre os meios de comunicação e as expressões culturais no período da ditadura militar no Brasil. O período em questão é relevante porque antecede a promulgação da Constituição de 1988, quando se pretendeu, no campo das comunicações em particular, romper com o modelo autoritário então vigente. É a este modelo que a nova ordem constitucional se opôs. Daí que, nesse caso, olhar para o passado seja um passo necessário para se compreender o presente.

A esse respeito, cabe destacar que não houve um rompimento abrupto com o modelo autoritário de controle sobre os meios de comunicação. Também aqui, tal como referido acima, não é simples traçar uma linha precisa, que separe as relações autoritárias das relações democráticas. Ou, dito de outro modo, não há um marco zero, um começo *ex nihilo*

da democracia no Brasil pós-1988. Ao contrário, a transição constitui um processo complexo de continuidades e descontinuidades, no qual os direitos à liberdade convivem, ainda hoje, com uma cultura política e com práticas autoritárias. Afinal, como ressalta Daniel Aarão Reis, a ditadura “não está apenas ‘lá’, no passado, mas ‘aqui’, condicionando o presente e, por seu intermédio, moldando o futuro. E tanto mais suas características terão chances de permanecer quanto mais a sociedade silenciar sobre ela – ou sobre elas – ou fingir ignorá-las”. (REIS, 2014, p. 171-172).

Então, estudar a censura, tal como esta se constituiu na ditadura militar, não se justifica apenas como forma de resgatar a memória do passado, uma vez que se trata de um modelo que, em maior ou menor grau, ainda é parte da realidade política e jurídica do país. Conhecer o passado, em suma, é um caminho privilegiado para lançar as bases conceituais que sirvam de amparo para uma análise mais apropriada da atual realidade e que nos permita enfrentar a difícil tarefa de delimitar os pontos que distinguem um modelo autoritário de um modelo democrático de controle sobre os meios de comunicação e da TV em especial.

Com esse intuito, os Capítulos I e II procuram respostas às seguintes questões: quais as principais características da censura durante o regime militar no Brasil? Isto é, o que estabeleciam as normas que a regulavam, como atuavam as instituições responsáveis por sua imposição e como a sociedade e os próprios meios de comunicação se relacionavam com essa estrutura jurídico-institucional repressiva?

O Capítulo I traz, inicialmente, uma análise conceitual, bem como a descrição dos pressupostos teóricos e das principais concepções que motivaram a prática repressiva naquele período, destacando as relações da censura com a Doutrina da Segurança Nacional. Em seguida, a análise se volta para os aspectos jurídicos da censura de diversões públicas, que tinha por objetivo a repressão do teatro, da música, dos filmes e das demais formas de expressão cultural.

Já o Capítulo II é destinado à discussão da censura política à imprensa, cujo foco principal eram as atividades de cunho jornalístico. Aliado a isso, considerando que a censura não se resume à sua forma institucional (aquela exercida pelas instituições estatais), será analisado o papel desempenhado pelos meios de comunicação na sustentação do discurso oficial do regime militar, em especial por meio de práticas de autocensura e de colaboracionismo. Trata-se de avaliar a ocorrência de restrições não institucionais à liberdade de expressão, que decorrem da atuação dos próprios meios de comunicação e que configuram o que denomino de censura como prática social ou, simplesmente, censura social. A parte final do capítulo é dedicada a uma síntese dos pontos principais referidos ao longo da Parte I,

tendo por objetivo delinear os elementos centrais que compõem o modelo de autoritarismo com base no qual se estruturou o controle sobre os meios de comunicação e as expressões culturais no período da ditadura militar.

Em ambos os capítulos, cabe o registro, a análise leva em consideração os principais casos, envolvendo a censura, julgados pelo Supremo Tribunal Federal – STF e pelo Tribunal Federal de Recursos – TFR no decorrer do regime militar. O levantamento da jurisprudência do período é relevante, em primeiro lugar, porque se trata de documentos cujo acesso amplo somente foi viabilizado nos últimos anos, com a digitalização do acervo de decisões desses tribunais.<sup>7</sup> Essa, aliás, pode ser apontada como uma das razões que justificam a ausência de trabalhos mais abrangentes sobre o assunto, notadamente na área do direito.

De outra sorte, há de se considerar que os tribunais constituem um espaço central do debate jurídico, no qual podem ser encontradas referências aos principais dilemas que envolviam a interpretação das normas então vigentes. Além disso, partindo de documentos e casos concretos, torna-se possível explorar elementos que, dificilmente, seriam considerados em um estudo puramente bibliográfico ou descritivo sobre a legislação, facilitando, ademais, a análise comparativa com casos submetidos à apreciação dos tribunais no período pós-1988, objeto da Parte II.

Finalmente, uma decisão judicial é sempre o registro e o produto de um embate entre vozes e visões de mundo dissonantes. Significa dizer que, no bojo de um processo, ainda que em um período de exceção política, as partes devem, necessariamente, apresentar argumentos, que se traduzam em termos jurídicos e racionais, com o fim de sustentar as suas respectivas concepções e interpretações do direito e da realidade social subjacente. Isso levou, no contexto da ditadura militar, à conformação de uma situação muito peculiar, na qual, de um lado, a liberdade de expressão era, inevitável e paradoxalmente, defendida com base em normas de exceção e, de outro, a censura era admitida e justificada, abertamente, pelas autoridades públicas, fato relevante ao se considerar que a sua existência foi, muitas vezes, negada por essas mesmas autoridades.

Assim, no Capítulo I, identifico na jurisprudência do TFR os elementos centrais que serviram à sustentação jurídica da doutrina autoritária da censura, em particular a teoria

---

<sup>7</sup> As decisões do STF referidas ao longo dos Capítulos I e II podem ser todas encontradas, na íntegra, no sítio do tribunal na internet ([www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)). Quanto aos acórdãos do TFR, é possível ter acesso às ementas dos julgados proferidos a partir de 1980, no sítio do Superior Tribunal de Justiça – STJ ([www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)). A íntegra desses e de acórdãos mais antigos pode ser solicitada ao Arquivo Geral do STJ, setor do tribunal responsável pela guarda dos processos do TFR. Para complementar a pesquisa e encontrar julgados anteriores a 1980, realizei, também, levantamento em diversos volumes da Revista do TFR. Por fim, foi possível localizar referências a outras decisões na historiografia sobre o assunto e nas próprias decisões judiciais, quando estas faziam menção a precedentes julgados pelo tribunal.

clássica da discricionarieidade administrativa, uma concepção forte de paternalismo e o conceito de autoridade. Por sua vez, a evolução dessa mesma jurisprudência, ocorrida na fase final do regime militar, serve a indicar, ainda que de forma incipiente, os elementos centrais de um modelo democrático de controle sobre a TV, notadamente os princípios da vinculação ao direito, da autonomia e do pluralismo.

Já no Capítulo II, a análise de decisões judiciais permite demonstrar, com mais nitidez, os principais contornos da legalidade ambígua e de fronteiras imprecisas entre o legal e o ilegal que marcou a censura política à imprensa. Tal legalidade, conforme veremos, foi chancelada pelos tribunais superiores, em particular pelo STF, que reconheceu a impossibilidade de contestação às proibições da censura, haja vista estarem acobertadas pelas normas do Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968.

Por fim, cumpre ressaltar que a análise sobre a censura nos Capítulos I e II não se limita ao controle sobre a TV, abrangendo, de forma mais ampla, as diversas faces dessa prática repressiva, com o objetivo de delimitar os princípios reitores do modelo autoritário de controle sobre os meios de comunicação, a imprensa e as expressões culturais. A esse respeito, há de se considerar a unicidade da legislação, cujos preceitos eram aplicáveis, com poucas distinções, ao cinema, ao teatro e à TV, entre outros. Até porque a TV constitui um dos principais mecanismos de veiculação de expressões culturais. Da mesma forma, por transmitir programas jornalísticos, as emissoras se submetiam a controle similar ao efetuado sobre a imprensa escrita. Assim, caso a discussão se limitasse ao controle sobre a TV, não seria possível traçar um quadro minimamente razoável sobre a censura, o que se confirma, ademais, ao se considerar que os episódios mais relevantes para a sua compreensão foram protagonizados por veículos da imprensa alternativa, tal como ocorre em relação às ações judiciais analisadas ao longo desta Parte I. Conforme veremos, essa omissão das radiodifusoras – que, em nenhum momento, questionaram a repressão junto aos tribunais superiores – é um dado essencial para a compreensão das relações travadas entre essas empresas, o regime militar e a censura.

# CAPÍTULO I

## A CENSURA NA DITADURA MILITAR: O CONTROLE SOBRE AS DIVERSÕES PÚBLICAS.

### 1. A censura na ditadura militar: fundamentos e conceitos.<sup>8</sup>

A censura se concretiza por meio de intrínseca relação com a violência, de ordem institucional ou social. Tal violência se revela tanto na forma de ameaça e de constrangimentos difusos e subliminares, como aqueles decorrentes de imperativos econômicos ou do temor do que pode vir a ocorrer em consequência de uma publicação; como, também, pela imposição efetiva de um interdito, mediante a vedação prévia do que pode ser falado e publicado ou, *a posteriori*, pela apreensão ou suspensão da exibição de determinadas obras, músicas, peças e programas, bem como pela responsabilização daqueles que deram causa à expressão do ato.

Aliado a isso, é possível distinguir dois pressupostos centrais de justificação da censura. De um lado, o respeito às autoridades e aos poderes constituídos. Impede-se ou, ao menos, almeja-se manter sob controle, a divulgação de qualquer forma de crítica, direta ou indireta, a agentes e instituições estatais. Com isso, a censura se opõe ao pluralismo político, valendo-se do recurso à violência para assegurar o predomínio de um discurso unívoco e incontestável a respeito de uma dada realidade.

De outro lado, tem-se o princípio de tutela do cidadão e da moral pública. Ou seja, uma concepção paternalista da vida social, que atribui ao Estado a tarefa de “proteger” os cidadãos, os quais são concebidos como pessoas vulneráveis aos efeitos decorrentes da exposição a mensagens ofensivas, imorais e contrárias à tradição e aos bons costumes. A tese da crise e da decadência moral da sociedade moderna, tema caro a ideologias conservadoras, no sentido exposto por Wallerstein (2002, p. 86-93), encontra na censura estatal um importante mecanismo de reação, que seria capaz de reforçar e assegurar a permanência de laços e de valores propagados por instituições tradicionais, como a igreja e a família.

Nesse sentido, são bem representativas as teses defendidas pelo então Ministro da Justiça, Alfredo Buzaid (1970), em opúsculo denominado “Em defesa da moral e dos bons

---

<sup>8</sup> Retomo aqui, de forma ampliada e revista, conceitos expostos em CARVALHO (2012).

costumes”.<sup>9</sup> O trabalho foi escrito com o fim de rebater críticas e justificar a legalidade do Decreto-lei nº 1.077, de 26 de janeiro de 1970, um dos marcos legais mais relevantes para o exercício da censura.

Para Buzaid, a proibição de publicações contrárias à moral e aos bons costumes se sustenta em dois fundamentos. O primeiro são os seus efeitos deletérios sobre as pessoas e as nações, os quais teriam sido constatados, inclusive, pela medicina. Por essa razão, diversos países teriam instituído proibições similares em suas legislações. O segundo fundamento é o combate ao comunismo, com o fim de evitar o seu avanço sobre as instituições tradicionais. Conforme explica o autor:

[...] a luta em favor da liberdade sexual e o combate às leis que reprimem as publicações pornográficas obedece a um plano de ação revolucionária que corresponde aos propósitos de agitação marxista-leninista. A Constituição brasileira, conhecendo os meios empregados pelos agentes do comunismo internacional, declarou que são intoleráveis as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes. (BUZOID, 1970, p. 14).

Nessa linha, Buzaid sustenta que, ao vedar a divulgação de publicações imorais e contrárias aos bons costumes, a Constituição de 1969<sup>10</sup> (art. 153, § 8º) teria por objetivo proteger o “Estado democrático” contra a ação dos agentes do comunismo internacional. Tratava-se, por isso, de uma questão de segurança nacional – de alta relevância numa época de “guerra revolucionária” – de modo que qualquer um que ousasse violar as determinações constitucionais deveria ser considerado “inimigo da pátria” (BUZOID, 1970, p. 15 e 25).

Sendo assim, o Decreto-lei nº 1.077/1970 teria sido editado com o intuito de fornecer às instituições estatais os meios necessários à implementação da ordem constitucional. A promulgação da norma, nesse aspecto, permitiria a realização de um combate mais efetivo à pornografia e ao erotismo, salvaguardando-se a família, a juventude e os valores da sociedade cristã ocidental (BUZOID, 1970, p. 29).<sup>11</sup> Dessa forma,

---

<sup>9</sup> Alfredo Buzaid foi Ministro da Justiça entre os anos de 1969 e 1974. Além disso, foi professor da Faculdade de Direito da USP, autor do anteprojeto do Código de Processo Civil de 1973 e Ministro do Supremo Tribunal Federal (1982-1984). Para essas e outras informações, ver a página oficial de sua biografia no sítio do STF na internet: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=18>. Acesso em 15/07/2012.

<sup>10</sup> Do ponto de vista formal, a Constituição Federal de 1969 foi instituída pela Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969. Conforme bem sintetizava a sua ementa, o ato tinha por fim editar “o novo texto da Constituição Federal de 24 de janeiro de 1967”. Neste trabalho, opto pela terminologia “Constituição de 1969”, seguindo a posição de José Afonso da Silva: “teórica e tecnicamente, não se tratou de emenda, mas de nova constituição. A emenda só serviu como mecanismo de outorga, uma vez que verdadeiramente se promulgou texto integralmente reformulado [...]” (SILVA, 2005, p. 87).

<sup>11</sup> Vale registrar que, para o autor, segundo explicita em outro trabalho (BUZOID, 1972, p. 6-8), o mundo de então se encontrava dividido entre os partidários do materialismo – difundido especialmente com base nas ideias ateístas de Nietzsche e Marx – e os defensores do espiritualismo, este fundado na “fê, nas confissões religiosas e na tradição do cristianismo”. Diante desse embate, a “Revolução de 31 de março” se posicionou “intransigentemente” em defesa da “doutrina espiritualista”, a qual foi consagrada pela Constituição de 1969 em decorrência da expressa invocação à “proteção de Deus” constante de seu preâmbulo. Esta declaração, conclui o autor, “significa uma tomada de posição em face do materialismo dialético pregado pelo comunismo”.

A preocupação do Governo consistiu em banir do mercado as publicações obscenas, que aviltam e degradam a juventude, bem como proibir terminantemente que os agentes do comunismo internacional se servissem do rádio e da televisão para exercer através de programas insidiosos influência subliminar no seio das famílias.

Quem estudou a teoria da informação sabe que os periódicos, o rádio e a televisão constituem, nos nossos dias, os meios mais eficazes para dirigir a opinião pública. É por meio deles que o comunismo internacional atua sobre o povo, invadindo sub-repticiamente os lares. E os seus agentes, adrede preparados, se infiltram em todos esses meios de comunicação para transmitirem suas ideias dissolventes (BUZOID, 1970, p. 17-18).<sup>12</sup>

Pode-se extrair das teses defendidas pelo então Ministro da Justiça que os meios de comunicação eram vistos como um espaço central de formação ou, mais precisamente, de conformação e deformação da opinião pública e que esta ou, ainda, o “povo brasileiro” seria facilmente influenciável pelos conteúdos difundidos pela mídia em geral. Segundo essa leitura, os meios de comunicação veiculariam mensagens perniciosas, capazes de alimentar uma mudança nos padrões de comportamento e uma maior incidência de contestações aos valores tradicionais, conferindo, nesse aspecto, ressonância a uma nascente e controversa realidade moral, própria das décadas de 1960 a 1980. Daí a necessidade imperiosa de manter sob controle o que viesse a ser publicado ou veiculado na TV, no rádio e nos periódicos.

Essas preocupações, cabe o registro, encontram-se referidas nos *consideranda* do Decreto-Lei nº 1.077/1970, de acordo com os quais a norma visava “proteger a instituição da família”, preservando os seus valores éticos e a formação “sadia e digna da mocidade”. A proteção seria necessária em face de publicações e canais de televisão que “estimulam a licença, insinuam o amor livre e ameaçam destruir os valores morais da sociedade brasileira” em obediência a “um plano subversivo, que põe em risco a segurança nacional”.

É importante notar, também, que essa forma de ver a realidade social não era exclusiva dos circuitos militares ou de setores do governo, vez que encontrava apoio em outras esferas sociais. Como explicita Carlos Fico, citando trechos de cartas enviadas à época pela população à censura:

Tal desvario, porém, não esteve circunscrito aos militares, tendo sido absorvido e reinterpretado também pelas pessoas comuns que escreviam à DCDP [*Divisão de Censura e Diversões Públicas*]. Assim, a ‘desagregação’ da ‘família brasileira’ era o objetivo inicial da subversão, afinal ‘o comunismo começa não é pela subversão política. Primeiro, ele deteriora as forças morais, para que, enfraquecidas estas, possa dar o seu golpe assassino’. Desse modo, a censura era instada a não esquecer, jamais, ‘que vivemos uma guerra total, global e permanente, e o inimigo se vale do recurso da corrupção dos costumes para desmoralizar a juventude do país e tornar o Brasil um país sem moral e respeito: essa é a tática dos inimigos da Pátria, solapar a família, corromper a juventude, disseminar o amor livre, a prostituição e toda sorte de

---

<sup>12</sup> No artigo referido na nota de rodapé anterior, Alfredo Buzaid (1972, p. 13) argumenta que, para alcançar seus objetivos, o comunismo se vale tanto de um “processo violento” – como no caso das guerrilhas urbanas e rurais – quanto de um “processo lento”. Este “consiste em abalar as bases da sociedade. O comunismo instila sutilmente veneno para desintegrá-la. Mina a família através da desenfreada propaganda do sexo, do amor livre e da obscenidade. Penetra na escola e difunde o tóxico para desfibrar a juventude. Procura dilacerar a severidade dos costumes através do teatro, do cinema, do rádio e da televisão. Espalha as suas publicações por todas as livrarias.”

degradação do povo. Feito isso, nada mais precisa ser feito para se dominar um País'. (FICO, 2002, p. 260-261).

Aliado a isso, pode-se dizer que os argumentos mencionados acima refletem as principais categorias da Doutrina da Segurança Nacional, ideologia-base do regime militar.<sup>13</sup> Nesse sentido, vale fazer referência à concepção de “guerra total e permanente” e a correlata necessidade de defesa do Estado em face do avanço do comunismo, bem como ao conceito de “inimigo interno”, todos, em certa medida, pressupostos na análise de Alfredo Buzaid, nas justificativas do Decreto-lei nº 1.077/1970 e nos trechos citados de cartas enviadas por populares para a censura.<sup>14</sup>

A noção de “guerra total e permanente” refletia o contexto político internacional, polarizado entre os EUA e a URSS, próprio do período da Guerra Fria. Vivia-se, então, nas palavras de Nilson Borges (2012, p. 25), um “conflito ideológico permanente”, cujo principal efeito seria “a possibilidade de uma guerra total entre Ocidente e Oriente, em função da qual toda a nação deve[ria] mobilizar-se”.

De acordo com essa concepção, todos os processos sociais são concebidos e interpretados como um reflexo de um confronto onipresente entre o comunismo e a sociedade cristã ocidental. Nesse sentido, a guerra deixa de ser, nas significativas palavras do General Golbery do Couto e Silva, “um simples hiato trágico num mundo de tranquilidade e paz”, uma vez que, em verdade, “não se sabe já distinguir onde finda a paz e onde começa a guerra” (SILVA, 1981, p. 24).

Daí que, para enfrentar os desafios postos por essa guerra cotidiana, “permanente, global, apocalíptica – que se desenha [...] no horizonte sombrio de nossa era conturbada”, seja fundamental se valer de todas as armas e mecanismos institucionais existentes. A preparação para a luta pressupõe, então, “a integração de todas as forças nacionais”, de modo que a nação deve se manter unida em prol de sua sobrevivência. Dito de outro modo, o “poder nacional”, ou seja, todos os meios e recursos disponíveis no país, de

---

<sup>13</sup> De acordo com Nilson Borges (2012, p. 20), “a necessária justificação ideológica para a tomada do poder e a modificação de suas estruturas foi encontrada na Doutrina de Segurança Nacional, ministrada na Escola Superior de Guerra, cuja criação, em 1949, com assistência técnica norte-americana e francesa, tinha por objetivo treinar pessoal de alto nível no sentido de exercer funções de direção e planejamento da segurança nacional”. E mais adiante, o mesmo autor (2012, p. 24) resume: “objetivamente, a Doutrina de Segurança Nacional é a manifestação de uma ideologia que repousa sobre uma concepção de guerra permanente e total entre o comunismo e os países ocidentais”.

<sup>14</sup> Para a análise de outros conceitos e elementos da Doutrina da Segurança Nacional, tais como “geopolítica” e “Objetivos Nacionais”, cf. Comblin (1978, p. 24-51). Para Golbery do Couto e Silva (1981, p. 64), a geopolítica nada mais é do que “a fundamentação geográfica de linhas de ação políticas”, ou seja, o estudo dos elementos geográficos com o objetivo de formular e propor diretrizes políticas. Já os Objetivos Nacionais consagram “as aspirações nacionais de unidade, de segurança e de prosperidade crescente”. Eles devem “traduzir, em um dado período histórico, as aspirações e os interesses de toda a coletividade nacional. Sobrevivência da nação como nação e, pois, soberania, integração crescente, prosperidade, bem-estar e prestígio são as categorias intemporais em que tais interesses e aspirações necessariamente se inscrevem” (SILVA, 1981, p. 25 e 101).

natureza humana, econômica, política e física, deve ser empregado com o firme e único propósito de assegurar a defesa da nação e o triunfo sobre a ação sorrateira dos inimigos. (SILVA, 1981, p. 12-13).

Nesse contexto, censurar os meios de comunicação e as expressões culturais era uma das mais relevantes armas que o Estado detinha para enfrentar os inimigos na “guerra permanente” contra o avanço do comunismo em suas mais variadas formas. De fato, uma das características centrais dessa “guerra” é que ela era, essencialmente, psicológica, é dizer, travada no plano das ideias e da cultura, visto que o intuito principal dos “inimigos” era o de influenciar e subverter a opinião pública brasileira para, em um segundo momento, conquistar o poder. Daí a importância do papel desempenhado pelos meios de comunicação e, por conseguinte, do controle e da repressão estatais. (MARCONI, 1980, p. 17).

Sobre o assunto, dizia o General Breno Borges Fortes, então Chefe do Estado-Maior do Exército brasileiro, em discurso proferido na 10ª Conferência dos Exércitos Americanos, realizada em setembro de 1973 em Caracas, Venezuela:

Atualmente – e para este ponto desejo chamar especialmente a atenção de todos os presentes – é facilmente constatável o desenvolvimento de um processo de destruição da estrutura cultural e moral da civilização ocidental, processo esse em que, utilizando-se dos modernos meios de comunicação de massa, os movimentos subversivos internacionais tentam destruir, de todas as formas possíveis, as bases culturais e morais da nossa civilização. É a intensificação, ao máximo, do uso da arma psicológica, ou seja, a luta pela conquista das consciências. (FORTES, 1973, p. 17).

E mais adiante, o General lamenta o desvirtuamento das finalidades educativas e culturais dos meios de comunicação: “a imprensa, o rádio e a televisão, com honrosas exceções, são utilizadas ao máximo, desacreditando esses admiráveis meios de comunicação social, criados e desenvolvidos para difundir cultura, informação e educação” (FORTES, 1973, p. 17).

Em síntese, dada a sua ampla difusão e o seu poder de convencimento, os meios de comunicação eram vistos como um espaço central do embate com o comunismo. Por isso mesmo, a censura constituía um mecanismo estratégico para a consolidação da “ação contrarrevolucionária”, uma vez que, ao assegurar o respeito às finalidades educativas, culturais e informativas dos meios de comunicação e, com isso, preservar as tradições e as bases morais constitutivas da sociedade cristã ocidental, seria capaz de construir barreiras eficazes ao avanço do comunismo internacional.

Por sua vez, o conceito de “inimigo interno” conferia operacionalidade à repressão estatal. Isso porque se tratava de um conceito extremamente flexível e amplo, que poderia abranger várias categorias e grupos, de acordo com o momento ou o contexto social e

político. Qualquer um, a princípio, poderia ser considerado um “inimigo interno”, isto é, um agente a serviço do comunismo, visando à desestabilização da segurança nacional (FERNANDES, 2009, p. 838).<sup>15</sup>

Nas palavras do General Breno Fortes (1973, p. 17), “o inimigo é indefinido, usa mimetismo, se adapta a qualquer ambiente e usa todos os meios, lícitos e ilícitos, para lograr seus objetivos; [...] enfim, desempenhará qualquer papel que considerar conveniente para enganar, mentir e conquistar a boa-fé dos povos ocidentais”.

De acordo com Nilson Borges, o conceito de inimigo interno é relevante, uma vez que permite:

[...] manter a coesão e o espírito de corpo do grupo que mantém o poder. Por outro lado, a existência do inimigo interno e a necessidade da existência de uma guerra permanente servem, também, para manter um estado permanente de crise, que mesmo sobre uma base fictícia é muito efetivo do ponto de vista policial e jurídico. O estado de crise permite impor restrições do ponto de vista das liberdades e dos direitos individuais e criar procedimentos arbitrários. Isso facilita o controle policial da população, autoriza o uso discricionário das forças repressivas e permite, ainda, isolar o inimigo. (BORGES, 2012, p. 30).

Como se pode observar, a censura institucional na ditadura militar se estruturou em conformidade com os preceitos da Doutrina da Segurança Nacional, de maneira que todas as justificativas para a sua imposição podem ser resumidas na ideia de combate ao comunismo. Com a ressalva de que “comunismo” era entendido de forma ampla e flexível, abrangendo atores e ações as mais diversas, tais como aquelas que envolviam assuntos de cunho moral, como as publicações obscenas e pornográficas, e, também, as que envolviam temas de natureza estritamente política, como as críticas às autoridades públicas.

Em suma, visando, sobretudo, o controle sobre o desejo e o poder ou, ainda, sobre a sexualidade e a política, a censura se constitui como um procedimento de exclusão que atinge a produção e a difusão de discursos, sempre fundado na violência.<sup>16</sup> É dizer, um

---

<sup>15</sup> Como destaca Carlos Fico (2012, p. 180): “pode-se falar, sem exagero, de uma paranoia que se manifestava, constantemente, como delírio persecutório, gerador de uma suspeição universal. Nos dossiês da comunidade de informações, insuspeitas personalidades liberais, ou mesmo conservadoras, foram acusadas de comunismo. [...] Uma pichação poderia conter ameaças à ‘segurança nacional’. A visita de um professor universitário a um militante de esquerda poderia significar um passo na ‘escalada do movimento comunista internacional’. Uma greve seria um ‘óbice’ ao futuro do país. Essas interpretações dos escalões inferiores da comunidade de informações faziam surgir aquilo que podemos chamar de ‘técnicas de suspeição’, isto é, as maneiras encontradas pelos agentes para ‘provar’ que alguém era culpado de ‘subversão’”. No mesmo sentido, Joseph Comblin (1978, p. 217) se refere à paranoia como método de governo: “o mito da guerra revolucionária atinge seu mais alto grau de mistificação na ação dos Serviços de Informações. [...] Uma vez organizado o Serviço, é necessário fazê-lo entrar em funcionamento: é necessário, portanto, sair à procura desse famoso comunismo internacional. Como, infelizmente, essa realidade não existe, será preciso encontrar inúmeros substitutivos: na menor reunião de operários, na menor reclamação dos trabalhadores, na crítica de qualquer instituição encontra-se a presença do comunismo internacional. [...] o resultado é que a mistificação comanda o jogo. É a paranoia escolhida como método de governo.”

<sup>16</sup> Embora a definição aqui proposta tenha propósitos específicos e tome por base a experiência da ditadura militar no Brasil, pode-se dizer que a censura é um dos diversos “procedimentos de exclusão” que agem sobre a

conjunto de práticas institucionais e sociais que atuam como um sistema concatenado de interdição sobre a livre expressão de ideias. A censura é, também, totalizante, no sentido de que tem a pretensão de controlar tudo o que pode ser dito e apresentado em público, ainda que o “risco” disto acontecer seja apenas potencial. A censura é, enfim, o ato fundante da “palavra proibida” (FOUCAULT, 2004, p. 19), aquela que destoa da verdade incontestada do discurso oficial e da moral comum.

Tomando em conta essas distinções conceituais, é importante mencionar, em acréscimo, que a censura pode ser compreendida a partir de duas dimensões analíticas relevantes, que enfatizam a sua estruturação, respectivamente, enquanto *prática institucional* e enquanto *prática social*. No primeiro caso, o da *censura institucional*, situa-se a atuação dos órgãos estatais, estruturados com base em princípios burocráticos e nas normas vigentes, tendo em vista o fim precípuo de controlar o que pode ou não ser dito, publicado e transmitido pelos meios de comunicação ou por qualquer outra forma de expressão cultural.

No segundo caso, o da *censura social*, há de se considerar uma dimensão menos visível da censura, porém importante para a sua compreensão. Trata-se da existência de constrangimentos reais sobre a livre expressão de ideias, que se caracterizam pelo fato de serem difusos e subliminares. Como veremos no Capítulo II, situam-se nessa dimensão, entre outros, as restrições decorrentes de imperativos econômicos, bem como os mecanismos de “autocensura” e de colaboracionismo de alguns veículos da imprensa com o discurso oficial.

Por fim, cabe anotar que a censura institucional se estruturou a partir de dois focos centrais: de um lado, a tradicional *censura de diversões públicas*, de matriz constitucional, que se destinava ao controle das expressões culturais, em defesa da moral pública e dos bons costumes, incluindo desde o teatro e a música até o cinema, o circo, as novelas e os desfiles de carnaval. E, de outro lado, a *censura política à imprensa*, pouco formalizada e baseada em normas de exceção, que se voltava para o controle sobre a cobertura feita pela mídia de temas políticos em sentido estrito, isto é, aqueles que, de forma mais direta – como, por exemplo, greves, sequestros e manifestações estudantis – atentavam contra os pilares do regime ou pudessem servir à sua desestabilização.

---

produção dos discursos nas sociedades contemporâneas. Como expõe Foucault (2004, p. 08-09), “[...] em toda sociedade a produção do discurso é ao mesmo tempo controlada, selecionada, organizada e redistribuída por certo número de procedimentos que têm por função conjurar seus poderes e perigos, dominar seu acontecimento aleatório, esquivar sua pesada e temível materialidade”. O autor se refere, ainda, ao fato de tais procedimentos de exclusão agirem, com maior intensidade, sobre as “regiões da sexualidade e da política”, observação inteiramente aplicável à censura, conforme demonstrado acima. Como ressalta Soares (1989), no período da ditadura militar, a decadência moral era vista como uma das faces do comunismo, de forma que “muitos membros importantes do estabelecimento militar ligavam questões de moral pessoal, particularmente sexual, a um projeto comunista de dominação”.

A seguir, a análise se concentra na censura de diversões públicas, constituindo o objeto do Capítulo II a discussão sobre a censura política à imprensa.

## **2. A censura de diversões públicas.**

### **2.1. Regulamentação constitucional e legal.**

A censura de diversões públicas visava proteger a moral pública e os bons costumes, exercendo o controle sobre o teatro, o cinema, a música e a programação de entretenimento do rádio e da TV, como as novelas e os programas de auditório. Era legalizada, imposta por um corpo técnico-burocrático especializado, que seguia ritos e procedimentos formais, dentre os quais se encontrava a necessidade de elaboração de pareceres que expunham as justificativas para a proibição ou qualquer espécie de “corte” nas obras analisadas.

Além disso, a censura de diversões públicas obedecia a uma tradição normativa inaugurada pela Constituição de 1934, que, no item 9 de seu art. 113, assegurava a livre manifestação do pensamento, sem dependência de censura, “salvo quanto a espetáculos e diversões públicas”. Esse mesmo dispositivo foi reproduzido nas Constituições de 1946 (art. 141, § 5º), 1967 (art. 150, § 8º) e 1969 (art. 153, § 8º).

É esse último preceito normativo, isto é, o art. 153, § 8º, da Constituição de 1969, que mais nos interessa na presente análise, já que esteve em vigor, por um longo período, até a promulgação da Constituição de 1988. A sua redação é a seguinte:

Art. 153. [...]

§ 8º É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica, bem como a prestação de informação independentemente de censura, salvo quanto a diversões e espetáculos públicos, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e periódicos não depende de licença da autoridade. Não serão, porém, toleradas a propaganda de guerra, de subversão a ordem ou preconceitos de religião, de raça ou de classe, e as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes.<sup>17</sup>

A interpretação e o alcance desse dispositivo constitucional foram objeto de forte controvérsia política e jurídica. De um lado, aqueles que conferiam maior acento à liberdade de expressão sustentavam que a censura prévia somente poderia ser admitida quanto aos espetáculos e diversões públicas, não abrangendo livros, jornais e periódicos. Estes

---

<sup>17</sup> A redação da Constituição de 1967 era bem similar à redação da Constituição de 1969. Apenas não havia referência aos “preconceitos de religião” e às “publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes”. Confira-se: art. 150 [...] § 8º É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica e a prestação de informação sem sujeição à censura, salvo quanto a espetáculos de diversões públicas, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e periódicos independe de licença da autoridade. Não será, porém, tolerada a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de raça ou de classe.

estariam protegidos da censura prévia, já que, para esses casos, a Constituição, expressamente, dispensava a “licença da autoridade”.<sup>18</sup> Por isso mesmo, as exceções referidas na parte final do artigo autorizariam apenas a punição – ou qualquer outro tipo de interferência estatal – somente após efetuada a publicação. Era essa a interpretação defendida por Pontes de Miranda, nos seguintes termos:

Na parte final do texto, há permissão de leis que *punam* a propaganda de guerra e de processos violentos para se subverter a ordem pública ou a ordem social, de preconceitos étnicos ou de classe: não, porém, a censura dos livros, revistas, jornais, etc. A censura (pré-censura) só se permite se se trata de espetáculos e diversões públicas – isto é, não se conhece censura de livros, revistas, diários e outros periódicos. (MIRANDA, 1973, p. 160).<sup>19</sup>

Em sentido contrário, aqueles que conferiam maior acento à prática repressiva argumentavam que o texto constitucional não havia feito nenhum tipo de distinção ao considerar “intoleráveis” determinados conteúdos, de maneira que pouco importaria o meio de divulgação: exercer a censura prévia constituiria uma forma legítima e necessária de atribuir eficácia à Constituição, evitando-se que uma mensagem ou um discurso “não tolerado” viesse a público. É o que sustentava Alfredo Buzaid:

Logo, dizer que só estão sujeitas a censura as diversões e os espetáculos públicos significa limitar o controle do Estado justamente no ponto em que o legislador o ampliou e reduzir a uma exceção onde a Constituição expressamente estabeleceu duas. [...] O legislador constituinte, ao regular as duas matérias, foi lógico e coerente, porque não teria sentido fiscalizar *previamente* diversões e espetáculos públicos e permitir que medrassem livremente publicações pornográficas. Quanto a estas não se limitou a simples controle. Declarou-as *intoleráveis*. Em ambos os casos, a verificação prévia é legítima, porque o Estado tem o poder-dever de velar pela moralidade pública e formação sadia da juventude. (BUZOID, 1970, p. 33).

Essa divergência, em torno de qual a interpretação mais adequada das normas constitucionais então vigentes, encontra-se no cerne de toda a discussão sobre a legalidade da censura e vai se refletir tanto na legislação quanto nos conflitos submetidos à apreciação do judiciário.

No âmbito da legislação, verifica-se que os diversos diplomas legais convergiam no sentido de autorizar, de forma ampla e discricionária, a realização de censura prévia nas hipóteses excepcionais referidas no art. 153, § 8º, da Constituição de 1969. Assim, a princípio, a legislação não acatou a distinção proposta por Pontes de Miranda, de modo que tanto as diversões e espetáculos públicos quanto as publicações impressas, no que concerne

---

<sup>18</sup> Tal espécie de licença era condição necessária no período do Estado Novo, cabendo ao Departamento de Imprensa e Propaganda – DIP exercer esse controle. Como lembra Smith (2000, p. 25): “de fato, a partir de 1940, o DIP recusou registro a 420 jornais e 346 revistas. Método de controle semelhante era a licença para importar papel de imprensa, outra atividade sujeita ao DIP. Sessenta e um jornais e revistas tiveram de suspender sua publicação simplesmente por falta de acesso ao papel”.

<sup>19</sup> Em outra passagem, o autor complementa: “o texto, *in fine*, diz que não será, *porém*, tolerada propaganda de guerra ou de processos violentos para subverter a ordem (política ou social), ou de preconceitos de raça ou de classe. Que se quis com isso dizer? Que se admite a pré-censura? De modo nenhum. Que se concedeu o direito de proibição? Sim, e a faculdade, para o Estado, de editar leis penais a respeito” (MIRANDA, 1973, p. 162).

aos aspectos relativos à moral e aos bons costumes, poderiam ser, do ponto de vista jurídico, submetidas à censura prévia. É o que se depreende do disposto nas duas principais normas que regulavam a censura de diversões públicas: o Decreto nº 20.943, de 24 de janeiro de 1946, e o Decreto-lei nº 1.077, de 26 de janeiro de 1970.

O primeiro ato foi promulgado durante a vigência da Constituição de 1937, após o fim do Estado Novo e pouco antes da promulgação da Constituição de 1946.<sup>20</sup> Detalhista e extenso, o Decreto atribuía ao Serviço de Censura de Diversões Públicas, o SCDP (posteriormente, Divisão de Censura e Diversões Públicas – DCDP), órgão de natureza policial e vinculado ao Ministério da Justiça, competência para censurar, total ou parcialmente, as expressões culturais. De acordo com Kushnir (2004, p. 101),

[...] foi esse Decreto [20.493/46] que justificou a maioria dos pareceres dos censores, tanto para autorizar como para vetar, até 1988. Enorme e tentacular, era capaz de dar conta de cada diferente veto. Todos os censores que entrevistei o sabiam de cor e o citavam no artigo ou parágrafo adequado a cada situação. Difícil é lidar com o fato de que, feito em um período de redemocratização, justificou proibições ditatoriais.<sup>21</sup>

Assim, por exemplo, qualquer filme, antes de sua exibição, deveria ser submetido à apreciação da censura a fim de obter um “certificado de aprovação”. A norma estabelecia, ainda, os critérios a serem observados pelo SCDP para classificar um filme como

---

<sup>20</sup> Conforme esclarece Vieira (2010, p. 22): “o Decreto 20.493 foi assinado em 24 de janeiro de 1946, ainda no mandato tampão de José Linhares, exatamente uma semana antes da posse de Eurico Gaspar Dutra e da instalação da constituinte”. Vale ressaltar que a Constituição de 1937 (art. 122, item 15, alíneas *a* e *b*) continha expressa autorização para que fosse estabelecida, por lei, “a censura prévia da imprensa, do teatro, do cinematógrafo, da radiodifusão, facultando à autoridade competente proibir a circulação, a difusão ou a representação”, assim como “medidas para impedir as manifestações contrárias à moralidade pública e aos bons costumes”.

<sup>21</sup> Como destaca Anthony Pereira (2010, p. 181), o aproveitamento de normas já existentes para fins de legalização da repressão foi uma das peculiaridades do regime militar brasileiro: “uma inspeção mais meticulosa dos regimes brasileiro e chileno revela que eles não inventaram a legalidade da segurança nacional a partir do zero, mas, ao contrário, apropriaram-se de instituições, leis e organizações estatais autoritárias existentes, usando-as para os próprios fins. No Brasil, houve mais empréstimos e menos inovações que no Chile, mas, em ambos os casos, as lideranças do regime forjaram um consenso a respeito de uma nova legalidade autoritária que mesclava elementos antigos e novos. Ambos construíram um acordo operacional entre as elites judiciárias e militares, que no Brasil envolveu uma cooperação produtiva, ao passo que, no Chile, a aceitação dessa divisão do trabalho foi cercada de cautela vigilante. Esses esforços conferiram estabilidade a esses regimes militares”. Na mesma linha, Smith (2000, p. 30-31) anota que nunca houve no Brasil um “período de ouro” da liberdade de imprensa, de maneira que o estabelecimento da censura na ditadura militar representou, em certa medida, uma continuação dos padrões autoritários que sempre marcaram as relações entre Estado e meios de comunicação no país: “em primeiro lugar, temos a questão da memória institucional e do *momentum*. A experiência mostrava que o Estado interferia na imprensa, era assim que as coisas se passavam. Dessa forma, não foi um fato novo nem sequer surpreendente que o novo governo começasse a usurpar a liberdade de imprensa. Desde a época colonial, passando pelo Estado Novo e pelos anos de populismo imediatamente anteriores ao golpe, a imprensa podia esperar do Estado alguma interferência e tentativas de controle. [...] A liberdade de imprensa não podia ser reclamada com base numa herança reconhecida e compartilhada. [...] Conquanto tenha havido muitos aspectos novos na relação entre imprensa e Estado no período de 1964-85, houve também uma continuação significativa de padrões herdados do passado. Esse legado foi um ponto de partida, constituindo um dos fatores no estabelecimento de parâmetros para a relação entre imprensa e Estado nos anos do regime militar”.

“educativo”, “de boa qualidade” ou “recomendado para menores”.<sup>22</sup> Para a censura prévia do teatro, o SCDP deveria avaliar o roteiro e, no caso de aprovação, um censor acompanharia o ensaio geral da peça, podendo impor restrições de toda ordem, inclusive quanto ao texto, ao figurino e, ainda, aos “gestos, atitudes, marcações e procedimentos no palco” (art. 50). Constavam, ainda, regras específicas para a censura de cartazes e anúncios de filmes e espetáculos, bem como de discos, de desfiles de carnaval e para a transmissão e exibição radiotelefônica. Neste último caso, além de ser proibida a irradiação de músicas contendo linguagem imprópria “à boa educação do povo” (art. 77), o Decreto vedava, expressamente, a concessão de autorização para a exibição e transmissão de qualquer conteúdo que se enquadrasse nas seguintes hipóteses:

**Art. 41.** Será negada a autorização sempre que a representação, exibição ou transmissão radiotelefônica:

- a) contiver qualquer ofensa ao decoro público;
- b) contiver cenas de ferocidade ou for capaz de sugerir a prática de crimes;
- c) divulgar ou induzir aos maus costumes;
- d) for capaz de provocar incitamento contra o regime vigente, a ordem pública, as autoridades constituídas e seus agentes;
- e) puder prejudicar a cordialidade das relações com outros povos;
- f) for ofensivo às coletividades ou às religiões;
- g) ferir, por qualquer forma, a dignidade ou o interesse nacionais;
- h) induzir ao desprestígio das forças armadas.

Como se pode observar, o Decreto nº 20.493/1946 abrangia e autorizava a censura sobre os mais diversos setores das “diversões públicas”, tomando por base normas de conteúdo aberto, na prática, associadas a princípios de moralidade conservadora, conforme demonstra Vieira (2010, p. 07-08). Havia, nesse sentido, grande margem para apreciação subjetiva e parcial sobre a “qualidade” dos conteúdos, sempre sujeitos a uma avaliação de consonância com determinados valores, reunidos em torno de noções legais imprecisas como “maus costumes”, “interesse nacional” e “decoro e ordem pública”.

Com o advento do Decreto-lei nº 1.077/1970 essas normas ganharam ainda maior amplitude. Logo em seu art. 1º, consagrando a interpretação de Alfredo Buzaid a respeito do disposto na Constituição de 1969, a norma estabelecia que não seriam toleradas

---

<sup>22</sup> Poderiam ser considerados “educativos”, a juízo do SCDP, os filmes que divulgassem “conhecimentos instrutivos, morais ou artísticos” ou, ainda, contribuíssem para “aprimorar a formação espiritual, a educação social e o valor intelectual ou artístico da assistência” (art. 12). Poderiam ser “recomendados para menores”, os filmes que despertassem “os bons sentimentos”, “a curiosidade científica” e “o amor à pátria, à família e o respeito às instituições” (art. 13). Por fim, não seriam considerados de “boa qualidade” os filmes que contivessem propaganda comercial ou particular, exceção feita à propaganda de “interesse nacional, a juízo do SCDP” (art. 27).

publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes, *independentemente dos meios de comunicação utilizados*, o que incluía as diversões públicas, a programação da TV e do rádio e as publicações impressas. Especificamente em relação a estas, os artigos 2º e 3º autorizavam a “verificação prévia”, pelos órgãos do Ministério da Justiça, de livros e periódicos, podendo ser vedada a “divulgação da publicação” ou “a busca e a apreensão de todos os seus exemplares”.

Diante da controvérsia a respeito da correta interpretação do texto constitucional, pode-se dizer que o Decreto-lei nº 1.077/1970 foi promulgado com o propósito de sepultar a discussão e conferir legalidade à prática da censura prévia, estendendo-a para além do âmbito tradicional da censura de diversões públicas, de modo a abranger também os jornais, os periódicos e a programação do rádio e da TV, no que concerne aos aspectos relativos à moralidade pública e aos bons costumes.

Especificamente em relação à TV, o Decreto-lei nº 1.077/1970 legalizou uma prática em vigor ao menos desde 1968, que impunha a submissão prévia de sinopses e textos de capítulos de novela ao crivo da censura. Conforme explica Inimá Simões:

A partir daí, as falas, personagens e cenas escritas pelo autor ganham parceria compulsória. De maneira geral, as emissoras acatam as sugestões feitas pelos burocratas acantonados na Censura Federal extirpando trechos, aparando arestas e frequentemente alterando o sentido original proposto pelo autor. Janete Clair, Dias Gomes, Lauro César Muniz, Mário Prata, Ivani Ribeiro, Gilberto Braga, Agnaldo Silva, todos, enfim, sofreram com a parceria indesejada. (SIMÕES, 2000, p. 87).

Não obstante, e mesmo tendo sido publicado em um período de recrudescimento da repressão, o Decreto-lei nº 1.077/1970 não foi aceito sem resistência por parte de outros atores sociais (que não as emissoras de TV), constituindo objeto de diversos questionamentos judiciais, conforme veremos a seguir.

Antes, porém, vale mencionar duas outras leis relevantes que compunham o quadro da censura de diversões públicas na ditadura militar e que também foram objeto de discussões judiciais. A primeira é a Lei de Imprensa, Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967, cuja regra mais importante para fins de imposição da censura era a possibilidade de apreensão de impressos subversivos ou ofensivos à moral e aos bons costumes. A competência para determinar tal apreensão era atribuída ao judiciário e, excepcionalmente, em casos de urgência, ao Ministro da Justiça. Nesta hipótese, de acordo com a redação original da lei, o ato administrativo deveria ser submetido, no prazo de cinco dias, à aprovação do Tribunal Federal de Recursos, órgão ao qual caberia a palavra final sobre a legalidade da apreensão (art. 63, §§ 1º a 4º).

Tal competência, no entanto, foi revogada pelo Decreto-Lei nº 510, de 20 de março de 1969.<sup>23</sup> Após essa data, portanto, o Ministro da Justiça ficou autorizado a, independentemente de qualquer autorização ou ratificação judicial, determinar a apreensão de jornais, livros e revistas, nas hipóteses de propaganda de guerra, subversão ou atentado à moral e aos bons costumes. Há registro de utilização dessa competência, cuja legitimidade chegou a ser questionada perante o poder judiciário, conforme será abordado mais adiante.

Por fim, vale mencionar a Lei nº 5.563, de 21 de novembro de 1968. Promulgada poucos dias antes da vigência do AI-5, a lei trazia, em tese, preceitos mais “liberais”.<sup>24</sup> É o caso, em particular, da previsão de criação do Conselho Superior de Censura, órgão integrado por membros do Estado e da sociedade civil, para o qual poderiam ser dirigidos recursos contra decisões relativas à censura de espetáculos e diversões públicas. O Conselho, no entanto, somente foi instituído de fato em 1979, por meio da edição do Decreto nº 83.973, de 13 de setembro daquele ano, já no contexto da abertura política e poucos dias após a publicação da Lei de Anistia (Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979). Ainda assim, as suas decisões suscitaram controvérsias e disputas de poder entre o próprio Conselho e o Ministro da Justiça, que também foram objeto de decisões judiciais.

Da análise da regulamentação constitucional e legal da censura de diversões públicas, pode-se concluir que as normas então em vigor consagraram uma interpretação mais autoritária a respeito das competências estatais na imposição de tal prática repressiva, afastando aquela interpretação mais “liberal”, defendida, no plano doutrinário, por Pontes de Miranda. Assim, sob a justificativa de proteção à moral e aos bons costumes, a censura prévia, a princípio restrita às diversões públicas, foi sendo, paulatinamente, estendida às publicações impressas em geral – movimento que alcançou, com algumas especificidades, o âmbito da censura política à imprensa, que também se efetivou por meio de avaliações e proibições prévias.

Por outro lado, fica evidente a preocupação do regime em legalizar a prática da censura. Trata-se de normatizar todas as possibilidades concretas de restrição à livre expressão de ideias, o que abrangia desde a competência para avaliar previamente o conteúdo de uma dada obra até a competência para determinar a apreensão de uma publicação. Neste

---

<sup>23</sup> Este Decreto alterava, também, a então vigente Lei de Segurança Nacional (Decreto-lei nº 314, de 13 de março de 1967). A Lei de Segurança Nacional também foi utilizada como amparo jurídico para a censura na ditadura militar, em especial para a apreensão de livros e periódicos, da mesma forma que o previsto na Lei de Imprensa.

<sup>24</sup> De acordo com a avaliação de Kushnir (2004, p. 104): “as propostas contidas nessa lei apontavam para um quadro liberal que, infelizmente, não se desenhou. Estabelecia um fórum intermediário [*o Conselho Superior de Censura*] entre a decisão da DCDP, apoiada pelo DPF, e o Ministro da Justiça. Essa arena teria ainda uma maioria composta fora dos quadros do governo. Então, em tese, era perfeita. Alguns dias depois, foi decretado o AI-5, e o endurecimento tanto das políticas de Estado como das normas de censura se tornaria claramente visível”.

ponto, as duas espécies de censura se distinguem, uma vez que a censura política à imprensa não foi objeto, na mesma intensidade, de uma regulamentação detalhada e formal, podendo-se dizer que, até certo momento, conforme será demonstrado no próximo capítulo, foi realizada sem atender às próprias regras estipuladas nas normas de exceção baixadas pela ditadura.

O conflito entre as duas interpretações da Constituição de 1969 (art. 153, § 8º) – uma “mais liberal” e outra “mais autoritária” – não se encerrou com a publicação das leis acima mencionadas. Isso porque o mesmo confronto se encontra no cerne dos debates judiciais em torno da censura, sendo, não por acaso, Pontes de Miranda e Alfredo Buzaid os autores mais citados pelas partes e pelos juízes nos casos levantados. A seguir, então, continuando a análise da censura de diversões públicas, passo a descrever e a comentar as principais decisões do STF e do TFR envolvendo o assunto.

De forma geral, pretendo demonstrar que os tribunais superiores chancelaram a censura de diversões públicas, atribuindo às autoridades uma ampla margem de discricionariedade na avaliação das obras culturais, sempre com o objetivo de proteger a tradição e os próprios indivíduos dos efeitos nocivos decorrentes dessas obras. Essa posição somente começou a ser revista em meados da década de 1980, no período de transição para o regime democrático, conforme ficará claro na discussão dos casos envolvendo a censura de filmes.

Para facilitar a análise, os dezessete casos foram agrupados em quatro temas gerais, o primeiro e o segundo de acordo com a norma jurídica envolvida e os demais a partir do tipo de obra censurada. São eles:

(i) *Contestações ao Decreto-lei nº 1.077/1970* (“Representação do MDB”; e “Último Tango em Paris”);

(ii) *Apreensão de periódicos com base na Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/1967)* (“Jornal EX”; “Jornal Jerusalém”; e “Luta, o Jornal do Povo”);

(iii) *A censura ao teatro e à música* (“Primeira Feira Paulista de Opinião”; “Calabar: o elogio da traição”; “O Abat-jour Lilás”; e “Rimas Sádicas”);

(iv) *A censura de filmes* (“A mulher e... La Bete” e “Contos Imorais”; “Garganta Profunda” e “O diabo na carne de Miss Jones”; “Stallone Cobra”; “Filme publicitário da Du Loren”; “Produtora de filmes eróticos”; “O crime de assistir ao filme Je vous salue, Marie”; e “Abre as pernas coração”).

Cabe ressaltar que a escolha privilegiou os casos mais relevantes, assim considerados do ponto de vista da repercussão histórico-cultural e, principalmente, do ponto de vista jurídico. Em conformidade com o primeiro critério, foram privilegiados, na medida

do possível, casos que envolviam artistas, obras e autores reconhecidos. O critério essencial, no entanto, foi o segundo, a partir do qual procurei centrar a análise nas decisões cuja controvérsia girava em torno da definição de conceitos ou da interpretação de normas constitucionais ou infraconstitucionais que integravam o núcleo da prática repressiva da censura.

Registro, por fim, que foram referidos em nota de rodapé os casos que não puderam ser analisados no corpo do texto – especialmente para evitar repetições de argumentos discutidos em outras decisões. Assim ocorreu, em particular, com as decisões do TFR que discutiam a apreensão de periódicos com base na Lei de Segurança Nacional. É que, embora fundados em normas distintas, na prática, os atos que materializavam a censura e as controvérsias envolvidas se demonstraram muito similares ao quanto discutido nos casos de aplicação da Lei de Imprensa. Em ambas as situações, a repressão era efetivada por ordem do Ministro da Justiça e os impetrantes, em geral, contestavam a competência desta autoridade, suscitando o desrespeito ao devido processo legal e a ausência de fundamentação do ato administrativo.

## **2.2. A censura de diversões públicas nos tribunais.**

### **2.2.1. Contestações ao Decreto-lei nº 1.077/1970.**

*a) Representação do MDB (STF, Reclamação nº 849, Rel. Min. Adalício Nogueira, 10/03/1971).*

No mesmo ano de sua publicação – precisamente em 10 de junho de 1970, segundo informa Andrade (2010, p. 6793) – a constitucionalidade do Decreto-lei nº 1.077/1970 foi alvo de representação encaminhada pelo partido Movimento Democrático Brasileiro – MDB ao Procurador-Geral da República, único legitimado a suscitar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo em tese, segundo as normas vigentes à época. O Procurador-Geral, no entanto, entendeu por bem arquivar o pedido, ao invés de encaminhá-lo à apreciação do Supremo Tribunal Federal.

Com o objetivo de reverter essa decisão, o partido ingressou com uma Reclamação no STF. Ao julgar o caso, em março de 1971, o Tribunal emitiu uma decisão de natureza formal, sem se manifestar sobre o mérito da demanda. Prevaleceu o entendimento, fundado no disposto no art. 119, I, *l*, da Constituição de 1969,<sup>25</sup> de que a representação era ato privativo do Procurador-Geral da República, cabendo a este, discricionariamente, avaliar a

---

<sup>25</sup> Art. 119. Compete ao Supremo Tribunal Federal: I - processar e julgar originariamente: [...] l) a representação do Procurador-Geral da República, por inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual. A redação era a mesma na Constituição de 1967 (art. 114, I, *l*).

pertinência de seu encaminhamento ao STF. Os Ministros consideraram, ainda, a possibilidade de qualquer interessado recorrer ao judiciário e, diante de um caso concreto, pleitear a declaração incidental de inconstitucionalidade do ato normativo em questão.

O único voto dissidente foi o do Ministro Adauto Cardoso – que renunciou ao cargo após esse julgamento, sendo o advogado, tempos depois, de casos importantes contra a censura, como nas ações interpostas pela revista *Argumento* e pelo jornal *Opinião*, mencionadas mais adiante.<sup>26</sup> O Ministro se baseou no disposto no art. 2º da Lei nº 4.337/1964 e no art. 174, § 1º, do Regimento Interno do STF, para sustentar que o ordenamento jurídico atribuiu ao Procurador-Geral da República o *dever* de encaminhar a representação ao STF no prazo de trinta dias, ainda que dela discordasse.<sup>27</sup>

Conforme essa leitura, a competência para a decisão sobre a constitucionalidade de uma lei ou ato normativo era do tribunal e não do Procurador-Geral da República, de maneira que este, ao determinar o arquivamento da representação do MDB, teria usurpado a competência da Corte. Em suas palavras,

O nobre Dr. Procurador apreciou desde logo a representação, não para encaminhá-la, com parecer desfavorável, como lhe faculta o Regimento, mas para negar-lhe a tramitação marcada na lei e na nossa Carta Interna. Com isso, ele se substituiu ao Tribunal e declarou, ele próprio, a constitucionalidade do Dl. 1.077-70. (BRASIL, STF, 1971, p. 349).

O Ministro também suscitou a relevância política da questão, seja no que concerne ao tema da censura propriamente dito, seja quanto ao fato de que, dificilmente, particulares apresentariam demandas como aquela, tendo em vista a possibilidade concreta de sofrer represálias. É o que se depreende da seguinte passagem de seu voto: “[...] de janeiro de 1970 até hoje, não surgiu, e certamente nem surgirá, ninguém, a não ser o Partido Político da

---

<sup>26</sup> Conforme noticiou *O Estado de São Paulo*, na edição do dia 11 de março de 1971, dia seguinte ao julgamento: “o presidente Baleeiro lia a decisão do tribunal, determinando o arquivamento do pedido do MDB, quando Adauto Cardoso o aparteu: ‘sinto que, com esta solidão em que me coloquei, mais sobreleva a incapacidade em que me encontro para defender alguma coisa por cujo resguardo eu pretendia pugnar nesta Casa. Creio que, com a resolução de agora, a ação direta de declaração de inconstitucionalidade está morta. [...] E este [o Procurador-Geral da República] se tornou o senhor de julgar, antes do Supremo Tribunal, e com exclusão dele, da procedência da representação. Isto equivale a tornar o Poder Executivo juiz da inconstitucionalidade das leis’. Em seguida, Adauto Cardoso levantou-se, puxou os punhos da camisa para fora do paletó e despiu a toga por cima da cabeça, consumando simbolicamente a sua renúncia.” Ver, no mesmo sentido, notícia divulgada no mesmo dia na *Folha de São Paulo* (1971). Vale ressaltar que, antes de ser Ministro do STF, Adauto Cardoso exerceu diversos cargos políticos, sendo um dos fundadores da União Democrática Nacional – UDN. Posteriormente, apoiou o golpe de 1964, filiando-se à Aliança Renovadora Nacional – ARENA. Cf. GRINBERG, 2002.

<sup>27</sup> A redação desses dispositivos legais é a seguinte: *Lei nº 4.337/1964*: art. 2º Se o conhecimento da inconstitucionalidade resultar de representação que lhe seja dirigida por qualquer interessado, o Procurador-Geral da República terá o prazo de 30 (trinta) dias, a contar do recebimento da representação, para apresentar a arguição perante o Supremo Tribunal Federal. *Regimento Interno STF*: Art. 174, § 1º. Provocado por autoridade ou por terceiro para exercitar a iniciativa prevista neste artigo, o Procurador-Geral, entendendo improcedente a fundamentação da súplica, poderá encaminhá-la com parecer contrário.

Oposição, que a duras penas cumpre o seu papel, a não ser ele, que se abalance a arguir a inconstitucionalidade do decreto-lei que estabelece a censura prévia” (BRASIL, STF, 1971, p. 348).

A decisão em tela inaugurou a postura omissiva e, nesse sentido, condescendente que se seguiria em outras decisões do STF a respeito do tema, em particular no que concerne à censura política à imprensa. Como visto, o tribunal acatou um argumento de ordem formal e não avaliou a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 1.077/1970, um dos diplomas normativos mais importantes da repressão à livre manifestação do pensamento, fato que, em última instância, contribuiu para chancelar e legitimar, do ponto de vista jurídico, a prática repressiva da censura.

Prevaleceu, ainda, uma leitura restrita do controle de constitucionalidade abstrato, a qual, na prática, atribuía ao Procurador-Geral da República – autoridade, à época, nomeada livremente pelo Presidente da República – grande poder para “filtrar” e, especialmente, tal como ocorreu no caso analisado, impedir, sem a necessidade de apresentar publicamente as razões para tanto, que determinadas controvérsias constitucionais fossem submetidas a julgamento pelo STF. Ademais, nenhum outro cidadão ou grupo social poderia suscitar a inconstitucionalidade de leis ou, mesmo, ser ouvido ou integrar o processo judicial perante o STF. Em suma, pode-se dizer que essa decisão conferiu ao regime militar mais poderes para instituir, com larga discricionariedade, restrições às liberdades de expressão e de imprensa.<sup>28</sup>

*b) Livro “Último Tango em Paris” (TFR, Mandado de Segurança nº 73.636/DF, Rel. Min. Moacir Catunda, 06/12/1973).*

Dois anos após o julgamento da Reclamação nº 849 pelo STF, foi a vez do Tribunal Federal de Recursos ser instado a se manifestar sobre a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 1.077/1970. O mandado de segurança foi impetrado pela Editora Civilização

---

<sup>28</sup> Este foi, sem dúvida, o acórdão mais relevante em torno da censura de diversões públicas levado ao conhecimento do STF naquele período, cabendo registrar que a grande maioria das demais decisões se circunscreve a questões de conflito de competência entre os Estados e a União. Tal conflito ocorria, especialmente, porque a Constituição de 1946 era omissa a respeito do assunto, o que foi resolvido com o advento da Constituição de 1967 (art. 8º, VII, *d*) que atribuiu à União o poder de censurar as diversões públicas, dispositivo reproduzido na Constituição de 1969 (art. 8º, VIII, *d*). A esse respeito, ver os acórdãos proferidos no ROMS nº 14.685, julgado em 17.8.1966 e no RE 68.396, julgado em 28.9.1971. Sobre a questão, assim argumentava o Ministro Aliomar Baleeiro em voto proferido no RMS nº 18.534/1968: “ainda não há, na jurisprudência do STF, *standards* claros e seguros a respeito da linha divisória entre o obsceno ou o pornográfico, dum lado, e o publicável do outro lado, porque relativamente poucos os casos trazidos à sua barra. Os recentes acórdãos sobre filmes nacionais envolviam mais questões de competência da União e dos Estados para o exercício da censura, que, num deles, era antes um pretexto para cobrança de taxas”. (BRASIL, STF, 1968, p. 1.180).

Brasileira contra ato do Ministro da Justiça que havia proibido a publicação, circulação e venda da 2ª edição do livro *Último Tango em Paris*, de Robert Alley.

A impetrante suscitou a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 1.077/1970, alegando que: (a) o ato impugnado constituía abuso de poder, visto atentar contra a livre manifestação do pensamento; (b) a Constituição autorizava a censura prévia, desde que fundamentada e apenas sobre os espetáculos e diversões públicas, sendo expressa a respeito da desnecessidade de licença para a publicação de livros; (c) a restrição a qualquer publicação somente poderia ser efetuada *a posteriori*, nas hipóteses referidas no art. 153, § 8º, da CF/1969.

Por unanimidade, o TFR julgou a ação improcedente, sob o argumento de que o livro se enquadrava na exceção prevista na parte final do § 8º do art. 153 da CF/1969, visto que atentava contra a moral e os bons costumes. Nesse sentido, ao conferir competência ao Ministro da Justiça para proibir a divulgação ou determinar a apreensão de publicação nesses casos, o Decreto-Lei nº 1.077/1970 apenas pôs em execução o que já previa a Carta de 1969. Conforme assentado na ementa do acórdão:

[...] A Constituição (art. 153, § 8º) não tolera publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes, colocando-as em pé de igualdade com a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preceitos de religião, de raça ou de classe. O Decreto-lei nº 1.077, de 1970, quando dispõe sobre a intolerabilidade e a apreensão de publicações contrárias à moral e aos bons costumes, não restringe direito nem faculdade prevista na Constituição, cujo pensamento reproduz. É mero instrumento para a execução do preceito de maior hierarquia. [...] Segurança denegada. (BRASIL, TFR, 1973b, p. 58).

Por fim, é importante registrar que alguns julgadores expressaram concordância quanto ao fato do conteúdo do livro atentar contra os padrões morais comuns e os bons costumes, tendo o Relator, Ministro Moacir Catunda, se referido ao “nihilismo” da publicação,<sup>29</sup> e o Ministro Peçanha Martins mencionado ter ficado “estarecido” com a leitura de algumas passagens.<sup>30</sup>

Assim, nos dois casos, o STF e o TFR avalizaram o conteúdo do Decreto-lei nº 1.077/1970, reafirmando a constitucionalidade da realização de censura prévia não só em relação às diversões públicas, mas, também, no que concerne à publicação de livros e periódicos, quando o seu conteúdo atentasse contra a moral e os bons costumes.

---

<sup>29</sup> Disse o Ministro: “a portaria ministerial autorizativa da apreensão, representa o desfecho do processo administrativo que concluiu porque o *Último Tango em Paris* traduz nihilismo, em matéria de literatura, pernicioso aos padrões morais comuns, e aos bons costumes, desprocedendo, desse modo, a alegação de que será produto de puro arbítrio”. (BRASIL, TFR, 1973b, p. 62).

<sup>30</sup> As palavras do Ministro foram as seguintes: “não conheço o livro. Mas tive oportunidade de ler algumas das suas passagens através de memorial recebido. E, confesso a V. Exa., Sr. Presidente, embora sendo um pecador que ainda não conseguiu redimir-se de certos pecados, fiquei estarecido.” (BRASIL, TFR, 1973b, p. 64).

## 2.2.2. Apreensão de periódicos com base na Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/1967).

a) *Jornal “EX” (TFR, Mandado de Segurança nº 77.536/DF, Rel. Min. Jarbas Nobre, 20/05/1976).*<sup>31</sup>

A ação questionava a apreensão de edição extraordinária do jornal mensal “EX”, determinada pelo Ministro da Justiça, sob a justificativa de que a publicação afrontava a moral pública e os bons costumes, nos termos do art. 61, II c/c o art. 63 da Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/1967).<sup>32</sup>

Dentre os diversos argumentos suscitados pela impetrante, cabe mencionar os seguintes: (i) a ausência de fundamentação do ato do Ministro da Justiça, o que impediria o exercício do direito de defesa; e (ii) a edição extraordinária que foi objeto de apreensão apenas reproduzia conteúdo constante de outras edições, que não foram alvo de censura.

Em seu voto, o Ministro Jarbas Nobre, relator do caso, transcreveu alguns trechos publicados para concluir que estes não possuíam qualquer valor cultural ou artístico. Sustentou a sua análise no conceito de “homem médio”, definindo-o como um meio termo entre o puritano e o liberal, isto é, “aquele que encontra encantamento ou deleite num trabalho que, inclusive, traga material lascivo, textos escabrosos, mas que no seu todo, contém matéria de cunho social ou artístico que de modo compensatório, oferece um resultado útil ou positivo” (BRASIL, TFR, 1976, p. 270).

Assim, de acordo com esse raciocínio, poderia ser admitido algum grau de conteúdo “lascivo”, desde que este fosse “compensado” com algum conteúdo de teor instrutivo, cultural ou artístico. Tal “compensação” inexistiria no caso da publicação objeto de censura, razão pela qual o Relator, acompanhado por todos os demais Ministros, votou pela denegação da segurança.<sup>33</sup> Confira-se a ementa do acórdão:

Mandado de Segurança. Presta-se a exame de matéria de fato que fira direito de alguém, desde que demonstrado por prova preconstituída. Seu conhecimento. Edição extraordinária de

---

<sup>31</sup> O jornal “EX” integrava, segundo a classificação de Bernardo Kucinski, a “vertente existencial” (em oposição à “vertente ideológica”) dos periódicos alternativos. Segundo o autor, esses jornais se inspiravam nos movimentos de contracultura norte-americanos e “investiam principalmente contra o autoritarismo na esfera dos costumes e o moralismo hipócrita da classe média”. Especificamente sobre o jornal, o autor conta que “*Bondinho* e *Ex*, criados em sequência pela antiga equipe da revista *Realidade*, tinham raízes no *new journalism* americano dos anos 60, que com Gay Talese, Truman Capote e Norman Mailer criaram uma nova narrativa jornalística com ambições literárias e a valorização da reportagem baseada na vivência dos fatos e situações.” (KUCINSKI, 1998, p. 180-181).

<sup>32</sup> Art. 61. Estão sujeitos à apreensão os impressos que: I - contiverem propaganda de guerra ou de preconceitos de raça ou de classe, bem como os que promoverem incitamento à subversão da ordem política e social; II - ofenderem a moral pública e os bons costumes. [...] Art. 63. Nos casos dos incisos I e II do art. 61, quando a situação reclamar urgência, a apreensão poderá ser determinada, independentemente de mandado judicial, pelo Ministro da Justiça e Negócios Interiores.

<sup>33</sup> Em suas palavras, “a reportagem que examinei, nada tem de artístico, de bom gosto e de aceitável sob o ponto de vista literário. Sequer é espirituosa. Nada, absolutamente nada, remete como compensação no terreno instrutivo, cultural ou humorístico. A publicação é pobre em tudo e enaltece vício nefando” (BRASIL, TFR, 1976, p. 271).

mensário – “EX”, apreendida à alegação de afrontosa à moral e aos bons costumes. Apurado que a edição apreendida nada contém de artístico, científico, educacional ou literário, e que narra história sem conteúdo aproveitável, e faz quase idolatria de um viciado, como homem médio, isto é, comum ou ordinário, nem puritano, erudito ou liberal e nem, opostamente, pecador por vontade deliberada, libidinoso ou extravagante, não me sinto com liberdade, nem em condições de afirmar que o mensário apreendido não infringe a moral e os bons costumes. Segurança denegada. (BRASIL, TFR, 1976, p. 257).

Vale destacar que o argumento utilizado para justificar a censura se vale de uma concepção instrumental de liberdade de expressão. De acordo com essa leitura, apenas caberia a proteção a esse direito nas hipóteses em que o conteúdo expressado contivesse algum elemento valorado positivamente ou, ainda, que implicasse alguma contribuição para a sociedade como um todo. É o que decorreria no caso de um discurso que, embora ofensivo à moral pública, apresentasse teor educativo ou literário.

O problema das concepções instrumentais, como a própria decisão em tela demonstra, é que a avaliação quanto ao “valor positivo” de um discurso acaba por ficar sujeita à sua compatibilidade com as concepções predominantes em um dado momento histórico, às quais, em regra, são aquelas definidas de acordo com as idiossincrasias de cada julgador, o que, entre outros efeitos, diminui, sensivelmente, a autonomia individual, na medida em que o leitor é impedido de fazer o seu próprio juízo sobre a publicação. Em última instância, submete-se o direito fundamental em causa a uma análise de meios e fins ou de custo e benefício, o que, na prática, alarga as possibilidades de restrição.

*b) Jornal “Jerusalém” (TFR, Mandado de Segurança nº 99.312/DF, Rel. Min. Carlos Madeira, 24/03/1983).*

O mandado de segurança foi ajuizado em face de ato do Ministro da Justiça que determinara a apreensão do jornal “Jerusalém”, sob a justificativa de que a publicação continha propaganda de preconceito de raça. Tal discriminação estaria consubstanciada na divulgação tendenciosa de “torturas e baixas sofridas pelos palestinos, com intuito de estimular o ódio contra os judeus, provocando movimentos de solidariedade àquele povo” (BRASIL, TFR, 1983a, p. 184), o que seria suficiente para autorizar o recurso à medida prevista nos arts. 61, I, e 63 da Lei nº 5.250, de 1967.<sup>34</sup>

Por unanimidade, a Quinta Turma do TFR entendeu que, de fato, o jornal continha publicações discriminatórias. A título de exemplo, o Ministro Carlos Madeira,

---

<sup>34</sup> Art. 61. Estão sujeitos à apreensão os impressos que: I - contiverem propaganda de guerra ou de preconceitos de raça ou de classe, bem como os que promoverem incitamento à subversão da ordem política e social. Art. 63. Nos casos dos incisos I e II do art. 61, quando a situação reclamar urgência, a apreensão poderá ser determinada, independentemente de mandado judicial, pelo Ministro da Justiça e Negócios Interiores.

relator do caso, analisou o conteúdo de duas reportagens – intituladas, respectivamente, “Não esqueceremos” e “Israel: ideologia do ódio e doutrina do terror” – que conteriam acusações contra os israelenses, reforçadas pelas cartas enviadas por leitores em solidariedade aos povos árabes. Com base nesses pressupostos, o Ministro assim concluiu o seu raciocínio:

Ora, essa insuflação de ódio entre dois segmentos de nossa população, choca-se não só com as nossas necessidades sociais, mas com a tradição de convivência pacífica de raças, que está na base de nossa formação e de nossa cultura. Há interesses não só do Estado, mas da sociedade brasileira, em que as divergências e as disputas entre as nações, por mais acirradas que se travem lá fora, sejam minimizadas e absorvidas no nosso modo de vida, de forma a amortecer ódios e preconceitos.

A apreensão do jornal, portanto, é exercício de poder de polícia, na medida em que busca preservar, na vida de relação dos cidadãos, as regras de boa conduta e bom convívio, que são necessárias para evitar conflito de direitos e garantir a cada um o gozo ininterrupto de seu próprio direito [...]. (BRASIL, TFR, 1983a, p. 188).

Este caso e o anterior demonstram que o TFR considerou legal a apreensão de livros e periódicos por ordem do Ministro da Justiça. Em ambos, o tribunal chancelou o ato repressivo não só do ponto de vista da competência administrativa, mas, também, do ponto de vista do mérito, tendo os julgadores manifestado concordância quanto à configuração de afronta ao ordenamento jurídico, seja no que concerne à violação à moral pública e aos bons costumes, como no caso do periódico “EX”, seja quanto ao preconceito de raça supostamente contido no jornal “Jerusalém”.

*c) “Luta, O Jornal do Povo” (TFR, Mandado de Segurança nº 99.602/DF, Rel. Min. Sebastião Alves dos Reis, 19/05/1983).*

A ação questionava a legalidade da censura sobre o diário popular “Luta – O Jornal do Povo”, que foi impedido de ser impresso e de circular nas bancas, além de ter exemplares apreendidos. Segundo a impetrante, o ato censório foi efetivado de maneira violenta e sem qualquer documento formal que o autorizasse, tendo os agentes policiais se limitado a se referir ao cumprimento de ordens superiores.

Tal procedimento, ainda segundo a impetrante, violaria o disposto na legislação então em vigor, que somente autorizava a censura e a correlata apreensão de publicações em hipóteses restritas, nomeadamente, por ordem judicial ou, em caso de urgência, por determinação do Ministro da Justiça (Lei nº 5.250/1967, art. 61, § 1º; art. 63).

Intimada, a autoridade policial inicialmente indicada como responsável pelo ato informou que a apreensão fora determinada por ato do Ministro da Justiça. Por isso, o juiz de primeira instância declinou de sua competência para julgar o feito, encaminhando os autos ao TFR.

Já no âmbito deste Tribunal, o Ministro da Justiça alegou que o jornal apresentava noticiário “tendencioso”, valendo-se de “linguagem imprópria e rasteira” que, claramente, afrontava os preceitos da moral e dos bons costumes. Visando comprovar suas alegações, a autoridade impetrada transcreveu a seguinte manchete do jornal, da edição de 08/12/1982: “Quis dar uma de machão e sifu... Lutou pela xota e levou um tiro na bunda. Era Gay.” (BRASIL, TFR, 1983b, p. 145).

Por maioria, a Corte decidiu que o ato repressivo encontrava respaldo na ordem jurídica, uma vez que comprovado que a ordem emanara do Ministro da Justiça, autoridade competente para tanto, nos termos da Lei nº 5.250/1967.

Dentre os dois votos vencidos, cabe destacar a argumentação expendida pelo Ministro Carlos Mario Velloso. Para ele, os atos de apreensão de livros e impressos eram inconstitucionais, já que incompatíveis com a liberdade de manifestação do pensamento. Aliado a isso, tal prática repressiva não se amoldava às exceções previstas na Constituição de 1969, norma que, ademais, era expressa no sentido de que a publicação de livros e periódicos não dependia de qualquer licença estatal.

Para o Ministro, a regra prevista na parte final do § 8º do art. 153 da Constituição de 1969, que estatuiu não ser tolerável “a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de religião, de raça ou de classe, e as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes”, não poderia ser interpretada de modo a tornar inócua a garantia da livre manifestação do pensamento, prevista na parte inicial do mesmo dispositivo.

De acordo com essa leitura, a Constituição de 1969 não teria autorizado a imposição de censura prévia sobre a publicação de livros e periódicos. Sendo assim, a análise sobre eventual afronta à moralidade pública ou às demais hipóteses dispostas no texto constitucional somente poderia ser realizada *a posteriori*. A apreensão de publicações seria cabível apenas para viabilizar tal tipo de avaliação pelos órgãos administrativos e, mesmo assim, desde que observado o devido processo legal, outra garantia de matriz constitucional. Nas palavras do Ministro:

Então, para que possa ser iniciado o devido processo legal contra aquele que teria abusado do direito, far-se-á a apreensão de exemplares do jornal, ou do livro, a fim de servirem de corpo de delito. Admito que, dependendo da intensidade do abuso, poder-se-ia pensar até na apreensão de toda a edição do jornal, ou do livro. Essa apreensão, entretanto, somente poderia ser admitida numa ação cautelar, perante o Poder Judiciário, ou como medida preparatória de uma ação, ou como medida incidente. Admitir que edições inteiras de jornais possam ser apreendidas por ato de uma autoridade administrativa, o Ministro de Estado da Justiça, não se coaduna com a Constituição, pois representaria cancelar o Judiciário um ato de arbítrio.

[...] as garantias de direito individual devem ser interpretadas com largueza e não restritivamente, porque gozar das liberdades públicas, num Estado de Direito, num Estado democrático, constitucional, é a regra. O contrário é a exceção. É claro que, num Estado que não de direito,

que não democrático, gozar das liberdades públicas é a exceção. Mas nós pretendemos viver num Estado democrático, constitucional, num Estado cuja Constituição não seja, simplesmente, uma folha de papel. (BRASIL, TFR, 1983b, p. 160 e 164).

Como se pode observar, o voto dissidente do Ministro Carlos Velloso propunha uma releitura da Constituição de 1969, baseada na atribuição de algum grau de preponderância aos direitos individuais. Estes – tal como no caso da liberdade de expressão – somente poderiam ser objeto de limitação estatal em hipóteses específicas, as quais, além de serem interpretadas de forma restritiva, deveriam observar o devido processo legal.<sup>35</sup>

### **2.2.3. A censura ao teatro e à música.**

a) *“Primeira Feira Paulista de Opinião”* (TFR, Agravo em Mandado de Segurança nº 63.710/SP, Rel. Min. Amarílio Benjamin, 02/05/1969).

Trata-se de recurso de ofício encaminhado ao TFR em face de decisão de primeira instância que considerou inconstitucional a exigência de que o texto da peça “Primeira Feira Paulista de Opinião” fosse encaminhada para a análise da Polícia Federal em Brasília. Com base nos artigos 171 e 172 da Constituição de 1967, o juiz de primeira instância sustentou que, por ser arte, o teatro deveria gozar de inteira liberdade, sendo dever do Estado a sua promoção.<sup>36</sup>

Em sentido contrário, o TFR, na esteira do voto do Relator, Ministro Amarílio Benjamin, sufragou o entendimento de que, apesar de proteger a livre manifestação do pensamento, a Constituição (art. 150, § 8º) estabelecia limites a esse direito, prevendo, expressamente, a possibilidade de censura no caso dos espetáculos e diversões públicas. De acordo com o Relator, “embora o teatro seja arte, desde que é exibido ao público, passa a constituir espetáculo, ficando submetido assim ao domínio da censura” (BRASIL, TFR, 1969, p. 157). Por fim, o Tribunal também não viu ilegalidade no fato de a censura ter centralizado as atividades de avaliação dos espetáculos no Departamento da Polícia Federal em Brasília.

---

<sup>35</sup> Vale registrar que atos de apreensão de periódicos também foram determinados pelo Ministro da Justiça com base na Lei de Segurança Nacional. A posição do TFR nestes casos também foi no sentido de considerar legítimos os atos de repressão. Ver os julgados proferidos nos Mandados de Segurança nº 84.024, de 01/03/1979; 85.942, de 05/04/1979; 89.649 e 90.069, ambos de 16/10/1980; e 100.949, de 30/06/1983.

<sup>36</sup> Art. 171. As ciências, as letras e as artes são livres. Art. 172. O amparo à cultura é dever do Estado. Com a promulgação da Constituição de 1969, a redação do art. 172 foi mantida (renumerado como art. 180), enquanto que o art. 171 (renumerado para 179) passou a conter remissão para o § 8º do art. 153, que regulava a livre manifestação do pensamento e suas limitações. Confira-se a redação: Art. 179. As ciências, as letras e as artes são livres, ressalvado o disposto no parágrafo 8º do artigo 153.

*b) “Calabar: o elogio da traição” (TFR, Mandado de Segurança nº 74.626/DF, Rel. Min. José Neri da Silveira, 16/05/1974).*

A ação foi proposta pelo compositor e escritor Chico Buarque contra decisão do Diretor da Polícia Federal que determinou a censura da peça “Calabar: o elogio da traição”, de autoria do impetrante em conjunto com o cineasta Ruy Guerra. O texto da peça havia sido liberado inicialmente, no entanto, antes da realização do ensaio geral – que também deveria ser objeto de avaliação pela censura – o DCDP reviu sua posição, passando a proibir a apresentação da peça em todo o território nacional.

O DCDP se baseou no disposto no art. 41, g, do Decreto nº 20.493/1946, que autorizava a proibição de qualquer representação teatral que ferisse a dignidade ou o interesse nacionais.<sup>37</sup> A justificativa era a de que a peça distorcia fatos históricos ao conferir papel de herói ao traidor Domingos Fernandes Calabar, comerciante que, por ocasião da segunda invasão dos holandeses no Brasil, no século XVII, passou a colaborar com estes, traindo a Coroa Portuguesa.<sup>38</sup>

O autor da ação argumentou que a justificativa legal adotada pela DCDP era irregular, uma vez que, à época da invasão holandesa, o Brasil não existia como nação independente. Por isso, não havia qualquer interesse nacional em jogo no episódio. Como a censura constitui um ato administrativo vinculado e como a fundamentação do ato não encontrava respaldo fático e legal, concluiu o impetrante, caberia ao judiciário declarar a sua nulidade, liberando a representação da peça.

O tribunal entendeu, por maioria, que o ato impugnado não configurava abuso de poder, já que calcado em farta motivação, a qual, dado se basear na análise de complexos fatos históricos, não caberia ser reavaliada pelo TFR, pelo menos não no âmbito do mandado de segurança, ação que não comporta instrução probatória. Assim, embora reconhecendo que a censura é um ato vinculado, o TFR acatou as razões e os motivos arrolados pela autoridade coatora para justificar a proibição da peça.

A dissidência ficou por conta dos votos dos Ministros Peçanha Martins e Jarbas Nobre. Este apontou a existência de corrente histórica que vê em Calabar uma figura heroica, que teria preferido o domínio dos holandeses em detrimento dos portugueses. Disse o Ministro:

---

<sup>37</sup> Art. 41. Será negada a autorização sempre que a representação, exibição ou transmissão radiotelefônica: [...] g) ferir, por qualquer forma, a dignidade ou o interesse nacionais.

<sup>38</sup> A seguinte fala da personagem Bárbara permite compreender bem o tom da peça (citado no acórdão, BRASIL, TFR, 1974, p. 109): “um dia este país há de ser independente dos holandeses, dos espanhóis, portugueses... Um dia todos os países poderão ser independentes, seja lá do que for. Mas isso requer muito traidor. Muito Calabar. E não basta enforcar, retalhar, picar... Calabar não morre, Anna. Calabar é cobra de vidro. E o povo jura que cobra de vidro é uma espécie de lagarto que quando se corta em dois, três mil pedaços, facilmente se refaz”.

A obra de Chico Buarque de Holanda, ‘Calabar, o Elogio da Traição’, segue este segundo grupo de opinião. Encarando a peça teatral como obra de arte, as distorções são perfeitamente admissíveis. [...] Aceito, em princípio, os dois conceitos, e admito que os propugnadores das duas ideias opostas externem a sua convicção. (BRASIL, 1974a, p. 115).

Por fim, o Ministro Jarbas Nobre entendeu que não se configurou o pressuposto indicado na motivação do ato – contrariedade ao interesse nacional – visto que, no momento histórico em que se passava a peça, o Brasil não havia ainda se constituído como nação.

c) “*O Abat-jour Lilás*” (TFR, Mandado de Segurança nº 76.935/DF, Rel. Min. Márcio Ribeiro, 30/10/1975).

A ação foi ajuizada pelo dramaturgo Plínio Marcos com o fim de contestar a censura imposta à peça de sua autoria “O Abat-jour Lilás”. A peça retrata a exploração de três prostitutas por um cafetão e foi considerada ofensiva ao decoro público e à moral e aos bons costumes pelo Ministério da Justiça.<sup>39</sup>

O impetrante argumentou que o despacho da autoridade coatora, que determinou a censura sobre a peça, não demonstrava as razões pelas quais o conteúdo da encenação configuraria atentado à moral e aos bons costumes. Daí decorreria a ilegalidade do ato, haja vista a falta de motivação e, por conseguinte, a violação à livre manifestação do pensamento e ao direito ao trabalho do autor, garantias asseguradas na Constituição de 1969 (art. 153, §§ 8º e 23).

O Ministro Márcio Ribeiro, relator da ação, no que foi acompanhado pela maioria dos julgadores, fez referência ao fato de, historicamente, e, no Brasil, desde o Império, o teatro ser objeto de censura. Tal vigilância seria necessária em virtude da “imoralidade” corriqueira na dramaturgia. O Ministro mencionou que, apesar de o Tribunal, no julgamento do MS nº 74.626/DF (caso “Calabar”, analisado no item anterior), ter entendido ser a censura um ato, em parte, vinculado, o critério da autoridade administrativa só poderia ser objeto de correção judicial “em casos extremos em que se revelasse, *prima facie*, o seu despropósito ou desarrazoamento” (BRASIL, TFR, 1975, p. 184). Esse entendimento foi expresso, também, na ementa do acórdão:

[...] O direito constitucional brasileiro considera compatível a liberdade de pensamento com a restrição prévia ou a censura de peça teatral. Da falta de conceito legal ou doutrinário preciso do que é pornográfico, obsceno ou contrário à moral e aos bons costumes, decorre ampla margem de discricionariedade às autoridades administrativas e, conseqüentemente, apenas nos casos

---

<sup>39</sup> A censura se baseou nos seguintes dispositivos legais: DL nº 1.077/1970: art. 1º Não serão toleradas as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes quaisquer que sejam os meios de comunicação. Decreto nº 20.496/1946: art. 41. Será negada a autorização sempre que a representação, exibição ou transmissão radiotelefônica: a) contiver qualquer ofensa ao decôro público.

extremos, de evidente erro do ato de censura, poderá ser feita sua revisão pelo Judiciário. (BRASIL, TFR, 1975, p. 179).

Vale ressaltar, ainda, que os Ministros consideraram que a censura deve ser exercida com base na moral do homem comum, o sentimento médio compartilhado por uma dada cultura em um determinado momento histórico. Nesse sentido, de acordo com o Ministro Néri da Silveira, “o que perpassa todo o trabalho não dignifica a família nem afirma os valores éticos desejáveis da sociedade brasileira”. O Ministro Lafayette Guimarães expressou a convicção “de que a obra é, realmente, de manifesta e evidente obscenidade”. E, segundo o Ministro Paulo Távara, a encenação da peça scandalizaria “o brasileiro médio” da época. Finalmente, o Ministro Aldir Passarinho sustentou que, “dentro do contexto social do momento”, a peça, de fato, poderia ser “considerada como atentatória à moral e aos bons costumes”. (BRASIL, TFR, 1975, p. 185-189).

Mais uma vez, o único voto dissidente foi proferido pelo Ministro Jarbas Nobre. Para ele, a peça apresentava uma mensagem sadia, que em nada o impressionava ou scandalizava. A sua linguagem era compreensível, posto que compatível com o ambiente (um prostíbulo) no qual se passava a encenação. Esta teria por objetivo mostrar a “parte triste do mundo” e, assim, serviria a mostrar aos jovens os seus riscos e perigos. Por tal razão, a peça não afrontaria a moral e os bons costumes, merecendo, ademais, tratamento similar ao conferido pela censura à peça “Navalha na Carne”, que apesar de ser do mesmo autor e narrar ambiente semelhante ao descrito em “Abat-jour Lilás”, fora liberada pelo Ministério da Justiça.

*d) “Rimas Sádicas” (TFR, Mandado de Segurança nº 94.746/DF, Rel. Min. José Cândido, 18/12/1981).*

O mandado de segurança foi impetrado pelo cantor e compositor Juca Chaves e tinha por objetivo a liberação da música “Rimas Sádicas”,<sup>40</sup> cuja veiculação em rádio e TV havia sido proibida pelo Ministro da Justiça, ao dar provimento a recurso interposto contra decisão do Conselho Superior de Censura.<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup> Para melhor compreensão do caso, transcrevo parte da letra da música: “depressa abre esta porta/ com teu cheiro de lua/ quero-te nua/ neste abraço louco/ meu corpo dar-te em troco/ compor sem mais receios/ um hino pros teus seios, pouco a pouco/ [...] procuro-te encontrada/ pois vim driblando os astros/ deixando os rastros de um tesão sem pejo/ deitar o meu desejo/ nas tuas curvas mágicas/ com rimas sádicas/ rimas beijo com beijo/ tesão ou tara [...]”. (BRASIL, TFR, 1981, p. 123). Em outra versão da música, a frase “nas tuas curvas mágicas” foi substituída pelo verso “na alcova de tuas nádegas”, segundo trecho da letra disponível no site <http://opiniaoenoticia.com.br/cultura/versos-atrevidos/>. Acesso em: 11/04/2012.

<sup>41</sup> Neste caso, o recurso foi interposto pelo Presidente do Conselho Superior de Censura, diferente, portanto, dos acórdãos proferidos no MS nº 95.060 e no MS nº 95.356, em que o Ministro agiu de ofício, conforme será abordado mais adiante.

Deparando-se com o teor da letra da música, o Ministro José Cândido, relator da ação, entendeu que, de fato, a canção atentava contra a moral e os bons costumes. E que, dado estar repleta de palavras inconvenientes e ofensivas, deveria ter a sua veiculação proibida no rádio e na televisão, veículos de comunicação de massa, em relação aos quais a atuação da censura deveria ser mais rígida quando em comparação com outros meios de expressão cultural. Vejamos:

[...] não seria tolerável, por mais livre que fosse a nossa compreensão, que a censura permitisse a violação dos princípios da moral pública que preservam a ordem e a boa convivência social. [...] a agressão total ao pudor público, no que ele representa de decência média da sociedade e dos bons costumes, não pode ser aceita. Há de se compreender que o Rádio e a Televisão se transformaram nos mais eficientes veículos de comunicação social, pela liberdade com que ingressam nos lares e nos ambientes mais fechados. Por isso, sobre eles deve recair a maior parcela de vigilância do censor. (BRASIL, TFR, 1981, p. 125-126).

Ao agir assim, o Estado protegeria a sociedade brasileira e, em particular, as crianças e os jovens, evitando que estes fossem submetidos a influências negativas.

O único voto divergente foi o do Ministro Américo Luz, que se posicionou a favor do impetrante, levando em conta o argumento de que a censura havia liberado músicas – de autoria de artistas como Roberto Carlos e Rita Lee – que continham palavras similares, conforme havia sido comprovado nos autos.

Como se pode observar, apesar dos votos divergentes, os casos até aqui referidos consagraram o entendimento de que a censura poderia ser exercida pelas autoridades administrativas com ampla margem de discricionariedade, o que abrangeria a definição de procedimentos – como a exigência de remessa dos originais para a Polícia Federal em Brasília ou a possibilidade de revisão de uma decisão anteriormente tomada – e, também, a avaliação de mérito no que concerne à afronta aos preceitos legais então vigentes.

Nesse sentido, a definição de conceitos normativos como “moral e bons costumes”, “decoro público” e “interesse nacional” integraria a competência exclusiva dos agentes responsáveis pela censura. Desde que baseadas nas concepções do “homem médio” ou nos padrões da “decência média da sociedade” ou, enfim, não refletissem uma ilegalidade manifesta ou um erro evidente, não caberia ao judiciário interferir em tais decisões administrativas.

Por sua vez, a proteção à liberdade de expressão, fundada em uma concepção instrumental dos direitos, somente se justificaria caso demonstrada que o seu exercício traria algum benefício ou “compensação” social, conforme sustentado pelo Ministro Jarbas Nobre no caso do Jornal “EX”. Anote-se, por fim, que a incoerência ou a “seletividade” da censura, isto é, o fato de a proibição em causa contrastar com a liberação de outra peça ou música com

conteúdo similar, também não constituiria elemento relevante a justificar a correção judicial do ato.

De forma geral, portanto, nos casos até aqui analisados, os tribunais superiores chancelaram a prática institucional da censura de diversões públicas, reconhecendo a sua legitimidade enquanto mecanismo de restrição à liberdade de expressão. Tal legitimidade decorreria da expressa autorização constante das normas então em vigor e do fato de, historicamente, as diversões públicas sempre terem sido objeto da imposição de limites por parte do Estado, como ressaltado pelo Ministro Márcio Ribeiro, relator do caso “O Abat-jour Lilás”.

Enfim, salvo uma ou outra dissidência, a maioria dos julgadores parecia conceber a censura como algo natural e inquestionável, atribuindo reduzida importância à liberdade de expressão e à autonomia individual. Os espectadores, nesse sentido, face à sua reduzida capacidade de discernimento, deveriam ser mantidos sob forte tutela estatal. Daí a censura ser vista como um instrumento necessário à garantia da ordem e à proteção de valores tradicionais, em especial em relação às transmissões de programas efetuados pelo rádio e pela TV, que demandariam um controle estatal mais rígido, em razão da “liberdade com que ingressam nos lares e nos ambientes mais fechados”, conforme ressaltou o Ministro José Cândido, relator do caso “Rimas Sádicas”.

Tal posição somente começará a ser revista em meados da década de 1980, já no período de realização da Assembleia Constituinte, conforme demonstra a evolução da jurisprudência relativa à censura de filmes.

#### **2.2.4. A censura de filmes.**

*a) “A mulher e... La Bete” e “Contos Imorais” (TFR, Mandado de Segurança nº 95.060, Rel. Min. Wilson Gonçalves, 27/05/1982; e Mandado de Segurança nº 96.356/DF, Rel. Min. José Cândido, 24/06/1982).*

A primeira ação foi interposta pela distribuidora do filme “A mulher e... La Bete” e a segunda pela produtora do filme “Contos Imorais”. Os casos são idênticos: a exibição dos filmes foi proibida pela Divisão de Censura e Diversões Públicas, sendo, posteriormente, liberada pelo Conselho Superior de Censura – CSC, que deu provimento aos recursos administrativos interpostos pelas interessadas. Porém, agindo de ofício, em ambos os casos, o Ministro da Justiça reviu a decisão do CSC, para restabelecer a interdição sobre os filmes.

A argumentação das impetrantes questionava o fato de que a Lei nº 5.536, de 1968, não havia conferido competência ao Ministro da Justiça para rever, de ofício, decisões do CSC. Nesse sentido, pode-se dizer que a controvérsia girava em torno da correta interpretação do art. 18 da referida lei, que previa a possibilidade de interposição de recurso, apenas, “pelo interessado”.<sup>42</sup>

A autoridade impetrada alegava que a possibilidade de revisão de ofício das decisões do CSC decorreria do poder de supervisão ministerial, já que o Conselho era subordinado ao Ministério da Justiça. A possibilidade de revisão das decisões em questão seria, portanto, uma decorrência do poder hierárquico inerente às funções administrativas.

Por maioria, o TFR concedeu a segurança, liberando a exibição do filme, sob o fundamento de que o ato do Ministro da Justiça era ilegal e abusivo, visto se tratar de hipótese decisória não contemplada pelas disposições da Lei nº 5.536/1968.

O entendimento majoritário se baseou no argumento de que ao tribunal caberia analisar a legalidade do ato, independentemente do conteúdo do filme. E, sob essa ótica, não havia dúvida de que a lei não conferia poder ao Ministro da Justiça para rever de ofício decisões do Conselho Superior de Censura. A interposição de recurso pela parte interessada seria uma formalidade essencial, decorrente da própria literalidade da lei, que não fora observada nos casos em questão.

Dos votos vencidos, cabe destacar a posição do Ministro Jesus Costa Lima, similar em ambos os acórdãos. O Ministro apontou a relevância da proteção à moralidade e aos bons costumes para a sociedade brasileira, destacando que se tratava de princípio constitucional autoaplicável, o que legitimaria a decisão do Ministro da Justiça. Ademais, a este a lei conferiu o poder hierárquico e os correlatos poderes de supervisão ministerial e de avocação, os quais teriam sido utilizados – como dito, com o objetivo de assegurar a prevalência da própria Constituição – dentro dos limites da legislação então em vigor. Confira-se a seguinte passagem de seu voto proferido no MS nº 95.060:

Logo, para que a ordem jurídica fosse restabelecida com o respeito ao que a Constituição manda, ao Senhor Ministro da Justiça não se oferecia outra alternativa qual a de obstaculizar a propaganda da imoralidade, na plena consciência de que num país onde não se respeita a moral ou os bons costumes, degrada-se o homem, fenecem as instituições, periga a integridade nacional, caminha-se para a derrocada.

A Constituição existe para ser cumprida, para reger a vida da nação, para constituir a ordem jurídica e não para ficar nas estantes. Aquilo que a Carta Magna considera intolerável, o CSC – o Poder Público – não pode tolerar, sob pena de ofender a Constituição.

Pois bem, visando a preservar a integridade do princípio contido no § 8º do art. 153 da CF, que tem preponderância sobre o escrito no art. 18 da Lei nº 5.536, de 1968, e no estrito dever de

---

<sup>42</sup> Art. 18. Da decisão não unânime do Conselho Superior de Censura caberá recurso ao Ministro da Justiça, interposto dentro de 15 (quinze) dias, a contar da ciência do ato, pelo interessado, e solucionado no prazo de 30 (trinta) dias.

supervisionar e fiscalizar o órgão subordinado – CSC –, foi que a autoridade impetrada, não em decorrência de recurso, porém avocando o problema, praticou o ato que, tanto quanto se viu, não é ilegal e nem abusivo, mas acorde com a Constituição. (BRASIL, TFR, 1982a, p. 95-96).

Embora sob a roupagem de uma questão mais técnica, o fato é que as decisões em tela conferiram legitimidade à atuação do CSC, órgão colegiado e integrado por representantes do Estado e da sociedade civil.<sup>43</sup> No mesmo passo, as decisões tiveram por efeito restringir os poderes repressivos que a ordem jurídica então vigente conferia ao Ministro da Justiça, limitando o seu campo de atuação discricionária.<sup>44</sup> Doravante, este se encontrava obrigado a respeitar as decisões colegiadas do CSC. Por fim, como demonstra a passagem do voto vencido acima transcrito, o tribunal deixou de lado fortes argumentos de mérito, que, em tese, encontravam respaldo na própria Constituição, em particular no que concerne à defesa da moral e dos bons costumes frente à liberdade de expressão.

**b) “Garganta Profunda” e “O diabo na carne de Miss Jones” (TFR, Apelação Cível nº 90.633/SP, Rel. Min. Sebastião Reis, 28/04/1986).**

A ação tinha por objetivo a anulação de ato administrativo que impôs a censura sobre dois filmes eróticos, denominados “Garganta Profunda” e “O Diabo na Carne de Miss Jones”. O autor do pedido argumentou que a exibição de outros filmes do mesmo teor havia sido liberada para maiores de 18 anos e, além disso, não teriam sido indicados os motivos que amparavam a decisão administrativa.

A decisão de primeiro grau, ratificada por unanimidade pela Quinta Turma do TFR, baseou-se no argumento de que a censura foi estabelecida dentro dos marcos legais

---

<sup>43</sup> Criado em 1968, o CSC somente foi instalado no ano de 1979, com a edição do Decreto nº 83.973, de 13 de setembro de 1979. A sua composição estava disciplinada no art. 16 da Lei nº 5.536/1968: art. 16. O Conselho Superior de Censura compõe-se de um representante: I - do Ministério da Justiça; II - do Ministério da Relações Exteriores; III - do Ministério das Comunicações; IV - do Conselho Federal de Cultura; V - do Conselho Federal de Educação; VI - do Serviço Nacional do Teatro; VII - do Instituto Nacional do Cinema; VIII - da Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor; IX - da Academia Brasileira de Letras; X - da Associação Brasileira de Imprensa; XI - dos Autores Teatrais; XII - dos Autores de Filmes; XIII - dos Produtores Cinematográficos; XIV - dos Artistas e Técnicos em espetáculos de Diversões Públicas; XV - dos Autores de Radiodifusão.

<sup>44</sup> Na mesma linha de restrição aos poderes do Ministro da Justiça foi a decisão proferida no MS nº 97.992, julgado em 16/06/1983, no qual o sindicato dos artistas e técnicos em espetáculos de diversões públicas questionava a exclusão de seu representante da composição do Conselho, conforme havia sido efetuada pelo Decreto nº 87.325/1982 e pela Portaria nº 519/1982 do Ministro da Justiça. A ação foi julgada procedente pelo TFR. A ementa é a seguinte: “ADMINISTRATIVO. CENSURA. CONSELHO SUPERIOR. COMPOSIÇÃO. RESERVA LEGAL. REPRESENTAÇÃO DE CATEGORIAS PROFISSIONAIS (ARTISTAS E TÉCNICOS EM ESPETÁCULOS DE DIVERSÕES PÚBLICAS). Estabelecida a composição do Conselho Superior de Censura através de lei, não pode ato de hierarquia inferior introduzir alteração, excluindo representação expressamente prevista. A natureza da matéria e a evolução histórica da política censória conduzem à convicção de estar o assunto sujeito ao princípio da reserva legal. O CSC não pode ser identificado como órgão integrante da estrutura ministerial, de sorte a subordinar-se à recomendação contida no art. 81, item V, da Constituição Federal. A exclusão do representante dos Artistas e Técnicos em Espetáculos de Diversões Públicas do elenco previsto no artigo 16, da Lei nº 5.536, de 1968, não podia ser objeto de disciplina regulamentar. Preliminares de ilegitimidade ativa e passiva rejeitadas. Segurança concedida.” (BRASIL, TFR, 1983c, p. 43).

então vigentes, que atribuíam competência exclusiva ao Conselho Superior de Censura para decidir se determinado filme era ou não compatível com a moral e os bons costumes. Mais uma vez, portanto, o tribunal ratificou a competência do CSC, embora, neste caso, com o fim de legitimar a censura imposta aos filmes em questão.

Nesse sentido, o magistrado considerou que a proibição de exibição para menores de dezoito anos carecia de fiscalização efetiva, o que, na prática, significava que “menores impúberes” poderiam adentrar aos recintos dos cinemas e assistir aos filmes, caso a sua exibição fosse liberada.

Por fim, no que concerne à motivação do ato que impôs a censura, o Ministro Sebastião Reis, relator do caso, transcreveu trecho da manifestação da autoridade administrativa, do qual consta breve descrição do procedimento decisório, bem como referência aos fundamentos legais adotados – no caso, o disposto nas alíneas *a* e *c* do art. 41 do Decreto nº 20.493/1946, que autorizavam a proibição de exibição de filmes que ofendessem o decoro público ou divulgassem ou induzissem aos maus costumes.

*c) “Stallone Cobra” (TFR, Agravo Regimental na Suspensão de Segurança nº 5.818/DF, Rel. Min. Lauro Leitão, 18/12/1986).*

O caso envolvia a censura ao filme *Stallone Cobra*. Revendo decisão anterior, a DCDP elevou a classificação etária de 14 para 18 anos e determinou o corte de cenas violentas. A *Warner*, distribuidora do filme, impetrou mandado de segurança e obteve liminar, que determinou a suspensão da censura.

O argumento acolhido pelo juiz de primeira instância era no sentido de que o corte violava a integridade da obra, regulada à época pela Lei nº 5.988/1973,<sup>45</sup> além de atingir o direito adquirido da impetrante (que já havia obtido autorização para a exibição do filme) e o direito à criação artística, protegidos, respectivamente, pelos §§ 3 e 8º do art. 158 da CF/1969.

A Procuradoria da República, então, interpôs suspensão de segurança, que foi deferida pelo Ministro Lauro Leitão, presidente do TFR. Por meio de agravo regimental, a Warner submeteu a matéria ao plenário do Tribunal, que, por maioria, manteve os cortes sobre o filme.

O Relator do Agravo, Ministro Lauro Leitão, limitou-se a transcrever sua decisão anterior, que cassou a liminar de primeira instância. Para ele, a censura era justificada,

---

<sup>45</sup> Lei nº 5.988/1973: art. 25. São direitos morais do autor: [...] IV - o de assegurar-lhe a integridade, opondo-se a quaisquer modificações, ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la, ou atingi-lo, como autor, em sua reputação ou honra.

no caso, diante da banalidade da violência mostrada no filme, em que “o ‘mocinho’ psicopata, travestido de justiceiro, sente a volúpia doentia de matar” (BRASIL, TFR, 1986b, p. 393).

Nesse sentido, a intervenção do Estado constituiria uma medida necessária para conter a escalada da violência no país. A relação direta entre a exibição do filme e o incentivo à realização de atos de violência poderia, inclusive, ser comprovada, haja vista a ocorrência de “acontecimentos violentos” com pessoas que teriam assistido à película.

Concebendo a violência como uma “epidemia”, que se alastra rapidamente, o Ministro Lauro Leitão classificou a atuação do tribunal como um ato em “defesa do organismo social”, uma contribuição para que a sociedade brasileira pudesse dar um “*basta* à praga de filmes de violência que nos estão sendo impingidos pelas televisões e pelos cinemas” (BRASIL, TFR, 1986b, p. 394). E, por fim, concluiu se valendo de uma justificativa central para a censura, qual seja, a vulnerabilidade peculiar do povo brasileiro: “convicto estou de que essa maciça propaganda tem realimentado a criminalidade, uma vez que o nosso povo, mais talvez que outros, se submete gostosamente às mensagens, diretas ou subliminares, que ouve e vê a todo momento” (BRASIL, TFR, 1986b, p. 395).<sup>46</sup>

Os Ministros que apresentaram votos dissidentes, como Carlos Velloso e Eduardo Ribeiro, entenderam que não estavam presentes, no caso, os requisitos para a concessão da suspensão de segurança. Tais requisitos – como lesão à ordem e à segurança públicas – deveriam ser interpretados restritivamente, não cabendo ao tribunal, neste tipo de demanda, adentrar ao mérito da questão.

**d) Filme publicitário da “Du Loren” (TFR, Remessa Ex Officio nº 104.776/SP, Rel. Min. Carlos Thibau, 31/03/1987).**

Neste caso, a Primeira Turma do TFR, por unanimidade, confirmou sentença de primeiro grau – proferida pela juíza federal Lucia Valle Figueiredo – que declarou a nulidade, por falta de motivação, de ato administrativo que proibira a exibição de filme publicitário da marca de *lingerie Du Loren*.

---

<sup>46</sup> No mesmo sentido, o Ministro Washington Bolívar ressaltou: “o desestímulo às atitudes corretas do povo, evidentemente, é muito grande, e o ensino, no mau sentido, à violência; tanto assim que, em Salvador e em outras capitais, após a realização do filme, várias cenas de violência se perpetraram; o ensino, no mau sentido, deve ser, portanto, coibido” (BRASIL, TFR, 1986b, p. 399). Cabe registrar que a tese da vulnerabilidade peculiar do povo brasileiro “simples e ignorante” é encontrada em momentos históricos distintos como justificativa a amparar a censura. Como destaca Smith (2000, p. 22), “ao ordenar o confisco do *Correio Braziliense* em 1809, por exemplo, a corte ressaltava as críticas do jornal ao governo, assim como sua ‘malignidade e falsidade política que poderiam enganar o povo simples e ignorante’. A proteção dos vulneráveis – principalmente os vulneráveis em decorrência de sua simplicidade – volta a ocorrer repetidamente na história brasileira como justificativa da coerção de um subgrupo pelo Estado”.

A autoridade impetrada se limitou a dizer que o filme violava os preceitos da moral e dos bons costumes, sem indicar os motivos que justificariam tal conclusão. A proibição fora determinada com base nos artigos 1º e 7º do Decreto-Lei nº 1.077/1970<sup>47</sup> e, ainda segundo as informações prestadas, a decisão era inteiramente discricionária, não cabendo ao judiciário se imiscuir nas razões consideradas pela Administração Pública.

Acolhendo os fundamentos da decisão de primeira instância, o TFR perfilhou tese contrária, sustentando que o ato de censura detinha natureza vinculada, e que, ainda que sempre reste margem de discricionariedade para o administrador, esta deve se circunscrever aos limites fixados em lei e vir acompanhada dos motivos que a amparam, o que não ocorrera no caso em tela. O acórdão foi assim ementado:

ADMINISTRATIVO. CENSURA DE FILME PUBLICITÁRIO. ATO ADMINISTRATIVO. CONTROLE JURISDICIONAL. Possibilidade de o Poder Judiciário examinar os motivos determinantes do ato impugnado, que é vinculado, por excelência, sem que, no controle jurisdicional, invada o campo da conveniência e da oportunidade de sua prática. Remessa oficial improvida.

Como se pode observar, neste caso, ao admitir o crivo judicial sobre os motivos determinantes do ato administrativo, o tribunal se afastou do entendimento – consagrado nos casos envolvendo a aplicação da Lei de Imprensa e da censura sobre a música e o teatro – que conferia ampla margem de discricionariedade aos agentes responsáveis pela repressão às expressões culturais. Doravante, o judiciário poderia, com maior intensidade, adentrar à análise do ato, sem que isso implicasse uma interferência ilegítima no campo das opções de conveniência e oportunidade próprias do administrador público.

Não se tratava, portanto, de uma revisão judicial calcada em um “erro evidente”, como exigiam os parâmetros fixados nos julgados anteriores, mas, sim, de uma nova e mais abrangente orientação judicial, que se amparava em um dos princípios fundamentais do Estado de direito, que é o da limitação ao poder e a correlata necessidade de submissão dos atos administrativos à lei.

Pode-se dizer, ainda, que, neste acórdão, o TFR resgatou, de forma ampliada, o princípio que havia orientado o precedente firmado nos casos dos filmes “A mulher e... La Bete” e “Contos Imorais”. Na ocasião, como visto, o tribunal impôs limites à atuação discricionária do Ministro da Justiça ao ratificar o poder decisório do Conselho Superior de Censura. A diferença é que, no presente caso, as restrições legais às prerrogativas decisórias

---

<sup>47</sup> Art. 1º Não serão toleradas as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes quaisquer que sejam os meios de comunicação. [...] Art. 7º A proibição contida no artigo 1º deste Decreto-Lei aplica-se às diversões e espetáculos públicos, bem como à programação das emissoras de rádio e televisão.

das autoridades da censura autorizariam a intervenção do poder judiciário no que concerne ao próprio mérito do ato administrativo questionado.

Essa tendência, de revisão da jurisprudência, acentuou-se em casos posteriores, conforme veremos a seguir.

*e) Produtora de filmes eróticos (TFR, Apelação Cível nº 115.190/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis, 23/03/1988).*

Neste caso, a Quinta Turma do TFR confirmou, por unanimidade, decisão de primeira instância que havia julgado procedente ação interposta por uma produtora de filmes eróticos. Com a decisão, a produtora obteve autorização para exibir os filmes nos cinemas nacionais, desde que restritos a maiores de dezoito anos e com avisos expressos de que as películas continham “cenas de sexo explícito”.

O voto do Relator, Ministro Sebastião Reis – o mesmo que, dois anos antes, havia relatado o acórdão e acatado a censura no caso dos filmes “Garganta Profunda” e “O diabo na carne de Miss Jones” – se limitou a transcrever e ratificar, integralmente, a sentença de primeiro grau. Nesta, o magistrado argumentou que a decisão de ir ao teatro ou ao cinema se insere no âmbito da escolha e da responsabilidade de cada indivíduo. Em suas palavras,

Basta, simplesmente, que a pessoa tenha convicção do que deseja, e condições legais (maioridade) para cumprir a sua determinação. É questão pessoal, que cada um do povo deve assumir, sem que a censura tenha necessidade de dispendir (*sic*) suas energias, de certa forma infrutíferas para esse mister, até porque, o que se assiste na via pública, nas praias e nas boates, não fica muito aquém da realidade em que nos colocamos, de certa época para cá. Tenho para mim que o primordial é a conscientização do indivíduo; a sua escolha deve ser respeitada; o direito de publicar, escrever, filmar e representar, é sagrado, assumindo, cada um, a parcela de responsabilidade do que pretendeu fazer ou está fazendo. (BRASIL, TFR, 1988a, p. 03).

Constata-se aqui mais uma inflexão na jurisprudência do TFR, o que pode se creditar ao ocaso do regime militar e à transição democrática, àquela altura já em ritmo acentuado, em especial, com as discussões travadas na Assembleia Constituinte. Dessa forma, o paternalismo estatal e a correspondente presunção de vulnerabilidade do povo brasileiro, vistos com frequência em decisões anteriores, deram lugar a uma nascente concepção liberal, baseada na necessidade de proteção da liberdade e da autonomia individuais frente à intervenção do Estado. Esta deveria se circunscrever aos momentos e às circunstâncias em que, de fato, haveria risco para a coletividade ou para grupos de indivíduos vulneráveis, como as crianças e os adolescentes.

É essa concepção de fundo que parece nortear a revisão do conceito de “diversões e espetáculos públicos”. Para o juiz, esse conceito não se aplicaria, de todo modo, ao cinema e ao teatro, pelo menos não quando as peças e os filmes fossem representados e

exibidos em recintos fechados, cujo acesso é vedado para menores. Sendo assim, diversão pública e espetáculo público seriam somente:

[...] o que é feito abertamente ao público, em logradouros públicos, porque aí, sim, as cenas ou os atos que se podem dizer imorais, mais forte, ou contrários aos bons costumes, devem ser proibidos. Aí a pornochanchada afetaria a todos de um modo geral, possibilitando às crianças assistirem, mesmo contra a vontade dos pais, ante a eventualidade da exibição neste ou naquele logradouro, de diversão pública ou espetáculo público. (BRASIL, TFR, 1988a, p. 05-06).

Neste caso, ao princípio da limitação ao poder, assentado em decisões anteriores, o tribunal acrescentou o princípio da autonomia individual, afastando a necessidade de intervenção estatal para a proteção dos cidadãos. Embora com alguma resistência dentro da Corte, que se veria em um julgado posterior,<sup>48</sup> o acórdão trouxe à tona uma nova leitura das relações entre Estado e indivíduo, com nítido acento para a liberdade individual, e isso antes de entrar em vigor a nova Constituição ou de serem revogadas as principais normas que regiam a censura. O mesmo princípio seria reforçado, ainda, em outra decisão, conforme a seguir demonstrado.

*f) O crime de assistir ao filme “Je Vous Salue, Marie” (TFR, Recurso de Habeas Corpus nº 7.487/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 30/09/1988).*

O caso envolvia o suposto crime de desobediência, cuja execução se atribuía a estudante universitário que, no recinto de sua instituição de ensino superior, havia assistido ao filme “Je Vous Salue, Marie”, de Jean-Luc Godard. Segundo a autoridade policial, a desobediência teria se caracterizado, uma vez que a exibição do filme fora proibida, pelo Diretor da Divisão de Censura, em todo o território nacional.

A Justiça de primeira instância concedeu a ordem de *habeas corpus*, por entender não ter se configurado o crime de desobediência. O magistrado *a quo*, no que foi seguido pelo TFR, sustentou que a censura de diversões públicas não alcançava a exibição de filmes em recintos fechados, tal como no caso das universidades. Aliado a isso, seria parte da

---

<sup>48</sup> Dois meses após a decisão tomada pela Quinta Turma no caso da “Produtora de Filmes Eróticos” (AC nº 115.190), a Terceira Turma do TFR, em caso bem similar, sustentou a validade da censura sobre filmes pornográficos: “CONSTITUCIONAL. CENSURA. FILMES PORNOGRÁFICOS. ATOS ADMINISTRATIVOS MOTIVADOS. A liberdade de expressão de pensamento encontra limitações no nosso ordenamento constitucional, em se tratando de diversões e espetáculos públicos. Não é, também, tolerada, quando diz com a 'propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de religião, de raça ou de classe' com 'as publicações de exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes' (art. 153, § 8º, CF). Filmes pornográficos, cuja tônica, segundo a avaliação dos órgãos censórios, é a apologia de perversão sexual e a prática do sexo pelo sexo. Incidência de vedação constitucional, por ofensa à moral e aos bons costumes. Atos administrativos plenamente motivados e fundamentados. Apelação provida.” (BRASIL, TFR, 1988b, p. 131). Vale registrar que o julgamento desta ação se iniciou no dia 14.12.1987 – em data, portanto, anterior à decisão proferida na AC nº 115.190 – quando foi lido o voto do Relator, Ministro Miguel Ferrante. Diante do pedido de vista do Ministro Américo Luz, a sessão foi suspensa, sendo o processo recolocado em pauta e concluído o julgamento no dia 25.05.1988.

própria atividade de pesquisa e discussão acadêmicas o acesso e a análise crítica de bens culturais. A seguinte passagem é bem elucidativa:

É que no sistema constitucional brasileiro, a autoridade pública não pode, ainda que a pretexto de evitar ou coibir excessos, impedir a exibição de qualquer obra cinematográfica em recintos fechados e inacessíveis ao público. Numa sociedade pluralista e democrática, ou pretensamente tais, dispensa-se a tutela das consciências e a autoridade pública não pode, transvestida de ‘Grande Irmão’, impedir o conhecimento pelos cidadãos das mais variadas manifestações da sensibilidade e inteligência humanas. [...] Não há, à luz do texto constitucional, como se impedir o acesso da comunidade acadêmica a tais obras, evidentemente, para conhecimento, pesquisa, análise crítica, formação profissional ou, simplesmente, enriquecimento cultural. (BRASIL, TFR, 1988c, p. 159-160).

Com base nesses argumentos, a decisão foi assim ementada:

PENAL. DESOBEDIÊNCIA. EXIBIÇÃO CINEMATOGRAFICA. Descaracterização. A proibição da censura dirige-se tão-somente à exibição em casas de diversões ou espetáculos públicos, não abrangendo recintos fechados e inacessíveis ao público, pois tal valeria odiosa tutela de consciências. (BRASIL, TFR, 1988c, p. 157).

Como se pode observar, seguindo na mesma linha das decisões anteriores, o acórdão mitigou a censura ao polêmico filme “Je Vous Salue, Marie”, excluindo as universidades de sua esfera de imposição. O fato é que, mais uma vez, ainda que de forma limitada, a liberdade e a autonomia individuais prevaleceram sobre o paternalismo e a tutela estatal das consciências, conforme expressão utilizada na ementa.

*g) “Abre as Pernas Coração” (TFR, Apelação Cível nº 111.545/RJ, Rel. Min. Geraldo Sobral, 30/11/1988).*

Neste caso, julgado após a promulgação da Constituição de 1988, o TFR manteve decisão de primeira instância que havia liberado a exibição do filme pornográfico “Abre as Pernas Coração”.

O acórdão se baseou no precedente estabelecido na AC nº 115.190 (caso “Produtora de Filmes Eróticos”), acima comentado, bem como no disposto no inciso I do § 3º do art. 220 da Constituição Federal de 1988.<sup>49</sup> Assim, o filme poderia ser exibido nos cinemas das cidades com mais de cem mil habitantes,<sup>50</sup> contendo advertências relativas às cenas de sexo explícito e desde que o acesso fosse permitido somente a maiores de dezoito anos. A ementa do acórdão é a seguinte:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL. MEDIDA LIMINAR. CONCESSÃO. PELÍCULA. EXIBIÇÃO. CENSURA.

I – Conquanto o novo texto constitucional assegure, em seu art. 5º, item IX, ser livre a expressão de atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou

<sup>49</sup> Art. 220. [...] § 3º - Compete à lei federal: I - regular as diversões e espetáculos públicos, cabendo ao Poder Público informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada.

<sup>50</sup> A menção às cidades com mais de cem mil habitantes consta da decisão de primeira instância e foi ratificada pelo TFR. Não há, no entanto, referência ao fundamento legal que autorizaria esse tipo de restrição.

licença, consagra, em seu art. 220, *caput*, e §3º, que tais manifestações não sofrerão qualquer restrição, desde que dentro dos limites estabelecidos por lei federal. *In casu*, a concessão da medida *a quo* jungiu a exibição às medidas restritivas incidentes à espécie o que, por si, aconselha o acerto da decisão monocrática e sua manutenção.

II – O *periculum in mora* e o *fumus bonis juris* dimanam incontrovertidos.

III – Apelação desprovida. (BRASIL, TFR, 1988d, p. 66).

Assim, a decisão em tela, já sob a égide da nova Constituição, confirmou os precedentes da Corte, assegurando, mais uma vez, a prevalência da liberdade de expressão sobre a prática repressiva da censura.

É possível extrair da jurisprudência do TFR sobre a censura de diversões públicas os pontos nodais do modelo autoritário de controle sobre a TV. É o caso, em particular, do conceito de discricionariedade administrativa (e a correlata impossibilidade de controle judicial sobre o mérito dos atos estatais) e do que se pode chamar de concepção forte de paternalismo, de acordo com a qual os indivíduos deveriam ser protegidos pelo Estado, única maneira de se evitar que fossem “ofendidos” ou “influenciados” pelos nocivos conteúdos exibidos pelos meios de comunicação. Reforçando esses dois pontos, em um plano mais abstrato, está a noção de autoridade, que demanda o respeito incondicional à tradição e às ordens estatais, refletindo, assim, a constituição de uma estrutura social hierárquica, no bojo da qual caberia a uma elite cultural determinar os padrões de moralidade e de comportamento a serem seguidos pelos demais cidadãos.

Por outro lado, o mesmo tribunal soube acompanhar o sinal dos novos tempos e abrir espaço para a evolução de sua jurisprudência. Nesse sentido, os acórdãos proferidos na fase final da ditadura se afastaram dos precedentes que legitimaram a doutrina autoritária da censura, consagrando, ainda que de forma incipiente, elementos essenciais para a construção de um modelo democrático de controle sobre os meios de comunicação. É o caso do princípio da vinculação ao direito, aqui entendido como a necessária limitação jurídica do poder estatal e a noção correlata de que a censura se constitui como um ato vinculado, passível de controle judicial inclusive quanto ao mérito; e do princípio da autonomia, que delimita o campo de interferência do Estado sobre as escolhas dos cidadãos ao atribuir a estes a responsabilidade por suas próprias decisões. É possível, ainda, vislumbrar uma nascente concepção de pluralismo, que se afasta da ideia autoritária de imposição de padrões morais homogêneos pelas autoridades estatais. A estas, ao contrário, caberia respeitar as diferentes concepções presentes na sociedade, sejam aquelas expressas por meio de obras culturais ou de escolhas dos próprios espectadores. A análise desses elementos está no cerne da proposta deste trabalho e será retomada e aprofundada nos próximos capítulos.

Antes de seguir adiante, porém, cabe fazer um último registro: absolutamente nenhum dos casos analisados envolveu a censura a emissoras ou programas de TV – o que também se poderá constatar em relação à censura política à imprensa. Trata-se de um dado relevante e que traz à tona uma pergunta essencial: por que as emissoras de TV não questionaram a censura, se tiveram com ela tantos contratemplos, em particular no campo das diversões públicas, quando, além de cortes de cenas e imposição de horários, até mesmo a exibição de novelas da Rede Globo chegou a ser proibida?<sup>51</sup> O que está por trás desse conformismo das emissoras, cujo (nada desprezível) poder de mobilização política havia assegurado, anos antes, conforme veremos, a derrubada de todos os vetos impostos ao Código Brasileiro de Telecomunicações pelo Presidente João Goulart? Com todo esse poder, por que não recorreram – individual ou coletivamente – aos tribunais superiores em defesa da liberdade de expressão?

Para responder a essas questões é imprescindível analisar, com mais detalhes, as peculiaridades que marcaram as relações das emissoras de TV com o regime militar, o que será abordado no próximo e no terceiro capítulo. Por ora, cabe dizer que estamos diante de uma omissão reveladora, que expressa e decorre do fato de que as emissoras de TV tiveram papel fundamental para legitimar as práticas oficiais da ditadura. Não eram, por outras palavras, opositoras ao regime, nem foram sistematicamente perseguidas por seus agentes ou sequer sofreram restrições significativas sobre seu negócio e sua liberdade de iniciativa, especialmente se levarmos em consideração o tratamento dispensado aos veículos da imprensa alternativa – não por outro motivo, aliás, os principais contestadores da censura política perante os tribunais.

De forma diversa, as emissoras de TV – e, sobretudo, a Rede Globo – foram agraciadas com inúmeros incentivos e benesses concedidos pelos militares. Por isso, não havia motivo para não consentir ou, mais precisamente, questionar institucional e publicamente esse “pequeno contratempo” – ao menos se comparado com as vultosas contrapartidas que receberam no período – que era a censura sobre seus programas. Não é de se estranhar, portanto, a declaração do Presidente Médici sobre os noticiários da TV, publicada no jornal *Folha de São Paulo*, edição de 22/03/1973, com a qual encerro este capítulo: “os noticiários que acompanho regularmente, no fim da noite, são verdadeiros

---

<sup>51</sup> Inimá Simões (2000, p. 90-91) menciona que a censura impediu a exibição de, pelo menos, duas novelas da Rede Globo: *Roque Santeiro* (Dias Gomes, 1975) e *Despedida de Casado* (Walter Durst, 1976). Em ambos os casos, a emissora foi obrigada a reprisar outra novela. Sobre o assunto, ver, ainda, o Capítulo VI, no qual analiso a censura de filmes nacionais, que também atingia, de modo significativo, a liberdade de programação das emissoras.

tranquilizantes para mim. Vejo tanta notícia desagradável sobre a Irlanda, o Vietnã, os índios americanos, e no que respeita ao Brasil está tudo em paz”. (*apud* SIMÕES, 2000, p. 73).

## CAPÍTULO II

### **CENSURA À IMPRENSA, AUTOCENSURA E COLABORACIONISMO.**

#### **1. A censura política à imprensa.**

##### **1.1. Legalidade e legitimidade da censura política à imprensa.**

A censura política à imprensa se distingue da censura de diversões públicas em razão de dois pontos principais. Primeiro, tinha por foco a divulgação de temas políticos em sentido estrito – e não aspectos relacionados à proteção da moral e dos bons costumes. Em termos mais concretos, isso significa que a censura à imprensa se voltava, precipuamente, para o controle sobre a veiculação de notícias, artigos de opinião e conteúdos jornalísticos por revistas, jornais e demais meios de comunicação.

A segunda distinção se refere à fundamentação normativa e à organização institucional que conferiam suporte a essa prática repressiva. É que, ao contrário da censura de diversões públicas, a censura à imprensa não era legalizada e a sua existência sequer era admitida, publicamente, pelos poderes constituídos, tanto que ela própria – a censura à imprensa – constituía um dos temas mais censurados pelo aparelho repressivo da ditadura militar. Tratava-se de uma forma de preservar a legitimidade do regime, evitando-se o surgimento de questionamentos às interdições dirigidas aos veículos de comunicação. (KUSHNIR, 2004, p. 121; SMITH, 2001, p. 105-106).

Além disso, a censura à imprensa não era uma prática legitimada por uma tradição constitucional ou por um corpo burocrático juridicamente competente para sua implementação. No que tange ao primeiro aspecto, somente no período do Estado Novo essa prática repressiva foi autorizada pelo ordenamento constitucional.<sup>52</sup> Quanto ao segundo aspecto, a Divisão de Censura e Diversões Públicas não detinha competência para exercer qualquer controle político sobre a imprensa, sendo que o principal órgão responsável pela censura prévia aos veículos de comunicação – o Serviço de Informação ao Gabinete, SIGAB – não se encontrava, formalmente, integrado à estrutura burocrática federal. Constituiu-se,

---

<sup>52</sup> Como já referido, a Constituição de 1937 (art. 122, item 15, alínea *a*) autorizava o estabelecimento, por lei, da “censura prévia da imprensa”.

desse modo, como um órgão de exceção, que existia apenas de fato, subordinado ao Ministro da Justiça.<sup>53</sup>

De forma geral, a censura prévia à imprensa foi operacionalizada mediante três mecanismos distintos: (i) presença de um censor na redação do veículo de imprensa; (ii) envio de matérias para a análise da polícia federal – nas Delegacias Regionais ou em Brasília – antes da publicação; e (iii) ordens emitidas por meio de bilhetinhos, telegramas e telefonemas indicando assuntos que não poderiam ser divulgados.

A presença de um censor na redação foi utilizada em diversos jornais e periódicos como, dentre outros, *O Estado de S. Paulo*, *Veja* e *Pasquim* (SMITH, 2000, p. 97). O problema era que a convivência diária permitia uma maior aproximação entre jornalistas e censores, viabilizando a obtenção de facilidades ou, ainda, a adoção de formas criativas de resistência, como, por exemplo, a entrega de um dado material mais de uma vez ou a demora nessa mesma entrega, com o fim de se aproveitar do cansaço do censor (SMITH, 2000, p. 124-125). Vários censores destacados para atuar no *Pasquim*, por exemplo, foram substituídos, após terem desempenho considerado insatisfatório por seus superiores.<sup>54</sup>

No caso do envio de matérias às autoridades competentes, as dificuldades criadas para os periódicos eram imensas, uma vez que a edição tinha que ser concluída com muita antecedência, a tempo de ser encaminhada a Brasília e, posteriormente, serem efetuadas as adequações de acordo com os cortes impostos pela repressão. Com isso, o periódico acabava sendo publicado com atraso, sem poder, muitas vezes, apresentar e discutir

---

<sup>53</sup> “Diferente do DIP [Departamento de Imprensa e Propaganda, responsável pela censura no Estado Novo] em muitos aspectos e principalmente porque [aquele] foi legalizado por um decreto, o Sigab esteve fora de qualquer organograma, tanto do Ministério da Justiça como do DPF – era um órgão entre o ministro da Justiça e o diretor da Polícia Federal, que não foi instituído formalmente. Ao Sigab cabia o telefonema diário às redações de todo o país em que se informava o que era proibido publicar, assim como a visita aos jornais sob censura prévia para checar o cumprimento das ordens” (KUSHNIR, 2004, p. 123). Na mesma linha, Paolo Marconi (1980, p. 56) afirma que “esse tipo de censura, visando mais os espetáculos, era assumida, mesmo porque os textos legais preveem a existência de uma Divisão de Censura e Diversões Públicas. Já a censura política à imprensa era feita de maneira sorradeira, como que envergonhada. Através de tênues indícios, sabe-se hoje que o Ministério da Justiça havia criado o SIGAB (Serviço de Informação do Gabinete) onde agiam às escondidas os censores políticos, atentos vigilantes do conteúdo das notícias que milhões de brasileiros podiam ou não tomar conhecimento”.

<sup>54</sup> Confirma-se, a esse respeito, os seguintes relatos reproduzidos por Kushnir (2004, p. 196): “segundo Ziraldo, ‘(...) havia uma relação cordial com a primeira censora destacada para cuidar do *Pasquim*. Dona Marina recebia os jornalistas em casa, oferecia café e discutia os cortes: ‘não, isso aqui não convém sair, não. Vamos tirar isso... Não, vocês não vão fazer eu perder o meu emprego’.’ No mote das lembranças, por vezes misturando datas e fatos, o cartunista Jaguar rememorou que ‘(...) nós descobrimos que [ela] tinha um ponto fraco: gostava de beber. Todo dia a gente botava uma garrafa de *scotch* na mesa dela e depois da terceira dose ela aprovava tudo. Resultado: foi despedida...’”. Mais adiante, a autora lembra episódio em que três censoras, também responsáveis pelo *Pasquim*, foram substituídas, o que fez com o que o jornal passasse a “ser censurado via Brasília, como também ocorria com *Opinião* e *Movimento*. Esse tipo de expediente visava *quebrar* o jornal, já que o obrigava a fechar com muita antecedência [...]. O desejo também era afastar os censores dos jornalistas. Até porque o contato nas redações, segundo *Carolina* [técnica da censura entrevistada pela autora], era visto por seus superiores como uma espécie de lavagem cerebral do censor” (KUSHNIR, 2004, p. 198).

acontecimentos recentes. Foi o que se deu, por exemplo, com os jornais *Movimento*<sup>55</sup> e *Opinião*.<sup>56</sup>

Finalmente, no que concerne aos “bilhetinhos”, cabe mencionar que, muitas vezes, estes eram escritos à mão e não possuíam sequer a indicação da autoridade responsável pela ordem. Além disso, seguindo característica presente em toda a censura na ditadura militar, as determinações eram muito “seletivas”, no sentido de que atingiam mais alguns veículos do que outros.<sup>57</sup> Segundo a descrição de Paolo Marconi:

A Polícia Federal, cuja sede fica em Brasília, tinha, como tem ainda, delegacias e superintendências regionais em todos os Estados brasileiros. Elas recebiam via telex ou rádio os textos proibitivos, imediatamente levados pessoalmente por policiais até as redações locais. Em Salvador, por exemplo, 14 órgãos de comunicação recebiam a visita destes senhores: cinco estações de rádio, seis jornais [...] e três estações de televisão – inclusive um circuito fechado que só fazia transmitir propaganda e enlatados americanos aos passageiros na Estação Rodoviária. [...] O policial entregava a proibição à primeira pessoa que encontrasse na redação, fazendo-a assinar, num papel à parte, um recibo comprovando ter recebido a ordem. [...] o jornalista era obrigado a assinar o ‘ciente’, que passava a funcionar como ameaça tácita, de soturnas consequências. (MARCONI, 1980, p. 44-46).

Assim, no campo do controle sobre a imprensa, a censura se efetivou por meio de práticas não oficializadas e sigilosas, ao contrário do que ocorreu na esfera das diversões públicas, que se baseava em pareceres e em manifestações formais expedidas pelo corpo burocrático vinculado à Divisão de Censura.

Isso não significa, é importante registrar, que a prática repressiva em questão tenha sido implementada de forma desorganizada ou sem a observância de diretrizes consistentes e previamente determinadas. Muito pelo contrário, a censura política à imprensa obedecia a ordens centralizadas, proferidas por um núcleo institucional devidamente estabelecido. Nada havia de aleatório nas proibições efetuadas por meio dos telefonemas ou bilhetinhos encaminhados às redações. Como explica Anne-Marie Smith:

Cada aspecto da censura era rigorosamente controlado. A emissão de ordens obedecia a um padrão rígido. Proibições sem assinatura de notícias eram levadas por oficiais da polícia uniformizados a cada órgão da imprensa. Tais ordens nunca eram deixadas com o destinatário,

---

<sup>55</sup> De acordo com Aquino (1999, p. 225), “isso aconteceu com *M* [o jornal *Movimento*] que, desde a sua fundação e, durante 153 semanas (jul. 1975 – jun. 1978) foi obrigado a enviar a Brasília todo o material a ser publicado”.

<sup>56</sup> No caso do *Opinião*, como a análise da censura ocorria toda terça-feira, a edição era fechada na segunda à noite e encaminhada para Brasília. Em seguida, o material com os cortes efetuados pela censura era devolvido para a redação (que ficava no Rio de Janeiro) e, após ser reorganizado e impresso, o jornal circulava na segunda-feira seguinte, *com uma semana de atraso*. Diante de tal situação, a alternativa encontrada foi contratar “uma pessoa em Brasília com a tarefa de transmitir por telefone, gastando mil cruzeiros por semana de interurbano, a relação de cortes feitos pela censura. Dessa forma, a edição poderia ser composta com urgência na terça à noite e quarta durante o dia, para ser impressa na quinta e distribuída na sexta.” (MACHADO, 1978, p. 81-82).

<sup>57</sup> Conforme expõe Soares (1989), “as proibições de publicar afetaram uns jornais mais do que outros, uma regiões mais do que outras, tornando difícil estimar o seu número em todo o País. [...] As proibições de divulgar entraram em grande escala no cenário jornalístico em 1970. A sua forma variou, desde mensagens escritas em papel timbrado, assinadas por autoridade competente, até telefonemas e bilhetinhos informais, às vezes rasurados, escritos à mão, sem assinatura”.

nem era permitido fotocopiá-las. Ao contrário, seu conteúdo tinha de ser copiado por um representante da publicação, que também tinha de assinar um formulário acusando o recebimento da proibição. A própria linguagem das ordens era extraordinariamente repetitiva e oficiosa, utilizando elaboradas fórmulas legalísticas. Nesse sistema corriqueiro que tudo abarcava, não havia enfrentamentos diretos com a autoridade. O sistema funcionava fácil, primorosa e automaticamente. (SMITH, 2000, p. 10-11).

De modo similar, Beatriz Kushnir (2004, p. 118) sustenta que “as regras estão claras. Não há nada de caótico e perdido na burocracia, como muitas análises tentam apontar. Não há acefalia. Até mesmo os temas censórios estão expostos desde o início, como as notas recebidas no dia do AI-5 comprovam”.<sup>58</sup>

Assim, pode-se dizer que havia uma centralização política e uma correspondente organização institucional que conferiram sustentação e operacionalidade à censura política à imprensa no decorrer da ditadura militar. Porém, a essa centralização política e organização institucional não se agregou uma correspondente formalização jurídica, no sentido de que não foram editados atos normativos expressos com o fim de legalizar a estrutura burocrática e os seus respectivos procedimentos ou, mesmo, autorizar a prática da censura à imprensa, fato que, a princípio, contradiz a reconhecida face legalista do regime militar brasileiro.<sup>59</sup>

Decorre daí a existência de leituras distintas a respeito da legalidade e da legitimidade da censura à imprensa. A questão que cabe colocar aqui é se a censura era ou não legal e, em caso afirmativo, quais normas, efetivamente, legitimavam a sua imposição. A esse respeito, há na literatura especializada três interpretações diferentes.

---

<sup>58</sup> A autora se refere ao “manual de comportamento” distribuído aos órgãos de imprensa no Rio de Janeiro e em São Paulo no dia 13/12/1968, data da publicação do AI-5. Os dois manuais indicavam temas que não poderiam ser publicados, como “declarações, opiniões ou citações de cassados” e “críticas aos Atos Institucionais e às autoridades” (KUSHNIR, 2004, p. 108-109). Cabe mencionar que a discussão da censura como parte de um projeto articulado de repressão é reflexo de uma interpretação mais ampla em torno do golpe de 1964 e de seus desdobramentos posteriores. Como argumenta Carlos Fico (2004, p. 33-34), “[...] o projeto repressivo baseado numa ‘operação limpeza’ violenta e longa estava presente desde os primeiros momentos do golpe. Assim, o Ato Institucional nº 5 foi o amadurecimento de um processo que se iniciara muito antes, e não uma decorrência dos episódios de 1968, diferentemente da tese que sustenta a metáfora do ‘golpe dentro do golpe’, segundo a qual o AI-5 iniciou uma fase completamente distinta da anterior. Trata-se de reafirmar a importância, como projeto, do que se pode chamar de ‘utopia autoritária’, isto é, a crença de que seria possível eliminar quaisquer formas de dissenso (comunismo, ‘subversão’, ‘corrupção’) tendo em vista a inserção do Brasil no campo da ‘democracia ocidental cristã’”.

<sup>59</sup> Nesse sentido, para Kushnir (2004, p. 81), havia uma preocupação em legalizar os “atos de arbítrio”, de modo que “cada ato de exceção, cada norma proibitiva, cada cassação de direitos civis era publicada no *Diário Oficial*. Até quando o desmando era total, amparado pelo AI-5, houve a necessidade de uma ‘legalidade’, criando-o”. Por sua vez, analisando as características da “legalidade autoritária” no Brasil, no Chile e na Argentina, Anthony Pereira explica que “[...] esses governantes despenderam grandes esforços para enquadrar seus atos num arcabouço legal, uma mistura do antigo e do novo. Em todos esses regimes houve, por um lado, uma esfera de terror estatal extrajudicial e, por outro, uma esfera de legalidade rotineira e bem estabelecida. [...] Mas entre esses dois extremos, havia também uma área cinzenta onde o governo tentava legalizar a repressão por ele praticada, por meio de decretos, alteração das constituições, expurgos, reorganização e manipulação do Judiciário, e pela promulgação de novas leis”. (PEREIRA, 2010, p. 53-54).

De um lado, a argumentação de Beatriz Kushnir – baseada no caráter intrinsecamente político de toda a censura, seja ela de diversões públicas ou da imprensa – de acordo com a qual a censura prévia à imprensa foi legalizada com a promulgação do Decreto-Lei nº 1.077/1970. Em suas palavras,

Sempre justificando as proibições pelo resguardo da ‘moral e dos bons costumes’, como se assim se lhes anulasse a intenção política, o governo proíbe publicações, nacionais ou importadas, que ofendam esses requisitos. Ou seja, a censura aplicava-se à imprensa nacional e aos exemplares estrangeiros que aqui chegassem e que estivessem em desacordo com as normas. (KUSHNIR, 2004, p. 116).

Apesar de ser incontestável a natureza política da censura, independentemente da forma que assuma, o fato é que, do ponto de vista prático e operacional, a repressão aos meios de comunicação e às expressões culturais na ditadura militar cindiu-se em dois campos distintos. A cada um destes, conforme demonstrado, correspondiam normas jurídicas e organizações institucionais específicas, que não podem ser totalmente confundidos.

Nesse sentido, Carlos Fico sustenta, com acerto, que o Decreto-lei nº 1.077/1970 se dirigia apenas para a questão da moral e dos bons costumes, com o objetivo de efetuar algumas adaptações na legislação então em vigor, em particular para incluir regras específicas para o controle da TV (que não existia em 1946) e de revistas e livros, o que permitiu, por exemplo, a censura de capítulos de novelas e de publicações que tratavam de “questões comportamentais (sexo, drogas etc.)”. Em suma, “o Decreto-Lei falava em ‘publicações’, mas isso não incluía a censura de temas estritamente políticos nos órgãos de imprensa” (FICO, 2002, p. 257). Essa leitura, cabe anotar, é a mesma que será consagrada no âmbito dos tribunais à época, conforme será abordado mais adiante.

Em sentido diametralmente oposto, encontram-se aqueles que sustentam a plena ilegalidade da censura à imprensa. Como expõe Maria Aquino:

É importante notar a preocupação com o arsenal legal, por parte do Estado autoritário brasileiro pós-64 que produziu um batalhão de leis, projetos, decretos, regularizando e legislando sobre quase tudo, mas que deixa na ilegalidade um de seus instrumentos de repressão mais notórios. (AQUINO, 1999, p. 64).

Na mesma linha, Anne-Marie Smith (2000, p. 96) argumenta que “o processo inteiro [de censura prévia à imprensa] era inconstitucional”, visto que o Decreto-Lei nº 1.077/1970 autorizava apenas “a censura moral de livros e revistas recreativas, mas não a censura política de notícias ou informação”, de modo que “a censura política da imprensa era ilegal nos termos das próprias normas do regime”.

Finalmente, opondo-se às duas interpretações anteriores, Carlos Fico apresenta a tese de que a censura à imprensa era “revolucionária”. Em relação ao argumento de que a censura à imprensa era ilegal, o autor se posiciona no seguinte sentido:

A afirmação sobre a inconstitucionalidade da censura da imprensa peca por não se dar conta da globalidade das ações repressivas, isto é, do já mencionado caráter de projeto que presidiu a institucionalização dos “sistemas” de segurança interna, de espionagem e de ‘combate à corrupção’. A censura política da imprensa foi apenas mais um instrumento repressivo. Tal como a instituição do “Sistema CODI-DOI”, a censura da imprensa foi implantada através de diretrizes sigilosas, escritas ou não. Evidentemente, para um regime que afirmava que ‘a revolução vitoriosa, como o Poder Constituinte, se legitima por si mesma’, a questão da constitucionalidade da censura da imprensa era um simples detalhe. (FICO, 2002, p. 257-258).<sup>60</sup>

Esta leitura é a que parece ser a mais apropriada, uma vez que enfatiza o fato de a censura à imprensa ter se estruturado com base no arcabouço normativo geral da repressão e em preceitos legais difusos e pouco precisos. O autor, portanto, insere a censura em um contexto normativo mais amplo, próprio de um período autoritário e de exceção, no qual vigora uma legalidade ambígua e de fronteiras fluídas entre o legal e o ilegal, por ele denominada de “revolucionária”.

Não obstante, há alguns meandros da questão que merecem ser destacados, já que se demonstram relevantes para a adequada compreensão do quadro jurídico da censura política à imprensa no país. E aqui o desenho desse cenário remete, necessariamente, à análise mais detalhada da legislação e de algumas decisões judiciais, proferidas pelo TFR e pelo STF a respeito do assunto.

## **1.2. Regulamentação legal e interpretação judicial da censura política à imprensa.**

A Constituição de 1967 apenas autorizava a instituição da censura à imprensa na hipótese de Estado de sítio. Tratava-se de uma das medidas coercitivas que poderiam ser adotadas em períodos de exceção, assim estabelecido por decreto do Presidente da República, o qual deveria ser submetido à apreciação do Congresso Nacional.<sup>61</sup> Ocorre, porém, que, em nenhum momento, como ressaltam os autores que sustentam a ilegalidade da censura, foi instituído, formalmente, o Estado de sítio no período da ditadura militar – não obstante, cabe o registro, as inúmeras práticas de exceção então em vigor.

Uma segunda hipótese legal de imposição da censura à imprensa surgiu com o advento do Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968. É que o seu art. 9º autorizava o Presidente da República a adotar essa medida repressiva “se necessário à defesa da

---

<sup>60</sup> Para Octavio Pieranti (2007, p. 53-54), “em 1970 [...] já eram tantos os documentos legais que dilapidavam a liberdade de imprensa, e tantas as práticas coercitivas empregadas pelo regime militar, que a censura à imprensa tornava-se mera consequência de um ambiente essencialmente autoritário”.

<sup>61</sup> Art. 152 - O Presidente da República poderá decretar o estado de sítio nos casos de: I - grave perturbação da ordem ou ameaça de sua irrupção; II - guerra. [...] § 2º O Estado de sítio autoriza as seguintes medidas coercitivas: [...] e) censura de correspondência, da imprensa, das telecomunicações e diversões públicas. Dispositivo similar constava da Constituição de 1969 (art. 156, § 2º, f).

Revolução”.<sup>62</sup> O problema, mais uma vez, era o de que – apesar da prática cotidiana da censura – nenhum ato decisório do Presidente da República continha autorização expressa nesse sentido.

Em face desta lacuna normativa, pode-se dizer que, até certo ponto ou, mais precisamente, sob o ponto de vista estritamente formal ou da literalidade da lei, a censura à imprensa contrariava o ordenamento jurídico então em vigor. Por um lado, ela era incompatível com o dispositivo constitucional que assegurava a livre manifestação do pensamento e autorizava a censura prévia apenas no que concerne às diversões e espetáculos públicos (art. 153, § 8º, CF/1969). Por outro lado, a prática não seguia nem mesmo as prescrições das normas de exceção impostas pelos militares.

O fato é que formalizar a censura à imprensa implicaria admitir e tornar pública a sua existência, seja pela instituição do Estado de sítio, seja por um ato do Presidente da República em defesa da “Revolução”, como exigia o AI-5. E a publicidade, ainda que restrita, sempre traz algum grau de risco, o qual as autoridades públicas, à época, não pareciam dispostas a se submeter, ao menos não sem que fossem provocadas a tanto.

É nesse contexto que surge o primeiro – e mais relevante – questionamento judicial à prática da censura política à imprensa. Trata-se do famoso mandado de segurança impetrado pelo jornal *Opinião* no Tribunal Federal de Recursos.<sup>63</sup> Na Inicial, a editora impetrante relata os infortúnios decorrentes da prática repressiva da censura, suscitando a sua ilegalidade, bem como a inconstitucionalidade do Decreto nº 1.077/1970 e da Portaria nº 209, de 1973, do Ministro da Justiça. Menciona, ainda, que nenhuma de suas matérias havia sido censurada com base em questões de moralidade, o que denotaria a natureza estritamente política da repressão.

Em suas informações, o Diretor Geral da Polícia Federal, autoridade indicada como coatora, negou que exercesse qualquer controle prévio sobre a publicação, o que se comprovaria diante da omissão da impetrante em apresentar prova ou documento a atestar que, efetivamente, estivesse submetida à censura. Além disso, alegou que a censura à imprensa fora determinada por ato do Presidente da República, com fundamento no AI-5, o que impediria a sua apreciação pelo poder judiciário.

Por maioria, a Corte entendeu que havia provas da existência da censura. O mesmo não se poderia dizer do ato do Presidente da República a que se referiu o Diretor da

---

<sup>62</sup> Art 9º - O Presidente da República poderá baixar Atos Complementares para a execução deste Ato Institucional, bem como adotar, se necessário à defesa da Revolução, as medidas previstas nas alíneas *d* e *e* do § 2º do art. 152 da Constituição.

<sup>63</sup> Mandado de Segurança nº 72.836/DF, julgado em 19/06/1973, Relator Ministro Peçanha Martins. A íntegra da petição inicial pode ser consultada em Machado (1978, p. 40-56).

Polícia Federal, já que dele não se tinha notícia ou conhecimento e sequer havia sido juntada cópia de seu inteiro teor aos autos. De qualquer maneira, segundo o Ministro Peçanha Martins, relator da ação, ainda que existisse, para ser válido, o ato deveria ser formalizado e publicado na imprensa oficial, o que não havia ocorrido até então. Em suas palavras,

*Data venia*, dos autos não consta ato do Excelentíssimo Senhor Presidente da República ordenatório da censura à imprensa, nem a indicação de sua publicação no Órgão Oficial, não sendo possível que o tenha praticado oralmente, por isso que o ato administrativo só adquire validade e eficácia revestido de forma legal, a forma legal que o próprio Art. 9º do Ato Institucional de nº 5 não dispensa [...]. (BRASIL, TFR, 1973a, p. 496).

Visando suprir essa lacuna, no decorrer da própria sessão de julgamento, o Sub-Procurador-Geral da República solicitou a juntada de expediente do Ministro da Justiça, que confirmaria a existência de ato presidencial autorizando a imposição da censura. Porém, acatando preliminar suscitada pelo advogado da impetrante, o ex-Ministro do STF, Adauto Lúcio Cardoso, a maioria dos Ministros concluiu pela impossibilidade de juntada do documento naquela ocasião, já que incompatível com o rito do mandado de segurança.

Ao final, o TFR concedeu a segurança pleiteada pela impetrante, sem, no entanto, pronunciar-se sobre a questão da constitucionalidade do Decreto-Lei nº 1.077/1970. Dessa forma, a Corte se limitou a declarar a nulidade da portaria do Ministério da Justiça que materializava a censura ao jornal. A justificativa adotada foi a de que a censura em questão era de natureza política e, por isso, não encontrava amparo no Decreto-Lei nº 1.077/1970, que se restringia a autorizar a censura em decorrência da violação à moralidade pública e aos bons costumes.<sup>64</sup> Por sua vez, a instituição da censura política à imprensa deveria seguir os trâmites previstos no AI-5, os quais não haviam sido observados no caso. A ementa do acórdão é a seguinte:

Censura ao semanário ‘Opinião’. Mandado de segurança impetrado pela Editora Inúbia Ltda. Juntada de documento requerida na sessão de julgamento e proposta de diligência recusadas. Arguição de inconstitucionalidade do Dec. Lei 1.077, de 1970, desprezada. Deferimento do pedido. (BRASIL, TFR, 1973a, p. 578).

Portanto, com base em um argumento de natureza estritamente formal, o TFR considerou ilegal a imposição de censura de natureza política à imprensa, dando ganho de causa ao *Opinião*. Com efeito, embora o AI-5 permitisse a imposição da censura – regra essa, vale enfatizar, não questionada no decorrer do julgamento – exigia, também, a observância de

---

<sup>64</sup> Como ressaltou o Ministro Henrique D’Ávila, “é verdade que o Decreto-lei nº 1.077 não é inconstitucional, nem mereceria ser apreciado como tal. O que ocorre é que a Portaria da autoridade coatora dele evidentemente exorbitou. Assim sendo, deve ser tornada sem efeito, por abuso manifesto de poder. (BRASIL, TFR, 1973a, p. 565). No mesmo sentido, o Ministro Amarílio Benjamin destacou que “a censura que se exerce sobre o jornal [...] não se baseia no Decreto-lei nº 1.077 [...], sem nenhuma dúvida, a censura [...] é de natureza política. Acho, portanto, que a matéria pode ser perfeitamente examinada, sem se chegar à declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade do Decreto [...]” (BRASIL, TFR, 1973a, p. 566).

procedimentos formais mínimos, como a emissão de ordem expressa do Presidente da República, inexistente até aquele momento. Como bem esclareceu o Ministro Peçanha Martins, em aparte ao voto divergente do Ministro José Néri da Silveira:

Senhor Presidente, [...] quero ressaltar que não afirmei, em meu voto preliminar, que o Presidente da República não poderia praticar o ato. Pelo contrário, disse que ele poderia praticar o ato. Mas a verdade é que Sua Excelência não o praticou, porque esse ato não foi publicado. (BRASIL, TRF, 1973a, p. 514).

Com isso, modificou-se o cenário jurídico descrito anteriormente. Se até então, a constitucionalidade da censura à imprensa constituía um “simples detalhe”, prevalecendo a estratégia de evitar a sua formalização, com a decisão do TFR algo deveria ser feito a fim de “legalizar” a prática repressiva e, assim, reverter a posição do tribunal. É que o precedente aberto com o mandado de segurança impetrado pelo jornal *Opinião* poderia levar a uma corrida ao judiciário e um correspondente “efeito dominó”, com a consequente invalidação de toda espécie de censura prévia à imprensa.<sup>65</sup>

Levando ou não em conta essas ponderações, o fato é que os militares agiram com muita celeridade e, no dia seguinte ao julgamento, foi publicada a Exposição de Motivos nº GM 229-B, por meio da qual o Presidente Médici expressamente autorizava a imposição de censura ao jornal *Opinião*. O inteiro teor do ato é o seguinte:

Exposição de Motivo nº GM-229-B, de 20 de junho de 1973.  
Diante do exposto, neste processo, pelo Senhor Ministro da Justiça:

I – Ratifico o despacho exarado em 30 de março de 1971, na Exposição de Motivos nº 165-B, de 29 de março daquele ano, no qual adotei, em defesa da Revolução, com fundamento no artigo 9º, do Ato Institucional nº 5, as medidas previstas no art. 155, parágrafo 2º, letra ‘e’, da Emenda Constitucional nº 1;

II – Tendo a decisão proferida no mandado de segurança impetrado pela Editora Inúbia Limitada afirmado não existir, nos autos, prova de imposição de censura por ato do Presidente da República, reitero a autorização ao Ministério da Justiça para que, através do Departamento de Polícia Federal, estabeleça a censura quanto ao periódico ‘OPINIÃO’.

Brasília, 20 de junho de 1973.<sup>66</sup>

Esse ato trouxe consigo duas consequências. Por um lado, na prática, “cassou” os efeitos da decisão do TFR, legitimando a censura ao *Opinião*, a qual, de fato, continuou de forma rígida e autoritária até à extinção do jornal em abril de 1977. De outro lado, o ato formalizava e tornava pública a existência da censura política à imprensa. Pode-se dizer que,

---

<sup>65</sup> Conforme ressaltam Cristiano Paixão e Leonardo Barbosa (2008, p. 60), “a preocupação com a atuação do Judiciário perpassa, em graus diferentes, todo o período militar. Várias medidas atingiram a independência dos magistrados, tais como a suspensão das garantias de vitaliciedade e estabilidade, os expurgos em diversos órgãos e a instituição da Justiça Federal de primeiro grau, destinada primordialmente a julgar causas nas quais a União fosse parte. O funcionamento do Poder Judiciário representava uma ameaça potencial, um poder concorrente.”

<sup>66</sup> Publicado no Diário Oficial da União de 20 de junho de 1973, Seção I, Parte I, p. 5943.

com base na hipótese prevista no art. 9º do AI-5, a Exposição de Motivos GM nº 229-B, de 1973, que ratificava a Exposição de Motivos nº 165-B, de 1971,<sup>67</sup> “legalizou” e passou a autorizar a censura política à imprensa no país.

Pouco tempo depois, esse entendimento foi sufragado tanto pelo TFR como, também, pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, em mandado de segurança impetrado pela revista *Argumento*, no qual se questionava a legalidade da censura prévia, o TFR entendeu que a Exposição de Motivos acima referida havia autorizado, com base no art. 9º do AI-5, a censura à imprensa no país. A primeira parte do ato teria características de norma geral e abstrata, válida para todos os veículos de comunicação, ao passo que somente a segunda parte seria específica para o periódico *Opinião*. Nas significativas palavras do relator do caso, Ministro Amarílio Benjamin:

Não resta dúvida, assim, que a censura à imprensa esteja vigorando no País, por ordem do Presidente da República, cujos atos, no que respeito ao controle jurisdicional, por meio de mandado de segurança, pertencem à competência do Supremo Tribunal Federal – Constituição, art. 119, I, letra *i*. (BRASIL, TFR, 1974b, p. 112).

Diante da incompetência do TFR, os autos foram remetidos para o STF. Em julgamento realizado no dia 27/08/1975, o tribunal, acolhendo por unanimidade o voto do relator, Ministro Thompson Flores, não conheceu do mandado de segurança, admitindo a legalidade excepcional da censura à imprensa e, como corolário, a impossibilidade de sua apreciação pelo poder judiciário, nos termos do que determinava o art. 11 do AI-5. A ementa do acórdão é a seguinte:

Mandado de Segurança. Pretensão fundada no art. 153, § 8º, da Constituição, visando obstar censura à imprensa, revista *Argumento*. II. Competência do Supremo Tribunal Federal para apreciar o *writ*, face ao disposto no art. 119, I, *i*, daquela Carta, eis que o ato impugnado emanou de ordem expressa do Presidente da República, publicada no Órgão Oficial, e ratificada nas informações. III. Fundada a determinação presidencial no art. 9º do Ato Institucional n. 5/68,

---

<sup>67</sup> Para Kushnir (2004, p. 119), o Decreto nº 165-B – ao qual a autora teve acesso – continha dez pontos proibidos de serem divulgados e teria sido editado “em caráter reservado” em março de 1971, com fundamento no Decreto 69.534, de 11/11/1970, que autorizava a edição de decretos secretos. Em sentido contrário, para Carlos Fico (2002, p. 256), o Decreto 165-B teria sido forjado apenas para justificar a decisão do governo no caso do jornal *Opinião*, de modo que “os inexecutáveis ‘decretos reservados’ nunca foram usados para regular a censura”. No mesmo sentido é a posição de Smith (2000, p. 132). Vale registrar que, segundo dados disponibilizados no sítio da Câmara dos Deputados na internet, o Decreto nº 69.534 foi editado no dia 11/11/1971 – e não em 11/11/1970, como menciona a autora – portanto, em data posterior à edição do Decreto nº 165-B. Ainda sobre a questão, Kushnir (2004, p. 122) argumenta que “certamente o decreto secreto nº 165-B/71 circulou de forma interna no governo, até porque se encontra como material da DSI [Divisão de Segurança e Informações] e foi seguido à risca por seus executores, os censores do DPF. Isso permite a reflexão de que a censura jamais foi caótica e que os censores tinham conhecimento e voz de comando acerca da direção a tomar. Se ele foi criado em 1971 ou em 1973, é uma conjectura mais restrita ao reino das hipóteses. E, como filósofa Millôr Fernandes, ‘hipótese é uma coisa que não é, que a gente diz que é, para ver como seria se fosse.’” Mais recentemente, a *Folha de São Paulo* divulgou a íntegra da Exposição de Motivos nº 165-B, de 29 de março de 1971. Por meio desse documento, de fato, o Ministro da Justiça solicitou ao Presidente da República autorização para instituir a censura política à imprensa, conforme previsto no art. 9º do AI-5. Disponível em: <http://fotografia.folha.uol.com.br/galerias/14192-arquivos-da-ditadura-revelam-casos-de-censura#foto-249252>. Acesso em: 03/03/2013.

ocorre obstáculo irremovível à sua apreciação judicial, por força de seu art. 11, c.c. os arts. 182 e 181, I, da Constituição. Pedido de segurança não conhecido. (BRASIL, STF, 1975, p. 103).

Esse entendimento foi ratificado pelo STF em duas ocasiões posteriores. O primeiro caso, o MS nº 20.146-1/DF, foi impetrado pelo jornal “O São Paulo”, periódico vinculado à Igreja Católica, e pelo então Senador Franco Montoro, que teve vetada pela censura a publicação (no mesmo jornal) de seus discursos, proferidos na tribuna do Senado.

Os impetrantes alegavam, em resumo, o seguinte: (i) invalidade do art. 11 do AI-5, visto que a Constituição de 1969 expressamente assegurava a inafastabilidade do controle judicial;<sup>68</sup> (ii) inconstitucionalidade dos atos presidenciais que autorizavam a censura política à imprensa; (iii) ilegalidade dos atos perpetrados pelo Ministro da Justiça e pelo Diretor-Geral da Polícia Federal, haja vista a impossibilidade de delegação dos poderes excepcionais conferidos pelo ordenamento jurídico ao Presidente da República; e (iv) violação à independência do Poder Legislativo, materializada no veto à publicação dos discursos do senador Franco Montoro.

Mais uma vez, o tribunal resolveu, por unanimidade, não conhecer do pedido. A fundamentação do acórdão seguiu na mesma linha do precedente firmado no caso da revista *Argumento*, no sentido de que, como a censura política ao jornal se baseava no AI-5, não poderia ser objeto de revisão judicial.<sup>69</sup> A ementa foi redigida de forma muito similar à do mandado de segurança anterior. Vejamos:

Mandado de Segurança. Pretensão fundada no art. 153, § 8º, da Carta Magna, visando obstar censura à imprensa, semanário ‘O São Paulo’. Competência do Supremo Tribunal Federal para apreciar o *writ*, face ao art. 118, I, i, da Constituição, por que a medida impugnada foi determinada, ou adotada pelo Presidente da República. Fundada a determinação presidencial no Ato Institucional nº 5/68, art. 9º, ocorre obstáculo irremovível à sua apreciação judicial, por força do seu art. 11, c/c arts. 182 e 181 da Constituição. Precedentes: MS 20.023-DF, de 27.8.75. Pedido de Segurança não conhecido. (BRASIL, STF, 1978a, p. 148).

---

<sup>68</sup> A redação do art. 11 do AI-5 era a seguinte: art. 11. Excluem-se de qualquer apreciação judicial todos os atos praticados de acordo com este Ato institucional e seus Atos Complementares, bem como os respectivos efeitos. Por sua vez, o art. 153, § 4º, da Constituição de 1969, estabelecia que: “a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual”.

<sup>69</sup> Vale registrar que também em outras esferas, que não a da censura e a da liberdade de expressão, o STF chancelou a impossibilidade de apreciação judicial de atos emanados com base no AI-5. Assim ocorreu, por exemplo, com a suspensão da garantia do *habeas corpus* nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular, tal como determinava o art. 10 do AI-5. Nesse sentido, os seguintes acórdãos: RHC 53152/GB, Rel. Min. Antônio Neder, 14/03/1975; RHC 51617/RS, Rel. Min. Oswaldo Trigueiro, 16/10/1973; HC 50457/RJ, Rel. Min. Antônio Neder, 20/11/1972; e HC 50140/RJ, Rel. Min. Antônio Neder, 18/09/1972. O entendimento também foi aplicado no caso de confisco de bens, por ordem do Presidente da República, de ocupantes de cargos e funções públicas, na hipótese de comprovado enriquecimento ilícito, conforme autorizava o art. 8º do AI-5. Ver, nesse sentido, o acórdão proferido no MS 19839/DF, Rel. Min. Aliomar Baleeiro, 04/11/1970. Por fim, o STF também não conheceu de mandado de segurança impetrado por magistrados do trabalho que foram aposentados por determinação do Presidente da República nos termos do art. 6º, § 2º, do AI-5. Cf. MS 19.817/DF, Rel. Min. Amaral Santos, 18/02/1970. Sobre o tema, com referência a outras decisões judiciais, cf. o trabalho de Cristiano Paixão e Leonardo Barbosa (2008).

Por sua vez, o MS 20.149/DF foi impetrado pelo semanário *Movimento*. A impetrante se insurgia contra a proibição de publicar notícias sobre o chamado “Esquadrão da Morte”, que estamparia número especial da revista. Além da violação à liberdade de expressão, a requerente alegava que se tratava de “mera repetição de publicações já permitidas e estampadas em outros periódicos, como o ‘Estado de S. Paulo’, de 17 de outubro de 1976 e ‘Jornal da Tarde’, do dia seguinte”. (BRASIL, STF, 1978b, p. 256). A censura, portanto, teria sido imposta em afronta ao princípio da isonomia, já que dispensara tratamento mais rígido – e, nesse sentido, discriminatório – para o impetrante.

Mais uma vez, no entanto, o STF não conheceu do pedido, na esteira dos precedentes firmados nos dois casos acima analisados. Eis o teor da ementa:

Censura à imprensa. Ato praticado por ordem do Sr. Presidente da República, com assento no art. 9º do Ato Institucional nº 5/68. Não conhecimento do mandado de segurança, visto que o ato impugnado está excluído da apreciação do Poder Judiciário, *ex vi* dos arts. 181 e 182 da Constituição da República. (BRASIL, STF, 1978b, p. 255).

Com esse entendimento, o tribunal reconhecia a inexistência de qualquer ilegalidade ou abuso de poder decorrente da imposição da censura política à imprensa no país, admitindo a legitimidade da norma de exceção que a instituía, assim como o caráter incontestável da decisão presidencial. A esse respeito, a fim de tornar mais nítida a compreensão jurídica da matéria, vale mencionar a seguinte passagem do parecer do Procurador-Geral da República, Henrique Fonseca de Araújo, proferido no MS nº 20.146-1/DF, caso do jornal “O São Paulo”:

É inegável a existência, entre nós, de uma ordem jurídica, cuja validade não pode ser contestada, eis que reconhecida, inclusive pelos órgãos do Poder Judiciário.

Certo é que, apesar de sua unidade, se desdobra ela em dois planos: um de natureza permanente, representado pela Constituição; outro, excepcional e transitório, corporificado nos Atos Institucionais, que, por sua natureza e por sua excepcionalidade e declarada transitoriedade, se impõe e sobreleva o primeiro.

Essa realidade já foi reconhecida e proclamada pela alta autoridade do prof. MIGUEL REALE, ao afirmar que ‘qualquer tentativa de compreensão da conjuntura política atual deve partir do reconhecimento de que, no sistema vigente, coexistem, lado a lado, com inevitáveis conflitos, duas ‘ordens jurídicas’ distintas, uma de tipo constitucional, outra correspondente ao chamado ‘processo revolucionário’.

Mas, força ainda é convir que as próprias normas excepcionais e transitórias, constantes dos Atos Institucionais, hoje têm sua força e legitimidade não pela forma e pelo poder por que foram editados, caracterizadores do ‘processo revolucionário’, mas da própria Constituição, apesar do expresso reconhecimento de sua excepcionalidade e transitoriedade. (BRASIL, STF, 1978a, p. 158-159).

Como se pode observar, segundo a leitura do Procurador-Geral da República, à época, o ordenamento jurídico, como típico de momentos ditatoriais, estava estruturado em duas ordens jurídicas distintas: a ordem de exceção e a ordem constitucional, com reconhecida primazia da primeira sobre a segunda. Afinal, de fato e de direito, por um simples

ato do Presidente da República, qualquer garantia constitucional e, em última instância, o próprio ordenamento jurídico poderia ser suspenso, sem que fosse permitida contestação ou revisão judicial.

Essa distinção, no entanto, era, em certa medida, relativa, já que a Constituição de 1969 – também ela fruto de um processo constitucional de exceção – conferia legitimidade aos Atos Institucionais, tal como, expressamente, estatuíam os seus arts. 181 e 182.<sup>70</sup> Com o advento desses dispositivos, a própria ordem constitucional ganhava contornos de uma ordem de exceção e com esta se imbricava e se sobrepunha. Tornavam-se, assim, cada vez mais tênues e difíceis de serem definidas as fronteiras entre o legal e o ilegal, a regra e a exceção, o constitucional e o inconstitucional. Diante desse cenário, logo surgiram leituras que conferiam *status* constitucional – atribuindo, por consequência, não só vigência (formal), mas, também, validade (material) – aos Atos Institucionais.<sup>71</sup>

Assim, pode-se afirmar que a censura à imprensa se baseou em uma legalidade ambígua, marcada por limites muito imprecisos entre a regra e a exceção. Pelo simples fato de estes dois pontos poderem se confundir a todo o momento, constituindo categorias intercambiáveis, compreende-se porque é tão difícil – e, talvez, por isso mesmo, inapropriado – definir se a censura à imprensa era “legal” ou “ilegal” durante o regime militar.

O fato é que tal espécie de censura era fruto de normas de exceção, tendo se estruturado com base nos preceitos gerais do regime autoritário, de modo que, ao fim e ao cabo, não se submetia aos limites da própria legalidade então vigente. Constituiu-se, em suma, como uma prática institucional que, fundada na vontade soberana do Presidente da República, não estava submetida a mecanismos efetivos de controle judicial ou legislativo, dispensando autorizações legais expressas ou a estrita obediência a ritos, formas e procedimentos jurídicos.

---

<sup>70</sup> Art. 181. Ficam aprovados e excluídos de apreciação judicial os atos praticados pelo Comando Supremo da Revolução de 31 de março de 1964, assim como: I - os atos do Governo Federal, com base nos Atos Institucionais e nos Atos Complementares e seus efeitos, bem como todos os atos dos Ministros Militares e seus efeitos, quando no exercício temporário da Presidência da República, com base no Ato Institucional nº 12, de 31 de agosto de 1969. Art. 182. Continuam em vigor o Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968, e os demais Atos posteriormente baixados.

<sup>71</sup> Em seu parecer, o Procurador-Geral da República cita os comentários do professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho à Constituição de 1969: “assim, não faz dúvida que os Atos Institucionais de nº 5 em diante fazem parte da ordem constitucional. Constituem, pois, uma adjunção transitória à Constituição, em razão de circunstâncias peculiares à conjuntura brasileira. De fato, esses Atos ampliam os poderes do Presidente da República, especialmente a fim de ensejar o combate à subversão e à corrupção, conforme explicita o preâmbulo do Ato nº 5. (Comentários à Const. Brasileira, vol. 3º, p. 202/203)” (BRASIL, STF, 1978a, p. 160-161). Em outra passagem desta obra, o autor sustentava, ainda, que “os atos institucionais são manifestações do poder constituinte originário. Criam, assim, a ordem jurídica sem estarem fundados nela.” (FERREIRA FILHO, 1984, p. 714).

## 2. Censura, autocensura e colaboracionismo.

Já não é novidade e poucos haveriam de contestar o fato de que, de forma geral, a grande imprensa apoiou o golpe de 1964.<sup>72</sup> E não o fez de forma isolada, já que, ao agir dessa maneira, conferia ressonância a um amplo espectro de atores e segmentos sociais, que, juntos, conferiram o necessário suporte à condução do processo que levou à instauração e à permanência da ditadura. Como ressalta Lucia Grinberg:

A historiografia recente sobre a ditadura civil-militar procura mostrar que o processo político de 1964 não foi apenas um golpe arquitetado pelas Forças Armadas, mas um movimento político com a participação de civis e de militares, com amplo apoio da sociedade, o que é uma dimensão fundamental para a sua compreensão.<sup>73</sup> (GRINBERG, 2010, p. 272-273).

Na mesma linha, Daniel Aarão Reis questiona a memória predominante sobre a ditadura, fundada em uma espécie de “arquitetura simplificada”, com base na qual se procura situar e reduzir todos os interesses e atores sociais do período a lugares comuns polarizados – tais como opressão e liberdade, ditadura e democracia, repressão e resistência. O problema dessa leitura é que ela serve a ocultar as complexas relações que se estabeleceram entre a sociedade e o regime militar e, em especial, “os apoios e as bases sociais com os quais a ditadura contou desde sua gênese e enquanto existiu” (REIS, 2014, p. 13). E, mais adiante, o autor lembra que:

Na gênese, houve as Marchas da Família com Deus pela Liberdade. [...] Mesmo no apagar das luzes do regime ditatorial, em 1978, a Arena ainda conseguiu ganhar diversas eleições e ter o maior número de sufrágios. Ao longo do processo, nos ministérios, nas agências e empresas estatais, nas academias e universidades, nas assessorias de imprensa que se multiplicavam, na Igreja, nos governos e nos parlamentos, nas estruturas sindicais, urbanas e rurais, nos próprios aparelhos repressivos e até mesmo nas louvadas trincheiras da liberdade – a OAB, a ABI e a CNBB, como já mencionado – estiveram presentes e atuantes civis que apoiavam o regime ou que a ele se subordinavam por motivação vária. (REIS, 2014, p. 127-128).

---

<sup>72</sup> Do famoso editorial do jornal *O Globo*, de 31/08/2013, no qual os editores reconhecem que o apoio ao golpe de 1964 foi um erro, vale a pena transcrever a seguinte passagem: “a lembrança é sempre um incômodo para o jornal, mas não há como refutá-la. É História. O GLOBO, de fato, à época, concordou com a intervenção dos militares, ao lado de outros grandes jornais, como “O Estado de S. Paulo”, “Folha de S. Paulo”, “Jornal do Brasil” e o “Correio da Manhã”, para citar apenas alguns. Fez o mesmo parcela importante da população, um apoio expresso em manifestações e passeatas organizadas em Rio, São Paulo e outras capitais. [...] Naquele contexto, o golpe, chamado de “Revolução”, termo adotado pelo GLOBO durante muito tempo, era visto pelo jornal como a única alternativa para manter no Brasil uma democracia. Os militares prometiam uma intervenção passageira, cirúrgica. Na justificativa das Forças Armadas para a sua intervenção, ultrapassado o perigo de um golpe à esquerda, o poder voltaria aos civis. [...] À luz da História, contudo, não há por que não reconhecer, hoje, explicitamente, que o apoio foi um erro, assim como equivocadas foram outras decisões editoriais do período que decorreram desse desacerto original. A democracia é um valor absoluto. E, quando em risco, ela só pode ser salva por si mesma.” (*O Globo*, 2013).

<sup>73</sup> No trabalho em questão, a autora questiona a tese de que a Aliança Renovadora Nacional – Arena era um mero partido artificial, imposto de cima para baixo pelos militares. Em sentido contrário, defende que o partido possuía lastro social significativo, tendo agregado diversas lideranças conservadoras, bem conhecidas da população, além de contar com a simpatia de eleitores e correligionários, que não só foram responsáveis pelas massivas votações recebidas pelo partido durante a ditadura militar, como, também, de forma mais ampla, pelo respaldo social conferido ao regime. Cf. GRINBERG (2010).

Considerar esse ponto – isto é, o apoio da sociedade e da imprensa à ditadura militar – é importante, no que toca a este trabalho, por que afasta a compreensão da censura simplesmente como uma ação unidirecional, ou de cima para baixo, do Estado para a sociedade. Quer dizer, do Estado que persegue e da sociedade que resiste. Da burocracia que interdita a palavra, e da imprensa que desafia, direta ou indiretamente, a opressão.

Ao contrário, a censura é mais complexa, multifacetada, não podendo ser reduzida a um simplório jogo maniqueísta entre agentes estatais e estruturas sociais que atuam em campos e em função de objetivos bem demarcados. Enquanto sistema de exclusão que age sobre a produção e a difusão dos discursos em uma dada sociedade, a censura se sustenta em mecanismos sociais difusos, que também servem à imposição de constrangimentos sobre a livre expressão de ideias, afirmando-se independentemente da prática institucional, embora, muitas vezes, com esta se articulem.

Em termos concretos, e considerando o período da ditadura militar,<sup>74</sup> a censura social se reflete, especialmente, no colaboracionismo e na autocensura levada a cabo por determinados veículos de comunicação, os quais, como já mencionado, tiveram papel relevante na sustentação da ditadura.

Como exemplo de colaboracionismo, aqui entendido como apoio político irrestrito ao regime, com a propagação acrítica do discurso oficial, pode ser citado o caso do jornal *Folha da Tarde*, do Grupo Folha, referido por Kushnir como o “diário oficial da Oban”. Segundo a autora,

Com o intuito de vender muito e combater os mesmos ‘inimigos do governo’, a *Folha da Tarde* passou a ser um divulgador de notas oficiais e das informações do Estado. Assim, as manchetes da primeira página da *Folha da Tarde*, além de difundirem informes oficiais – que davam outra versão à verdade dos fatos –, também criavam um pacto com o público leitor, propagando a notícia e fazendo um fato. (KUSHNIR, 2004, p. 325).

Assim, sob o manto da notícia, supostamente neutra e imparcial, o jornal legitimava as versões oficiais, desqualificando e silenciando opositores. Isso era feito não em decorrência direta de uma proibição institucional, mas, sim, da própria opção política do jornal em colaborar e conferir apoio à ideologia do regime, abrindo mão, de forma velada, de elementos essenciais e justificadores da atuação da imprensa, como a função crítica e o compromisso com o pluralismo de versões.<sup>75</sup>

---

<sup>74</sup> Registre-se que a ideia de censura social não se limita ao âmbito da ditadura militar, uma vez que destaca a existência de constrangimentos sobre a liberdade de expressão que decorrem, diretamente, do modo pelo qual se estruturam os meios de comunicação de massa.

<sup>75</sup> É importante mencionar, também, que muitos dos jornalistas da *Folha da Tarde* eram policiais ou tinham cargos nos órgãos vinculados à segurança pública (KUSHNIR, 2004, p. 327).

Na mesma linha de colaboracionismo, Ricardo Martins (1999, p. 91) realizou pesquisa sobre o apoio conferido pela *Manchete* ao governo Médici, revista que, segundo o autor, divulgou propaganda mais favorável ao regime militar do que a própria Assessoria Especial de Relações Públicas - AERP, a agência oficial de propaganda. Além de cultuar a personalidade do presidente e conferir largos elogios a figuras públicas vinculadas ao governo, o periódico endossou ideias e concepções do agrado dos militares, produzindo e publicando reportagens que louvavam as realizações estatais, reunidas sob o rótulo do “milagre econômico” e da “paz e tranquilidade” que haviam se instaurado no país. Nas palavras do autor:

Como se fez notar ao longo do texto, *Manchete* manifestou total apoio político ao governo do presidente Médici. Por um lado, exaltou permanentemente as qualidades da personalidade do então Presidente da República, por outro, justificou o autoritarismo ditatorial enquanto ‘necessidade’ para a manutenção da ‘paz’ e da ‘tranquilidade’ que o país segundo ela estava vivendo graças à intervenção militar na vida nacional. *Manchete* procurou justificar o autoritarismo do governo incorporando justamente o discurso do Estado militarizado: o autoritarismo político era necessário para a ‘segurança’ e o ‘desenvolvimento’ do país. Prova disso, era o crescimento econômico que o país vinha experimentando, ‘sem precedentes’ na história brasileira. (MARTINS, 1999, p. 147).

Por sua vez, criticando a cobertura feita pela imprensa nos quarenta anos de publicação do AI-5, recheada de memórias e “feitos heroicos”, Janio de Freitas (1998, p. 5) destaca que se, por um lado, em regra, a grande imprensa se posicionou contra a censura institucional, por outro, ela, “embora uma ou outra discordância eventual, mais do que aceitou o regime: foi uma arma essencial da ditadura”.<sup>76</sup> E mais adiante o colunista da *Folha de São Paulo* cita o exemplo do *Jornal do Brasil*:

Naqueles tempos, e desde 64, o ‘Jornal do Brasil’, que ainda era o maior e mais importante jornal brasileiro, foi o grande propagandista das políticas do regime, das figuras marcantes do regime, dos êxitos verdadeiros ou falsos do regime, do ‘milagre brasileiro’, do ‘Pra frente Brasil’. E do ‘Ame-o ou deixe-o’, com o tratamento discriminatório dado aos oponentes do regime, mesmo que da estatura de grandes políticos, como Ulysses Guimarães, Nelson Carneiro, tantos outros. Os arquivos guardam coisas hoje inacreditáveis, pelo teor e pela autoria, já que se tornar herói da antiditadura tem dependido só de se passar por tal. (FREITAS, 1998, p. 5).

No que concerne especificamente à televisão, os relatos disponíveis apontam no sentido de que a maioria das emissoras engrossou o coro do colaboracionismo, o que se estendeu, inclusive, ao momento da promulgação do AI-5, quando parte da grande imprensa já ensaiava críticas aos rumos adotados pela ditadura. É o que afirma Inimá Simões:

---

<sup>76</sup> A crítica do colunista da *Folha de São Paulo* à cobertura deturpada dos quarenta anos do AI-5 é confirmada por Flávia Biroli (2009), que demonstra, a partir da análise de reportagens de jornais e revistas publicadas entre 1984 e 2004, como a mídia constrói a memória de sua própria atuação no golpe de 1964 e na ditadura militar, em geral se colocando como vítima da repressão ou como artífice da resistência e silenciando quanto aos episódios de apoio e colaboracionismo ao regime.

No dia seguinte [ao anúncio do AI-5], as TVs foram ‘discretas’ na cobertura da quebra constitucional, enquanto a imprensa escrita reagia – principalmente, o *Jornal do Brasil*, o *Correio da Manhã* e o *Estado de S. Paulo* – por meio de reportagens e editoriais, que serviram de justificativa para a intervenção da censura nas próprias redações. Este tipo de violência se mostrou desnecessária nas emissoras de TV, que estavam alienadas dos fatos políticos, já se dedicando a mostrar espécies raras de baleias, inaugurações de usinas, crianças acenando bandeirinhas etc., resultado de uma linha editorial destinada a compor cenários edificantes. (SIMÕES, 2000, p. 72).

Se a censura institucional se mostrou “desnecessária”, foi porque as próprias emissoras, deliberadamente, isto é, por ato próprio, apoiaram o regime, colaboraram com a construção e a difusão de imagens sobre o país que agradavam aos militares, omitindo e deixando de lado a existência de tantas outras, relegadas ao esquecimento. Cito, mais uma vez, Inimá Simões:

Coube à TV cumprir um papel encomiástico,louvaminheiro. Como já foi dito, ela foi o meio de comunicação escolhido para louvar as realizações da ditadura militar, do Brasil potência do general Médici, cuja imagem destinada à história (apesar de ter sido o presidente do período mais obscurantista da nossa história) é a do presidente-torcedor, com o radinho de pilha grudado na orelha, acompanhando transmissões esportivas e saudando a seleção tricampeã de futebol na volta do México. (SIMÕES, 2000, p. 73).

A TV teve papel importante, por exemplo, na divulgação do “arrependimento público” de determinados militantes das esquerdas armadas. Deixando de lado aqui a questão das razões que teriam levado cada um desses militantes a se sujeitar a esse tipo de situação – o que inclui desde a coação direta e a tortura pura e simples até, em algum grau, uma efetiva mudança de convicção, conforme demonstra Kushnir (2010) – o fato é que essa estratégia somente se viabilizou na medida em que contou com o apoio das redes de televisão. Coube a estas conferir o destaque necessário para os “arrependidos”, sendo que, muitas vezes, ocultavam ou manipulavam os fatos, com o fim de legitimar a versão oficial e obter apoio popular às ações governamentais. Para Kushnir,

O intuito era afirmar, em cadeia nacional de TV, que ser oposição ao governo era um exercício realizado por pessoas que, arrependidas, expunham quão sem sentido era o combate. [...] Se um lado dessa estratégia aproxima os militantes ‘arrependidos’ dos órgãos de repressão, outro necessariamente precisava ser ocupado pela relação desses órgãos repressivos com a TV e a imprensa. Como me relatou Duarte Franco – funcionário do Departamento de Qualidade da TV Globo por mais de 30 anos –, os trâmites para a apresentação desses programas naquela emissora de televisão eram de responsabilidade de um funcionário com profundas ligações com o Estado-Maior do Exército, Manoel Edgardo Ericson. O objetivo era apontar à população a certeza da diretoria do governo na repressão aos movimentos de guerrilha. (KUSHNIR, 2010, p. 293-294).

Sem dúvida, o maior e mais relevante exemplo de colaboracionismo com o regime militar são os veículos de comunicação das Organizações Globo, em especial, a então recém-criada TV Globo. Além de relações muito próximas com as autoridades políticas, o que lhe valeu a obtenção de diversos privilégios, como “vista grossa” das instituições estatais

no caso da sociedade fraudulenta com o grupo estrangeiro “Time-Life”,<sup>77</sup> a programação da Globo exerceu papel fundamental para a sustentação do regime. Nesse sentido, Murilo Ramos expõe que:

Entre 1965 e 1982, o grupo de Roberto Marinho passou de detentor de uma única concessão de televisão, no Rio de Janeiro, à condição de quarta maior rede de TV do mundo – atrás apenas das três grandes norte-americanas (ABC, CBS e NBC) [...]. Do ponto de vista político, a programação da Globo [...] foi indispensável como veículo de uma mensagem nacional de otimismo desenvolvimentista, fundamental para a sustentação e legitimação do autoritarismo. A expressão máxima da programação otimista da Rede Globo, que atendia aos ditames do regime, foi o chamado padrão globo de qualidade, consolidado com a chegada da televisão a cores em 1972 e predominante até hoje: a opulência visual, a sanitização da imagem, a expulsão dos fatos importantes para a vida do país das telas da televisão. Para a Globo dos anos 70, espelho fiel do regime, não existiam conflitos sociais, repressão ou pobreza.<sup>78</sup> (RAMOS, 2000, p. 14-15).

A esse respeito, vale mencionar a cobertura feita pela Rede Globo da greve dos metalúrgicos do ABC paulista em 1978.<sup>79</sup> Segundo Inimá Simões, a emissora era “a mais envolvida com a ‘filragem’ dos eventos”, favorecendo, em suas reportagens, o discurso dos empresários do setor, o que obrigou “os repórteres a esconderem o logotipo da emissora sob risco de sofrerem agressões nas ruas”. (SIMÕES, 2000, p. 85)

A emissora agiu de forma similar na cobertura das eleições de 1982 para governador do Rio de Janeiro. Opondo-se, abertamente, ao candidato Leonel Brizola, que também não agradava aos militares, a TV Globo se associou a um esquema fraudulento de contagem de votos. É o que afirma Venício Lima:

A Proconsult [empresa encarregada de processar a contagem dos votos] havia desenvolvido um programa capaz de subtrair votos de Brizola e adicionar votos para Moreira Franco [candidato apoiado pelo regime militar]. Ao divulgar apenas os resultados da apuração oficial, a RGTV [Rede Globo de Televisão], líder de audiência, seria vital para o sucesso da fraude, pois emprestaria credibilidade aos falsos resultados que iriam aos poucos sendo fabricados.<sup>80</sup> (LIMA, 2005, p. 105).

---

<sup>77</sup> No início da década de 1960, violando a legislação então em vigor, a Globo firmou uma sociedade de fato com o grupo “Time-Life”. Como forma de escapar à proibição de participação estrangeira em grupos de mídia nacionais, a sociedade foi “acobertada”, dentre outros instrumentos, por meio de um singular “contrato de arrendamento”, com base no qual a emissora destinava parte de seus lucros – mais precisamente, 45% de seu lucro líquido – para a empresa estrangeira como contraprestação pelo “aluguel” de um imóvel. Apesar de diversas denúncias, apuradas em uma CPI no Congresso e pelo CONTEL – Conselho Nacional de Telecomunicações, nenhuma sanção chegou a ser aplicada à emissora, tendo o Presidente Costa e Silva acolhido parecer da Consultoria-Geral da União no sentido de que inexistia ilegalidade na operação. Esses e muitos outros detalhes sobre o caso podem ser encontrados em HERZ (1987).

<sup>78</sup> Como afirma Janio de Freitas (1998, p. 5), “só decorrida a primeira fase da ditadura é que a TV se tornou um meio de propaganda do regime tão importante quanto os grandes jornais, afinal superados, sobretudo, pela TV Globo”.

<sup>79</sup> Para mais detalhes sobre a greve, cf. REIS (2014, p. 119-122).

<sup>80</sup> Segundo declaração prestada à revista *Veja* (1982, p. 38) pelo Coronel Haroldo Lobão, responsável pelo programa da Proconsult, o “erro” no sistema de apuração era o seguinte: “os votos brancos e nulos para deputado estadual apareciam, no relatório oficial, na votação para governador. Os votos brancos e nulos para governador, por sua vez, eram lançados na listagem dos deputados estaduais”. Com isso, segundo a revista, “se uma pessoa votara em Brizola na cabeça e deixara em branco o voto para deputado estadual, o computador transformava o seu voto em abstenção para governador”.

O esquema, no entanto, foi desmantelado, em decorrência, especialmente, do desenvolvimento de um sistema de apuração próprio pela rádio Jornal do Brasil. Com isso, as parciais divulgadas por este veículo de comunicação passaram a contrastar com os dados manipulados que eram divulgados pela Rede Globo, o que suscitou questionamentos e dúvidas a respeito da lisura do processo de apuração, constituindo, posteriormente, objeto de denúncias veiculadas pela imprensa.<sup>81</sup>

Algo parecido ocorreu com a campanha “Diretas-Já”. Neste caso, a Globo, simplesmente, não cobria as manifestações ocorridas por todo o país ou, quando o fazia, minimizava o impacto social dos eventos. Segundo Venício Lima (2005, p. 111-112), o comício realizado em São Paulo, no dia 25 de janeiro de 1984, com a presença de, pelo menos, 250.000 pessoas, foi retratado pela emissora como mais um evento integrante das comemorações pelo aniversário da cidade. Sobre o episódio, Eugênio Bucci é incisivo:

O *Jornal Nacional* mentiu expressamente ao afirmar, na chamada, que o ato da Sé aconteceu para celebrar o aniversário da cidade. [...], sonegou ao público a origem da manifestação. Sonegou ao público o fato – notório, na época – de que o ato de São Paulo fazia parte de uma campanha nacional por eleições diretas. Sonegou ao público que essa campanha era liderada publicamente pelos principais expoentes da oposição [...]. (BUCCI; KEHL, 2004, p. 202).

Tal postura, situada entre o silêncio completo e a cobertura deturpada, seguiu-se em outras manifestações, sendo revista somente duas semanas antes da votação da Emenda Dante de Oliveira, quando, no dia 10 de abril de 1984, a emissora, de fato, cobriu uma gigantesca manifestação ocorrida no Rio de Janeiro.<sup>82</sup>

---

<sup>81</sup> Conforme noticiou a *Folha de São Paulo* (1982a, p. 11): “a TV Globo, que no primeiro dia de apuração, não divulgou os números relativos à sucessão fluminense, surpreendeu ontem os seus telespectadores ao anunciar durante todo o dia que Moreira Franco, do PDS, estava à frente do pleito, contrariando os prognósticos anteriores. [...] Em contrapartida aos dados da Globo, a rádio Jornal do Brasil difundia exatamente o oposto e com dados mais completos, apontando o candidato do PDT em primeiro lugar [...]. Diante dessas cifras divergentes e contraditórias, as duas emissoras passaram a receber telefonemas de telespectadores e ouvintes, interessados em esclarecer a confusão formada.” Alguns dias depois, em editorial, a *Folha* (1982b, p. 2) criticou o ocorrido: “o verdadeiro fiasco em que se envolveu a Rede Globo de Televisão durante a fase inicial das apurações no Rio de Janeiro torna ainda mais presentes as inquietações quanto ao papel da chamada mídia eletrônica no Brasil. [...] O ‘show’ de desinformação oferecido a milhões de telespectadores pela emissora carioca, com o propósito de perturbar a vitória do sr. Leonel Brizola, igualou-a subitamente às estações que exploram as fatias mais desatendidas do mercado cultural, levando ao ar espetáculos de prestidigitação e magia. [...] Felizmente, também, a vontade do eleitor não sofreu maiores danos, emergindo ileso apesar de tudo. Mas o fato não deve ser ignorado ou esquecido: houve uma tentativa grave e inédita, posta a efeito pela maior cadeia de TV do País, no sentido de turvar o resultado das apurações e enfraquecer politicamente o candidato da oposição pedetista ao governo fluminense”. Como explicitou, tempos depois, o próprio Roberto Marinho, em entrevista ao *New York Times*, citada por Daniel Herz (1987, p. 13): “Num determinado momento, eu me convenci de que o Sr. Leonel Brizola era um mau governador”, afirmou o empresário. “Ele transformou a Cidade Maravilhosa num pátio de mendigos e marginais. Passei a considerar o Brizola perigoso e lutei, realmente usei todas as minhas possibilidades para derrotá-lo nas eleições”. [...] ‘Usar o poder para perturbar um país, para destruir seus costumes, é algo ruim’, analisa o empresário. ‘Mas usar o poder para impulsionar coisas, como eu faço, é algo bom’.”

<sup>82</sup> Para Daniel Herz (1987, p. 15), a guinada na cobertura da Rede Globo sobre as “Diretas-Já” se deu pelas seguintes razões: “a evolução do quadro político com o crescimento da campanha das ‘Diretas-Já’ e a afirmação do radicalismo continuísta de setores das Forças Armadas, do PDS e do empresariado, exigiu uma revisão de

Em patamar muito próximo ao colaboracionismo, a prática da autocensura decorre da fixação de estruturas internas de seleção e controle sobre o que pode ou não ser objeto de notícia e divulgação. De acordo com a definição de Bernardo Kucinski (1998, p. 51-52), a autocensura pode ser entendida como a “[...] supressão intencional da informação ou parte dela pelo jornalista ou empresa jornalística, de forma a iludir o leitor ou privá-lo de dados relevantes.” Trata-se, portanto, de uma forma – que se sustenta nas estruturas internas de poder próprias dos veículos de comunicação – de manipular a informação com vistas a atender interesses outros que não o da veracidade ou, mesmo, o da pluralidade de versões.

No período da ditadura militar, tal prática foi adotada, por exemplo, pelo Jornal do Brasil, pela TV Globo e pela Editora Abril, em geral baseadas em regras internas de “controle de qualidade”, conforme demonstra Beatriz Kushnir (2004, p. 48-51; 187-192). Tratava-se de uma maneira de se antecipar e evitar problemas com o regime e com a própria censura, demonstrando “boa vontade” ou, ainda, firmando um “pacto de responsabilidade” com as determinações estatais. O problema desses mecanismos sociais de censura, como bem expõe a autora, é o de que:

[...] tal prática preservava as empresas, mas também fazia delas colaboradores de um esquema repressivo. Ou seja, ao não querer perder ‘os dedos’, acreditavam estar cedendo apenas alguns anéis. Infelizmente, contudo, eram os leigos telespectadores e/ou leitores que ‘pagavam a conta’ da desinformação. Manter a estrutura no ar ou o jornal nas bancas, mesmo que autocensurado, para esses empresários da comunicação era um preço (menor) a ser pago. Os fins justificariam os meios. (KUSHNIR, 2004, p. 190).

Para os objetivos deste trabalho, não interessam os dilemas éticos ou, mesmo, a questão de se o colaboracionismo e a autocensura eram práticas evitáveis ou não no contexto da ditadura militar. O fato, para o qual gostaria de chamar a atenção, é o de que, mesmo em um contexto de repressão institucional à imprensa, parte dos constrangimentos sobre a liberdade de expressão se originaram de práticas adotadas pelos próprios meios de comunicação.

Assim, se, por um lado, os veículos da imprensa, efetivamente, sofreram restrições impostas pela censura estatal, de outro, em muitas ocasiões, assentiram e contribuíram para legitimar o discurso oficial propalado pela ditadura. Ao agir dessa maneira, maquiavam a realidade, assumindo uma posição de arautos da censura.

---

estratégia. A conclusão de que não era mais possível enfrentar a máquina do continuísmo radical fez com que os setores conservadores que pregavam a conciliação passassem a apoiar as ‘Diretas-Já’. Foi neste momento que a Rede Globo evoluiu, subitamente, do silêncio completo a uma grande cobertura do movimento das Diretas. Essa mudança no comportamento da Rede Globo, portanto, não pode ser creditada apenas ao crescimento avassalador do movimento das Diretas ou mesmo ao apedrejamento de viaturas da emissora e vaias de populares a repórteres em serviço, como passou a ocorrer”.

Tem-se aqui um mecanismo de exclusão dos discursos com efeitos similares aos da censura institucional, distinguindo-se desta pelo fato de que decorre da atuação e da forma como estão estruturados os veículos de imprensa, os quais, de forma espontânea, selecionam determinadas versões e ocultam outras, minando a possibilidade de expressão pública de pessoas e grupos, mesmo sem qualquer imposição direta do Estado.

Nesse sentido é que se pode argumentar, seguindo Bourdieu (2005), que os interesses comerciais exercem força considerável no campo jornalístico. Trata-se de uma crescente “heteronomia” do campo, é dizer, uma forte dependência de forças políticas e econômicas, que acabam por constituir estruturas e imposições determinantes, entre outras coisas, sobre a forma como são moldados e definidos os conteúdos relevantes que predominam no âmbito dos meios de comunicação. Nas palavras do autor, “um dos paradoxos é que a competição, sempre apontada como uma das pré-condições da liberdade, tem o efeito, nos campos de produção cultural controlados por interesses comerciais, de produzir uniformidade, censura e, mesmo, conservadorismo” (BOURDIEU, 2005, p. 44).

Situa-se aqui o que Maria de Aquino denomina de “censura empresarial”:

[...] fruto de pressões econômicas, às quais, particularmente, os órgãos da grande imprensa cedem, já que parcela significativa de suas receitas se origina da publicidade. Essas pressões podem advir não apenas do grupo cujos interesses são representados pelos proprietários do periódico, mas também dos anunciantes. Ambos podem sentir-se incomodados com a divulgação de determinadas notícias e, assim, interferir na veiculação da informação. Esse tipo de censura, entretanto, independe do contexto histórico, sendo inerente à estrutura de uma grande empresa capitalista, obrigada a fazer concessões e a ceder a pressões. (AQUINO, 1999, p. 222).<sup>83</sup>

Trata-se, portanto, de elemento conceitual da censura e que transcende o momento histórico da ditadura militar. A questão relevante para este trabalho, e que se pode colocar desde já, é suscitar os desdobramentos jurídicos desta concepção. É dizer, se a censura decorre, também, de mecanismos não institucionais de restrição sobre os discursos, como devem o direito e as instituições estatais agir para obstar os seus nocivos efeitos sobre a liberdade de expressão?

Não por outro motivo, esta questão surge como central nas discussões travadas na Assembleia Constituinte (1987-1988), opondo progressistas e conservadores. Enquanto os primeiros irão defender a instituição de mecanismos democráticos de controle sobre as empresas de comunicação, justamente com o objetivo de evitar a ocorrência de episódios de

---

<sup>83</sup> Na mesma linha, Paolo Marconi (1980, p. 143) argumenta que: “em todo caso, saindo a censura policial, a censura patronal cresceu de intensidade. Houve apenas uma estratégica troca de sentinelas. Alinhada, bem comportada, adepta fervorosa das palavras de ordem oficiais que incessantemente pregam a ‘liberdade com responsabilidade’ e a ‘crítica construtiva’, decididamente a imprensa brasileira não conquistou a liberdade de ação que lhe seria de direito. Ela foi concedida por não caber nos novos propósitos políticos do grupo que está no poder a existência da censura. Daí a sua caducidade, inevitável abolição e transferência de responsabilidades para os donos dos meios de comunicação.”

censura como o da cobertura deturpada sobre a campanha “Diretas Já”; os últimos seguirão pela trilha oposta, negando a existência de qualquer forma de restrição não institucional à liberdade de expressão, ao sustentar que a maximização do princípio da livre iniciativa constitui a forma mais adequada de assegurar o pluralismo na esfera midiática. É o que veremos, com mais detalhes, no próximo capítulo.

Por ora, pode-se dizer que, considerar a censura como prática social, ao lado de sua face institucional, permite compreender, de modo mais adequado, a forma como se articulam os diversos mecanismos de interdição sobre as expressões culturais e os meios de comunicação e, como estes, longe de ocuparem, exclusivamente, o campo da “resistência” ou o da “liberdade”, também podem integrar o seu oposto, sendo responsáveis pela exclusão e pela atribuição de invisibilidade a determinados interesses e visões de mundo.

### **3. Censura e autoritarismo: a liberdade contida pela ordem e pela segurança nacional.**

Ao longo da primeira Parte deste trabalho, foi possível demonstrar que a censura era parte de um projeto maior de repressão, que foi constituído e estruturado no decorrer da ditadura militar, baseado amplamente na Doutrina da Segurança Nacional. Entre outros elementos, integravam as ações repressivas estatais os diversos sistemas de informação e a violência direta contra os opositores ao regime.

Inserida nesse bem articulado projeto, a censura foi concebida como um mecanismo essencial para impedir o avanço do comunismo e, em particular, das supostas “táticas subversivas” empregadas por seus agentes com o intuito de solapar a tradição moral e os bons costumes para, em um segundo momento, tomar o poder estatal. Os meios de comunicação exerciam, nesse cenário, papel estratégico, haja vista a eficácia de seu uso para transmitir e propagar “ideias dissolventes”, capazes de influenciar e dirigir a opinião pública. Criou-se, assim, uma verdadeira paranoia, materializada em uma busca sem fim pela contenção dos “inimigos internos” e pela vitória nas batalhas cotidianas da “guerra revolucionária”.

Como visto, o foco da prática institucional da censura se centrou em dois campos distintos, porém muito próximos. De um lado, a preocupação com a “decadência moral” da sociedade – que se expressava, por exemplo, na pornografia e no erotismo de peças de teatro, novelas, músicas, filmes e revistas. De outro, uma preocupação mais direta com as autoridades e as estruturas de sustentação política do regime.

A partir desses e de outros elementos, é possível definir a prática repressiva da censura como um modelo autoritário de controle sobre os meios de comunicação, que se

fundamenta em três pontos centrais: de um lado, uma *concepção forte de paternalismo* e a *teoria clássica da discricionariedade administrativa* e, de outro, em um plano mais abstrato, conferindo sustentação político-filosófica aos dois primeiros pontos, o *princípio da autoridade*, o qual, por sua vez, abrange três noções correlatas: obediência, hierarquia e tradição. Passo, então, a analisar cada um desses conceitos.

(a) O *paternalismo* pode ser entendido como a concepção que atribui ao Estado, enquanto ente responsável pela coesão social, a função de proteger e tutelar os cidadãos com o fim de garantir o seu bem-estar, assim como assegurar o respeito aos padrões morais compartilhados pela coletividade. De forma mais específica, tem-se aqui uma *concepção forte de paternalismo*, que demanda um grau elevado de vigilância estatal sobre as ações individuais. Isso ocorre porque o pressuposto básico dessa concepção é o de que, sem a tutela do Estado, os cidadãos, como um aglomerado de crianças sem adequada capacidade de discernimento, podem ser facilmente influenciados a fazer escolhas ou a tomar decisões equivocadas, que levem à ruína individual ou coletiva.<sup>84</sup>

Dois argumentos referidos nas decisões judiciais analisadas no Capítulo I constituem bons exemplos e menções fidedignas dessa concepção. É o caso do conceito de “homem comum” ou “brasileiro médio”, visto como um parâmetro de avaliação sobre a correção das ações e condutas humanas, que deveria ser levado em consideração pelas decisões administrativas que instituía a censura.

Pressupõe-se, com essa formulação, que, em toda cultura, há um sentimento médio e padrões morais comuns, que devem ser respeitados pelos cidadãos, já que constituem parte essencial da manutenção da harmonia e dos laços sociais. Aos meios de comunicação de massa caberia, então, o importante papel de reafirmar – e não o de contrariar – esses valores coletivos. Daí a necessidade de intervenção estatal, visando à proibição ou à repressão de qualquer conteúdo considerado ofensivo ao homem médio ou à moral pública.

Foi com base nesse argumento que o Ministro Néri da Silveira sustentou a legitimidade da censura à peça “Abat-jour Lilás”, de Plínio Marcos. Para o Ministro, a obra não cumpria a função de informar e de educar, na medida em que “não dignifica a família nem afirma os valores éticos desejáveis da sociedade brasileira”. (BRASIL, TFR, 1975, p. 185-189). Na mesma linha, o Ministro Jarbas Nobre validou a apreensão do jornal mensal “EX” ao considerar que uma publicação não ofensiva ao homem médio era aquela situada

---

<sup>84</sup> Para uma crítica liberal ao paternalismo enquanto modelo de comunidade política, cf. Dworkin (1996a). Ainda sobre a noção de paternalismo, ver SUNSTEIN (2014) e SUNSTEIN e THALER (2003).

entre o “puritano” e o “liberal”, de modo que, ainda que contivesse algum “material lascivo, textos escabrosos”, deveria conter, também, “matéria de cunho social ou artístico que de modo compensatório, oferece um resultado útil ou positivo” (BRASIL, TFR, 1976, p. 270), compensação esta que, a seu juízo, inexistia no caso em questão.

O outro lado da moeda do conceito de homem médio é a tese da vulnerabilidade peculiar dos cidadãos brasileiros, os quais, mais do que outros povos, estariam sujeitos à influência exercida pelos meios de comunicação e por mensagens ofensivas. Nesse sentido, ao cancelar a censura ao filme *Stallone Cobra*, o Ministro Lauro Leitão afirmou: “convicto estou de que essa maciça propaganda tem realimentado a criminalidade, uma vez que o nosso povo, mais talvez que outros, se submete gostosamente às mensagens, diretas ou subliminares, que ouve e vê a todo momento” (BRASIL, TFR, 1986b, p. 395).

Esse tipo de argumentação é relevante, na medida em que revela dois pressupostos centrais da concepção paternalista. Assim, de um lado, tem-se um grau elevado de “dirigismo cultural”, por meio do qual se atribui a uma elite graduada a prerrogativa de impor aos demais cidadãos a observância de determinados padrões morais e culturais considerados como mais condizentes com os valores ditos coletivos e tradicionais. E, de outro, tem-se a superestimação dos impactos das mensagens difundidas pelos meios de comunicação sobre o público, como se tais mensagens constituíssem um discurso unívoco, recebido sempre de forma passiva pelos leitores ou telespectadores ou, ainda, de forma mais caricatural, como se estes fossem simples marionetes dirigidas e controladas pelos meios de comunicação.

É, justamente, na convergência entre esses dois pressupostos que se situa o aspecto mais frágil e mais questionável da concepção forte de paternalismo. Com efeito, o elitismo cultural pressupõe uma distinção moral entre os indivíduos, tanto porque considera parte dos cidadãos como inferiores à elite política e cultural, como, também, porque reduz o seu âmbito de autonomia decisória. Afinal, é à elite que cabe decidir o que pode ou não ser assistido, lido ou, enfim, publicado ou noticiado pelos meios de comunicação. Por sua vez, o impacto dos conteúdos por estes veiculados é superestimado em razão da própria noção de elitismo cultural: sem capacidade adequada de discernimento, o indivíduo comum seria uma “presa fácil” para qualquer tipo de mensagem direta ou subliminar.

Sem dúvida, esses dois pressupostos, quais sejam, o “elitismo cultural” e o “impacto dos meios de comunicação sobre o público”, encontram-se no cerne da discussão a respeito do controle público sobre a programação da TV no período posterior a 1988. O desafio é o de encontrar um meio-termo entre os extremos, de um lado, do dirigismo cultural

e, de outro, da defesa de uma irrestrita liberdade de escolha individual, de acordo com a qual qualquer tipo de interferência do Estado sempre implica uma perda ou uma restrição ilegítima à autonomia dos cidadãos.

Isso significa que a crítica à concepção forte de paternalismo não pressupõe a eliminação de toda e qualquer forma de dirigismo ou restrição às liberdades individuais. Tal crítica, portanto, não pode desembocar em seu extremo oposto, isto é, uma concepção libertária de autonomia, para a qual é sempre preferível a autorregulação pelo mercado do que a instituição de mecanismos de regulação estatal. O fato é que não há uma oposição radical e intransponível entre paternalismo e autonomia, sendo possível – e, mais do que isso, *necessário* – pensar a formatação de modelos de regulação e de controle público sobre a TV que não comprometam ou que sejam compatíveis com a liberdade de escolha individual.

Feitas essas considerações, pode-se concluir, em resumo do exposto, que, de acordo com a concepção forte de paternalismo, o Estado deve sempre agir como um tutor, visando à defesa dos seus cidadãos. Para tanto, deve recorrer à censura com o objetivo de evitar que estes, influenciados – “gostosamente”, como disse o Ministro Lauro Leitão – pelos conteúdos veiculados pelos meios de comunicação, realizem ações antissociais, tais como crimes e atos de violência ou, de forma mais geral, adotem condutas que contrariem os valores morais dominantes.

(b) A essa face paternal do Estado agregou-se outra, também de cunho autoritário, fundada na *teoria clássica da discricionariedade administrativa*, no cerne da qual se encontra a atribuição de um “espaço livre de decisão ao administrador”, conforme bem sintetiza Gustavo Binenbojm (2008, p. 39).

Partindo de uma distinção rígida e estanque entre atos vinculados e atos discricionários, a teoria clássica admitia a não sujeição do mérito dos atos discricionários ao controle judicial, tendo em vista que a sua formação seria fruto de uma opção efetuada livremente pela autoridade responsável. E, não obstante esse “espaço de liberdade” ser instituído pelo próprio ordenamento jurídico, inexistiriam parâmetros legais impositivos que balizassem a aferição de sua conformidade ao direito.

Nessa linha, confira-se a explicação dada, na década de 1970, por Hely Lopes Meirelles, a respeito do assunto:

Em tais casos [*nos atos vinculados*] a conduta do administrador se confunde com a do juiz na aplicação da lei, diversamente do que ocorre nos atos discricionários em que, além dos elementos sempre vinculados (competência, finalidade e forma), outros existem (motivo e objeto), em relação aos quais a Administração decide livremente, e sem a possibilidade de correção judicial, salvo quando o seu proceder caracterizar excesso ou desvio de poder. Em tais atos (discricionários), desde que a lei confia à Administração a escolha e valoração dos motivos

e do objeto, não cabe ao Judiciário rever os critérios adotados pelo administrador, porque não há padrões de legalidade para aferir essa atuação. (MEIRELLES, 1976, p. 123).

Por sua vez, com o fim de explicitar o conceito de “competências discricionárias”, Seabra Fagundes trazia como exemplo, justamente, a prática repressiva da censura. Para o autor, neste caso, o ato administrativo que instituísse uma proibição poderia ser praticado com conteúdo variável, a ser definido de acordo com a livre avaliação do administrador a respeito da obra censurada. Vejamos:

No exercício da censura cinematográfica a autoridade é discricionária quanto ao objeto. Dessarte, poderá vedar a exibição da película, ou permiti-la com cortes, ou restrições quanto à entrada de certa classe de pessoas (menores) nas salas de projeção. O objeto do ato nos dois casos difere. Mas a autoridade adota o que achar preferível, após o exame do filme. (FAGUNDES, 1979, p. 75).

Como demonstrado na análise da jurisprudência dos tribunais superiores, era com base nesse tipo de argumentação que as autoridades responsáveis pela censura pleiteavam o reconhecimento da prerrogativa de poderem expedir, com ampla margem de discricionariedade, os atos que materializavam a repressão. Na prática, isso permitiu a imposição da censura e, em particular, a definição de conceitos normativos indeterminados, como, por exemplo, “decoro público”, “interesse nacional” e “moral e bons costumes”, sem qualquer espécie de vinculação a parâmetros decisórios, tais como regras de coerência, publicidade e isonomia, bem como a qualquer tipo de controle institucional ou democrático efetivo. Afinal, desde que não refletissem uma ilegalidade manifesta ou um erro evidente – algo muito difícil de ser caracterizado – não caberia ao judiciário interferir no mérito dessas decisões administrativas.

Não por acaso, muitas vezes, a censura se demonstrou “seletiva” e discriminatória, exercendo um controle mais rígido sobre determinadas publicações quando em comparação com outras.<sup>85</sup> Em certas ocasiões, uma música era liberada e outra, de

---

<sup>85</sup> Como alegou o jornal *Movimento* perante o STF, a edição censurada constituía “mera repetição de publicações já permitidas e estampadas em outros periódicos, como o ‘Estado de São Paulo’, de 17 de outubro de 1976 e ‘Jornal da Tarde’, do dia seguinte”. (BRASIL, STF, 1978b, p. 256). Em geral, a censura sobre os veículos da imprensa alternativa foi muito mais rígida e violenta do que sobre a chamada “grande imprensa”. Essa, sem dúvida, uma das razões que justificam a ausência de ações impetradas no poder judiciário pelos grandes jornais, periódicos e redes de televisão. Pelo menos, é o que demonstram as decisões judiciais analisadas neste capítulo, todas ajuizadas por órgãos integrantes da imprensa alternativa. A esse respeito, é digno de nota que o editor do jornal “Opinião” informou a um dos diretores do “Estadão” que pretendia ingressar com Mandado de Segurança no Tribunal Federal de Recursos contra a censura, solicitando, então, que o tradicional jornal paulista integrasse o feito como parte autora, de modo a conferir maior força política à estratégia judicial. O pedido de apoio, no entanto, foi recusado, sob a alegação de que o jornal obteria em breve uma maior flexibilidade na imposição da censura, conforme “um amigo comum – do jornal e do Gen. Geisel – tinha garantido”. Cf. Machado (1978, p. 39).

conteúdo similar, era proibida.<sup>86</sup> Ou, ainda, determinava-se a proibição de uma peça de teatro cuja exibição havia sido autorizada há pouco tempo pela mesma autoridade.<sup>87</sup> Ou, como ocorreu com o *Pasquim*, impunha-se a apreensão do jornal, não obstante se tratar da primeira edição publicada “sem censura”. E todos esses atos e essas reviravoltas, apesar de implementados sem qualquer motivação ou respeito a padrões mínimos de isonomia e de coerência, não foram considerados como razões suficientes a ensejar a incidência do controle judicial. Assim, na prática, o mérito dessas decisões administrativas se encontrava imune ao crivo do poder judiciário, prevalecendo a tese de que refletiam uma opção de conveniência e oportunidade da autoridade competente.

A esse respeito, vale lembrar o seguinte trecho da ementa do acórdão proferido pelo TFR no caso da peça “Abat-jour Lilás”:

[...] o direito constitucional brasileiro considera compatível a liberdade de pensamento com a restrição prévia ou a censura de peça teatral. Da falta de conceito legal ou doutrinário preciso do que é pornográfico, obsceno ou contrário à moral e aos bons costumes, decorre ampla margem de discricionariedade às autoridades administrativas e, conseqüentemente, apenas nos casos extremos, de evidente erro do ato de censura, poderá ser feita sua revisão pelo Judiciário. (BRASIL, TFR, 1975, p. 179).

No mesmo sentido foram as decisões do STF que chancelaram a cláusula de exclusão da apreciação judicial sobre as determinações administrativas fundadas no AI-5. Também nesses casos prevaleceu o entendimento de que as autoridades administrativas poderiam, de forma legítima, tomar decisões, inclusive quando restritivas de direitos, sem qualquer vinculação material a fundamentos e parâmetros jurídicos.

Diante desse cenário, demonstram-se pertinentes e aplicáveis à censura imposta no período da ditadura militar, as seguintes considerações de Gustavo Binimbojm:

Levando-se em conta que (i) a normatização integral dos atos administrativos sempre foi a exceção, e não a regra; e que (ii) nos espaços de liberdade deixados pela lei a atuação da Administração era tida por insuscetível de qualquer controle jurisdicional, é possível concluir que a legalidade administrativa, entendida como sujeição da Administração à lei, operava somente em uma *franja estreitíssima* da sua atividade, uma vez que a porção mais substancial desta última restava completamente à margem da legalidade e da correspondente fiscalização jurisdicional. (BINENBOJM, 2008, p. 197).

Em conclusão, pode-se dizer que, amparada pela doutrina e chancelada pelos tribunais, a teoria clássica da discricionariedade administrativa conferiu sustentação a um modelo tipicamente autoritário, no qual a administração pública e, especificamente, os atos que materializavam a censura não se encontravam submetidos a efetivos limites legais ou ao

---

<sup>86</sup> Ver, nesse sentido, o caso da música *Rimas Sádicas*, de Juca Chaves (Mandado de Segurança nº 94.746/DF, julgado pela TFR em 18/12/1981).

<sup>87</sup> Cf. o caso da peça “Calabar”, de Chico Buarque (Mandado de Segurança nº 74.626/DF, julgado pelo TFR em 16/05/1974).

controle do poder judiciário. Na prática, então, esses limites e controles apresentavam-se apenas em situações excepcionais, como no caso do jornal “Opinião”, de modo que a regra, isto é, o habitual ou as situações usuais eram aquelas em que as autoridades podiam agir, livremente, no amplo espaço decisório inerente às suas competências discricionárias.

(c) Por fim, o *princípio da autoridade* fecha o círculo do autoritarismo da prática da censura, conferindo, em um plano mais abstrato, o apoio político-filosófico necessário à sustentação tanto do paternalismo quanto da teoria da discricionariedade administrativa. Como mencionado, a ideia de autoridade, no sentido aqui proposto, abrange três conceitos correlatos: *obediência, hierarquia e tradição*.

O primeiro expressa a exigência, feita aos cidadãos, de obediência incondicional às ordens estatais, independentemente de seu fundamento (moral ou político) ou de sua compatibilidade com critérios de justiça.<sup>88</sup> Pressupõe-se, nesse sentido, a supremacia dos interesses comunitários sobre os individuais, de modo que a ordem pública e a segurança nacional ganham proeminência sobre quaisquer direitos e liberdades. Estes somente podem ser assegurados nas estritas condições e hipóteses em que compatíveis com a preservação da ordem e da segurança nacional.

Diante desse cenário de franco autoritarismo, a lealdade do cidadão para com o Estado e a nação é situada no cerne da organização política, preterindo e relegando a segundo plano a autonomia, o pluralismo e o desenvolvimento pessoal de cada um dos indivíduos. Como argumenta Mario Stoppino (1998b, p. 96), o autoritarismo toma para si “uma preocupação obsessiva pela ordem”, de modo que esta “ocupa todo o espectro dos valores políticos”.

Nessa linha, Golbery do Couto Silva sustentava que, sem a “lealdade máxima” para com a nação, “o homem nem mesmo seria homem”, já que ficaria limitado “a um egotismo esterilizador e anti-social”. E, em seguida, explica a importância e o alcance do “nacionalismo” como princípio fundante da ordem política e social:

Ser nacionalista é reconhecer, como suprema lealdade, a lealdade à nação de que se é ínfima parte, mas parcela atuante e consciente. Ser nacionalista é sobrepor, portanto, a quaisquer interesses outros, individuais ou de facções ou de grupos, a quaisquer vantagens regionalistas ou paroquiais, os verdadeiros interesses da nacionalidade. Ser nacionalista é estar sempre pronto a sacrificar qualquer doutrina, qualquer teoria, qualquer ideologia, sentimentos, paixões, ideais e valores, quando quer se evidenciem nocivos e de fato incompatíveis ante a lealdade suprema que se deve dedicar, sobretudo, à nação. O nacionalismo é, portanto, deve ser, só pode ser um

---

<sup>88</sup> Mario Stoppino (1998a, p. 90) define “autoridade” como o “simples poder estabilizado, a que se presta uma obediência incondicional, prescindindo do fundamento específico de tal obediência”, destacando, mais adiante, que essa mesma “relação entre comando apodítico e obediência incondicional caracteriza o Autoritarismo” (STOPPINO, 1998b, p. 94).

absoluto, em si mesmo um fim último – pelo menos enquanto perdurar a nação como tal. (SILVA, 1981, p. 98-99).

Como se pode observar, a submissão incondicional do indivíduo às ordens estatais ganha corpo e se personifica em um ente transcendental: a nação, não por acaso, definida por Golbery como um “absoluto”, isto é, uma categoria situada em uma esfera alheia à política. Tal categoria reúne e expressa, em si mesma, objetivos e determinações que devem guiar a ação humana, mas que, ao mesmo tempo, não comportam limites ou questionamentos.<sup>89</sup> Afinal, nas significativas palavras do preâmbulo do Ato Institucional nº 1, de 9 de abril de 1964, a “revolução” traduz “não o interesse e a vontade de um grupo, mas o interesse e a vontade da Nação”, a qual, enquanto expressão do Poder Constituinte, “se legitima por si mesma”.<sup>90</sup>

Tem-se aqui um elemento próprio da noção de autoridade e, mais especificamente, do conceito de obediência no âmbito de uma organização política autoritária. É o que explica Hannah Arendt:

A origem da autoridade no governo autoritário é sempre uma força externa e superior a seu próprio poder, é sempre dessa fonte, dessa força externa que transcende a esfera política, que as autoridades derivam sua ‘autoridade’ – isto é, sua legitimidade – e em relação à qual seu poder pode ser confirmado. (ARENDR, 2011, p. 134).

Tomando por base essas considerações, pode-se afirmar que todos os conceitos indeterminados e fortemente mutáveis ínsitos à prática repressiva da censura – tais como, entre outros, “nação”, “segurança nacional”, “sociedade cristã ocidental” e “inimigo interno” – operam, em conjunto, como um fundamento transcendente e, nesse sentido, inquestionável,

---

<sup>89</sup> Embora o exemplo considerado se baseie na categoria de “nação”, é importante mencionar que a mesma leitura – baseada na ideia de “absoluto” ou de “fundamento transcendental” da autoridade – aplica-se a outros conceitos básicos da Doutrina da Segurança Nacional. Nesse sentido, analisando a própria ideia de segurança nacional, Joseph Comblin (1978, p. 57) argumenta que uma de suas peculiaridades é que ela “não comporta nenhum limite”. Afinal, “quando pode-se achar que se atingiu um nível de segurança suficiente? O desejo de segurança tende a ser, em si, ilimitado. Tende espontaneamente para o absoluto. Ora, a segurança absoluta é extremamente ambígua. Não pode ser considerada como um valor. Como dizia Kissinger: a segurança absoluta tem um preço, que é a insegurança absoluta dos outros. [...] É necessário, portanto, que a segurança encontre em outro princípio – na política – seus limites e sua justa medida. Ora, a Doutrina da Segurança Nacional tem um ponto de partida absoluto: não tem nada para controlar a tendência à segurança absoluta.”

<sup>90</sup> O trecho citado do preâmbulo do AI nº 1 é o seguinte: “é indispensável fixar o conceito do movimento civil e militar que acaba de abrir ao Brasil uma nova perspectiva sobre o seu futuro. O que houve e continuará a haver neste momento, não só no espírito e no comportamento das classes armadas, como na opinião pública nacional, é uma autêntica revolução. A revolução se distingue de outros movimentos armados pelo fato de que nela se traduz, não o interesse e a vontade de um grupo, mas o interesse e a vontade da Nação. A revolução vitoriosa se investe no exercício do Poder Constituinte. Este se manifesta pela eleição popular ou pela revolução. Esta é a forma mais expressiva e mais radical do Poder Constituinte. Assim, a revolução vitoriosa, como Poder Constituinte, se legitima por si mesma. Ela destitui o governo anterior e tem a capacidade de constituir o novo governo. Nela se contém a força normativa, inerente ao Poder Constituinte. Ela edita normas jurídicas sem que nisto seja limitada pela normatividade anterior à sua vitória. [...] A revolução vitoriosa necessita de se institucionalizar e se apressa pela sua institucionalização a limitar os plenos poderes de que efetivamente dispõe. [...]”

que permite situar a autoridade no centro da organização política. Em certa medida, esse fundamento é concebido como uma decorrência “da ordem natural das coisas”, funcionando como elemento legitimador da pretensão de obediência incondicional às ordens estatais. Daí, no plano mais concreto, a adoção de medidas que implicam a centralização do poder e a restrição à participação política, bem como o impedimento de qualquer apreciação judicial sobre o mérito das decisões e atos administrativos, conforme visto acima.

Por sua vez, a noção de *hierarquia* demanda uma estrutura política e social escalonada, em formato de pirâmide, de acordo com a sugestiva figura proposta por Hannah Arendt,<sup>91</sup> que serve de amparo não só à legitimação da autoridade estatal, mas à própria instituição da desigualdade como regra impositiva em outras esferas sociais. Nesse sentido, é interessante anotar que a hierarquia serve a justificar o paternalismo e a distinção social, por este pressuposta, entre uma elite técnica e cultural e uma massa informe de cidadãos, situadas, respectivamente, no topo e na parte inferior da ordem política.

Juntos, os conceitos de obediência e hierarquia afastam ou dificultam o estabelecimento de relações simétricas e horizontais entre os cidadãos e entre estes e as instituições estatais, ao passo em que estabelecem um modelo cuja tônica é a concentração de poderes, a baixa participação política e a forte limitação do pluralismo político e dos direitos fundamentais.<sup>92</sup> A liberdade, então, cede espaço para a ordem e para a segurança, de modo que o seu usufruto somente é admitido dentro de limites muito estreitos, quais sejam, aqueles que decorrem de sua conformação aos padrões impostos pelos órgãos estatais competentes.

É nesse quadro que se insere a terceira e última face do princípio da autoridade, qual seja, o conceito de *tradição*, outra importante fonte de legitimação da censura institucional. Com efeito, no exercício desta prática repressiva, o Estado se apresenta como um guardião das instituições tradicionais, dos bons costumes e dos valores imemoriais que constituem a essência do “ocidente cristão e democrático”. O “inimigo”, como demonstrado,

---

<sup>91</sup> “Como imagem para o governo autoritário, proponho a forma de pirâmide, bem conhecida no pensamento político tradicional. A pirâmide, com efeito, é uma imagem particularmente ajustada a uma estrutura governamental cuja fonte de autoridade jaz externa a si mesma, porém cuja sede de poder se localiza em seu topo, do qual a autoridade e o poder se filtram para a base de maneira tal que cada camada consecutiva possua alguma autoridade, embora menos que a imediatamente superior, e onde, precisamente devido a esse cuidadoso processo de filtragem, todos os níveis, desde o topo até à base, não apenas se acham firmemente integrados no todo mas se inter-relacionam como raios convergentes cujo ponto focal comum é o topo da pirâmide, bem como a fonte transcendente de autoridade acima dela” (ARENDRT, 2011, p. 135).

<sup>92</sup> A noção de “pluralismo limitado” e a de “ausência de canais institucionais para a participação política” estão no cerne da definição de “regime autoritário” proposta por Juan Luiz (1979, p. 121): “sistemas políticos com pluralismo político limitado, não responsável, sem ideologia orientadora e elaborada, mas com mentalidades distintas, sem mobilização política extensiva ou intensiva, exceto em alguns pontos do seu desenvolvimento, e no qual um líder ou, ocasionalmente, um pequeno grupo exerce o poder dentro de limites formalmente mal definidos, mas, na realidade, bem previsíveis.”

é aquele que pretende solapar os alicerces da vida comunitária, aí incluídas a família e a moral pública. Daí a necessidade de se “defender” essa tradição frente aos ataques cotidianos efetuados pelos agentes do comunismo. Como lembra Daniel Aarão Reis,

É inegável que o golpe militar e civil foi empreendido sob bandeiras *defensivas*. Não para construir um novo regime. O que a maioria desejava era *salvar a democracia*, a família, o direito, a lei, a Constituição, enfim, os fundamentos do que se considerava uma *civilização ocidental e cristã*. (REIS, 2014, p. 48).

Há aqui uma intrínseca relação entre as noções de tradição e de autoridade. É que esta, como relembra Hannah Arendt (2011, p. 163-164), surge como conceito na Roma antiga, associado à experiência da fundação da cidade: “a palavra *auctoritas* é derivada do verbo *augere*, ‘aumentar’, e aquilo que a autoridade ou os de posse dela constantemente aumentam é a fundação”. É esse liame ou, ainda, o vínculo com as raízes fincadas no passado que constitui e legitima a autoridade. Assim, a tradição reforça as noções de obediência e hierarquia, ao demandar o respeito a um comando ou a uma ordem política que permita assegurar a continuidade de elementos e valores estabelecidos no passado.

A tradição, no sentido específico aqui proposto, opõe-se ao progresso ou, mais precisamente, à concepção de que a melhoria das condições de vida social pressupõe, entre outros pontos, a abertura ao questionamento de práticas e instituições estabelecidas. Dito de outro modo, enquanto o progresso, um dos elementos constitutivos da democracia, segundo a definição de Todorov (2012),<sup>93</sup> vê a transformação social como um caminho aberto para o futuro, através do qual ir além dos padrões vigentes é necessário e inevitável, a tradição, ao contrário, concebe essa mesma melhoria social como uma adequação do presente aos padrões sociais e morais consolidados ao longo do tempo. Trata-se de um dado a ser acatado e respeitado ou, ainda, não passível de um juízo crítico, reflexivo e autônomo por parte dos indivíduos.

Para se valer de um exemplo concreto, as duas concepções veriam de formas distintas uma peça de teatro – como “Calabar” – que reinterpreta um fato histórico, “elogiando” aquilo (a traição à pátria) que sempre foi um exemplo negativo ou, ainda, objeto de depreciação pública. Sob a ótica do “progresso”, ainda que ofensiva aos olhos do “homem médio”, a exibição da peça deveria ser autorizada, haja vista a importância do questionamento aos padrões vigentes de moralidade e a indicação de novas leituras sobre a realidade social. Ao contrário, a leitura autoritária, baseada na tradição, vê a mesma peça como um retrocesso, na medida em que representa um verdadeiro golpe à ordem natural das coisas, cujo fim último

---

<sup>93</sup> Essa definição de democracia, que envolve, além do progresso, os conceitos de soberania popular e liberdade, será retomada nos próximos capítulos.

seria minar a força da autoridade e dos padrões tradicionais e, dessa maneira, ampliar o fosso que separa as estruturas e as ações sociais do presente em relação a eles.

Paternalismo, discricionariedade e autoridade, portanto, congregam os elementos centrais do modelo de autoritarismo que esteve na base do controle sobre os meios de comunicação exercido no período da ditadura militar. Não há dúvida de que esse modelo perdeu total legitimidade com o advento da Constituição de 1988 e não mais pode servir de amparo à atuação estatal no campo das comunicações. Afinal, a Constituição restabeleceu a democracia e, com ela, pretendeu fortalecer a liberdade de expressão, situando-a como princípio fundante da comunicação social no país.

A questão do controle sobre os meios de comunicação, no entanto, não se tornou menos polêmica ou mais simples, como poderia parecer à primeira vista. A rejeição constitucional ao autoritarismo não afastou, nem pôs fim aos conflitos e às reivindicações em torno do controle sobre os meios de comunicação e sobre a programação da TV em especial.

Muito pelo contrário, tais conflitos e reivindicações se reordenaram em um novo mapa político, no bojo do qual, entre outras peculiaridades, muitas das demandas por restrições à liberdade de expressão passaram a recorrer, como fundamento legitimador, não mais à obediência, à hierarquia ou à tradição, mas, sim, à própria democracia e aos seus elementos constitutivos, a saber, a soberania popular, a liberdade e o progresso. Assim, se, em tese, a liberdade de expressão deveria florescer, harmoniosamente, ao lado da democracia, o que se nos apresenta no mundo real é, em certa medida, o contrário: um “casamento” recheado de conflitos e “traições” de ambos os lados.

É diante desse novo mapa político e desses novos conflitos que se coloca o desafio, proposto para os próximos capítulos, de traçar os parâmetros essenciais de um modelo de controle sobre os meios de comunicação que se demonstre compatível com as novas exigências democráticas instituídas pela Constituição de 1988 e cujos fundamentos se distanciem, em todos os seus termos, do autoritarismo da censura praticada nos “anos de chumbo”.

## **PARTE II**

### **REGULAÇÃO E CONTROLE JUDICIAL SOBRE A TV**

*The wars over liberty were fought, or so it seemed, by clearly divided armies. Liberals were for liberty, except, in some circumstances, for the negative liberty of economic entrepreneurs. Conservatives were for that liberty, but against other forms when these collided with security or their view of decency and morality. But now the political maps have radically changed and some forms of negative liberty have acquired new opponents. Both in America and Britain, though in different ways, conflicts over race and gender have transformed old alliances and divisions. Speech that expresses racial hatred, or a degrading attitude toward women, has come to seem intolerable to many people whose convictions are otherwise traditionally liberal. It is hardly surprising that they should try to reduce the conflict between their old liberal ideals and their new acceptance of censorship by adopting some new definition of what liberty, properly understood, really is.*

Ronald Dworkin.

*Chega-se então ao paradoxo de que a liberdade individual, em cujo nome é rejeitada qualquer intervenção do Estado, fica impedida pela irrestrita liberdade concedida ao mercado e às empresas.*

Tzvetan Todorov.

# INTRODUÇÃO

## UM NOVO MAPA POLÍTICO.

Em julho de 1985, no alvorecer da Nova República, o então Ministro da Justiça, Fernando Lyra, anunciou, publicamente, o fim da repressão aos meios de comunicação e às expressões culturais: “está extinta a censura no Brasil”, disse ele em um ato público no Teatro Casa Grande, no Rio de Janeiro, diante de artistas, políticos e intelectuais. A declaração e o Ministro, porém, mantiveram-se de pé por pouco tempo, até que se efetivasse, em resposta à intensa pressão de alguns setores sociais, a proibição do filme de Jean-Luc Godard, *Je vous salue, Marie*, por ordem do Presidente José Sarney, em fevereiro de 1986.<sup>94</sup>

A questão que o episódio suscitava à época, e que ainda vale a pena colocar, é se, com o advento da democracia, a censura seria, de fato, abolida. Sem dúvida, tão simplório quanto responder à pergunta afirmativamente seria fazê-lo de forma negativa. É que, nesse campo, os pontos de vista extremos são de pouca valia, na medida em que, via de regra, refletem ou uma *sacralização* do passado – isolando-o e recusando qualquer conexão sua com a realidade atual – ou a sua *banalização*, mediante a identificação de seus traços e reminiscências em toda e qualquer ação no presente.

O problema da *sacralização*, explica Todorov (2002, p. 197), é que ela torna o passado intocável. Dessa forma, este se erige à condição de uma realidade muito singular e distante, que em nada se assemelha ao momento presente e vice-versa. Seria o mesmo que dizer algo como: “a censura acabou, os atuais mecanismos de controle sobre os meios de comunicação são fruto de práticas democráticas totalmente distintas, de modo que nada temos a temer em relação ao passado.”

No outro extremo dos usos da memória, ainda segundo Todorov (2002, p. 197-198), a *banalização* age de forma inversa, na medida em que superestima a assimilação de

---

<sup>94</sup> “Se em julho de 1985, o ministro da Justiça Fernando Lyra, jurou solenemente que ‘a censura está extinta’, seis meses depois o país descobriu o engano do ministro. Nos primeiros dias de fevereiro de 1986, a portas fechadas no Palácio do Planalto, o presidente José Sarney ordenou que se proibisse *Je vous salue, Marie*, de Jean-Luc Godard – que, no imaginário, ficou como o último ato de censura. [...] Diante de um presidente da República intransigente, o ministro da Justiça ainda tentou argumentar sobre o direito que tinham os não-católicos de ver o longa-metragem, mas José Sarney mostrou-se irredutível: ‘a responsabilidade é minha e não posso deixar de proibir’. Poucos dias depois, o presidente faria uma reformulação ministerial, procurando conferir sua feição a um conjunto anteriormente selecionado pelo presidente eleito, Tancredo Neves. Lyra seria, então, um ex-ministro.” (KUSHNIR, 2004, p. 140-141). Na versão do próprio Fernando Lyra, dada em entrevista ao programa Roda Viva, em 1987, a sua saída do Ministério da Justiça havia sido definida antes da decisão sobre a censura ao filme (Lyra, 1987). Para mais detalhes sobre o evento no Teatro Casa Grande, cf. Edmundo Barreiros e Pedro Só (2005, p. 119-131).

ações presentes com eventos passados. Em decorrência disso, o presente perde toda a sua singularidade, passando a ser visto como uma mera repetição de ações realizadas e situações ocorridas em momentos anteriores. No caso da censura, essa banalização poderia ser assim enunciada: “toda ação reguladora estatal que, nos dias de hoje, implique interferência ou restrição às liberdades de expressão e de imprensa constitui uma restauração velada da prática autoritária da censura, tal como esta foi imposta na ditadura militar.”

Ambas as formas de uso da memória, seja a sacralização ou a banalização, impedem uma compreensão mais ampla e adequada das especificidades e dos sentidos próprios da realidade contemporânea, já que se baseiam em uma visão simplória e reducionista dos problemas em questão. Assim, se, por um lado, não se pode dizer que a censura acabou (como pretendeu, sem êxito, o Ministro Lyra) ou que não há nenhuma similaridade entre as atuais formas e propostas de controle sobre a TV e o modelo autoritário do regime militar; de outro lado, também não se pode acatar o argumento, por vezes insistente, de que toda ação estatal ou reivindicação política pelo controle sobre a programação da TV tem por efeito o restabelecimento de práticas repressivas.

É esse o objetivo central desta Parte II: recusando qualquer concepção que se sustente na sacralização ou na banalização da memória sobre a censura, propõe-se discutir e analisar o novo mapa político em torno do controle público sobre a programação da TV no Brasil, na forma como este se estruturou após a promulgação da Constituição de 1988, tendo sempre em vista as suas reais semelhanças e diferenças ou, de forma mais precisa, as continuidades e as discontinuidades em relação ao autoritarismo da censura na ditadura militar.

Nesse sentido, a referência a um “novo mapa político” serve a destacar o fato de que, após a promulgação da Constituição de 1988, os conflitos e as reivindicações em torno do controle público sobre os meios de comunicação assumiram novas e peculiares características, que se revelam, especialmente, na presença de atores sociais, objetivos e princípios legitimadores distintos daqueles estabelecidos no período ditatorial.

Como visto na Parte I, havia naquela época um antagonismo bem demarcado entre os partidários da liberdade de expressão e os defensores da autoridade e dos bons costumes ou, ainda, entre os “agentes do comunismo internacional” e o “ocidente cristão”. Nos dias de hoje, no entanto, essa antiga polarização se encontra superada. Isso porque as principais demandas em torno do controle sobre os meios de comunicação não mais provêm de setores ditos conservadores, nem se baseiam na defesa da tradição frente a um suposto processo de decadência moral da sociedade.

O que está em jogo na maior parte dos confrontos atuais é, precisamente, a defesa da própria democracia, feita tanto por organizações da sociedade civil organizada e por instituições estatais como, também, por partidários da livre iniciativa e do que se pode chamar de “liberdade de expressão comercial” (ARAGÃO, 2006; ROCHA, 2007). Para todos esses atores, apesar das muitas divergências entre eles, a tradição dá lugar ao progresso, no sentido de que a regulação sobre os meios de comunicação – seja mediante a mínima ou uma mais ampla interferência estatal – passa a ser vista como um meio imprescindível para se concretizar pretensões de justiça. Não se trata mais, portanto, de adequar o presente ao passado, mas, sim, de questionar a ambos em prol de um futuro com mais liberdade e igualdade, embora inexista qualquer consenso sobre o que significam esses conceitos.

Nessa linha, os meios de comunicação continuam sendo vistos como espaços estratégicos de formação da opinião pública, porém a regulação não se volta mais contra as “ideias dissolventes” do comunismo, nem visa assegurar a unidade do sentimento moral coletivo e do discurso oficial. Ao contrário, a regulação estatal se apresenta, para os mais variados atores sociais, como um instrumento a serviço da democracia, cujo principal objetivo deve ser o de garantir a liberdade de expressão e o pluralismo de vozes na arena midiática. Também aqui há muitas divergências, seja no campo conceitual, seja no que concerne aos meios adequados para se alcançar esses objetivos.

Se os atores sociais, os fundamentos e os objetivos são distintos daqueles que estavam no cerne do modelo autoritário, o mesmo não se pode dizer quanto a outros aspectos igualmente importantes do novo mapa político do controle público sobre os meios de comunicação. Boa parte dos conflitos suscitados perante o poder judiciário, por exemplo, envolve pedidos que em muito se assemelham a métodos da censura, como a suspensão ou a proibição de veiculação de determinados conteúdos e a cassação de outorgas concedidas a emissoras de TV. Ademais, não raro, esses pedidos se baseiam em normas promulgadas há muitos anos e que ainda consagram preceitos imbuídos do espírito autoritário da censura, como as constantes do Código Brasileiro de Telecomunicações e do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, ambos da década de 1960.

Por sua vez, as próprias diretrizes fixadas na Constituição Federal possuem algumas similaridades com normas da censura. É o que se dá, por exemplo, com a previsão de que compete ao Estado “regular as diversões e espetáculos públicos”, com o fim de informar sobre a “natureza deles”, “as faixas etárias a que não se recomendem” e, ainda, os locais e os horários “em que sua apresentação se mostre inadequada” (art. 220, § 1º, I).<sup>95</sup> Da mesma

---

<sup>95</sup> A análise sobre a “classificação indicativa” é objeto da Parte III.

forma, pode-se dizer que a atual menção a “valores éticos e sociais da pessoa e da família”, constante do art. 221, IV, da Constituição, em alguma medida, sucede as referências da Constituição de 1969 à vedação de “exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes”. Se, por um lado, parece não haver dúvida de que as normas atuais não expressam e nem poderiam expressar o mesmo sentido das regras anteriores, por outro, ainda estão longe de serem evidenciados os elementos que, de fato, distinguem as prescrições normativas em questão.

Em suma, o que parece ser significativo anotar é que, nesse novo mapa político, não há mais um embate claro e bem demarcado entre forças políticas radicalmente opostas, conforme se dava na ditadura militar. Não havia, então, qualquer dificuldade em se identificar e distinguir o que era repressão e o que era liberdade. Hoje, ao contrário, as fronteiras entre as posições e os conceitos se apresentam menos nítidas, não se demonstrando fácil identificar de onde, efetivamente, vêm as ameaças à democracia.

Até porque todos se apresentam como defensores do regime democrático e de seus princípios elementares. Daí ninguém ou quase ninguém advogar mais a causa da censura, seja enquanto prática institucional, seja enquanto prática social; ou, ainda, sustentar argumentos em prol da homogeneidade e da unidade moral do país ou da nação. O que significa dizer que todos são a favor da livre expressão de ideias e do pluralismo político, sendo que, em geral, é em nome dessas mesmas garantias fundamentais que se justificam restrições e formas de controle público sobre os meios de comunicação.

Como bem pontua Todorov, essa é uma característica peculiar das democracias contemporâneas:

Nenhum modelo de sociedade diferente do regime democrático se apresenta hoje como seu rival; muito pelo contrário, vê-se uma aspiração à democracia se manifestar quase por toda parte onde antes ela estava ausente. [...] já não há inimigo global, rival planetário. Em contraposição, a democracia produz, nela mesma, forças que a ameaçam, e a novidade de nossos tempos é que essas forças são superiores àquelas que a atacam de fora. Combatê-las e neutralizá-las é tanto mais difícil quanto mais elas invocam o espírito democrático e possuem, assim, as aparências da legitimidade. (TODOROV, 2012, p. 14).

Sob esse pano de fundo, o Capítulo III se inicia com uma análise histórica da política e do marco legal da radiodifusão no país, tendo por foco o arranjo institucional e a regulamentação das concessões desde a sua implementação na década de 1930 até o período atual. Nesse sentido, destacando as bem conhecidas, porém não muito republicanas, relações entre empresários e autoridades encarregadas da regulação do setor, procuro demonstrar:

(i) de que forma, mesmo no período da ditadura militar, o forte intervencionismo estatal – concretizado, especialmente, por intermédio da censura e pela possibilidade jurídica

de distribuição e cassação de outorgas ao bel-prazer do Presidente da República – não impediu o desenvolvimento da atividade econômica das emissoras de radiodifusão; e

(ii) de que maneira, o anacronismo de grande parte da legislação vigente, aliado à exacerbação das garantias constitucionais conferidas aos concessionários privados, deu origem a um mercado fortemente desregulado, no bojo do qual as emissoras agem com absoluta e quase irrestrita liberdade na produção e na veiculação de conteúdos audiovisuais.

Frente a essa situação, marcada pela ineficácia normativa e pelas deficiências na atuação dos órgãos administrativos competentes, sustento que houve um deslocamento das demandas e dos conflitos em torno do controle sobre a programação da TV para o âmbito judicial. É o que procuro demonstrar no Capítulo IV, mediante (i) a análise de propostas e reivindicações da sociedade civil organizada, materializadas, dentre outros, em documentos provenientes de conferências nacionais de debate e formulação de políticas públicas; e, em seguida, (ii) com o relato de diversas ações ajuizadas pelo Ministério Público, algumas vezes em parceria com organizações da sociedade civil, questionando programas de TV que, supostamente, teriam violado direitos humanos.

No capítulo V, proponho uma reflexão mais ampla e crítica em torno do assunto, considerando os dados levantados nos capítulos anteriores. De início, apresento uma síntese dos desafios do controle público sobre a TV no Brasil pós-1988, seja do ponto de vista das relações entre o regime democrático e o legado autoritário da censura, seja do ponto de vista dos “inimigos íntimos” da democracia, identificados aqui nos excessos causados ora por uma liberdade absoluta e irrestrita (própria de um modelo “ultraliberal”), ora por certo “messianismo político”, é dizer, um “espírito de cruzada”, que, em nome dos direitos humanos, não mede esforços para levar adiante os meios vistos como necessários – a coerção estatal, inclusive – para o progresso social. Após, analiso os princípios que devem integrar um modelo democrático de controle sobre a TV – quais sejam, autonomia, pluralismo e vinculação ao direito – em oposição àqueles que se situam no cerne do modelo autoritário. Finalmente, discuto os parâmetros a serem adotados para a imposição de restrições à liberdade de expressão, bem como os limites e a eficácia da aplicação de sanções judiciais sobre as emissoras.

## CAPÍTULO III

### **A POLÍTICA DA RADIODIFUSÃO NO BRASIL E SEU MARCO LEGAL: DO AUTORITARISMO AO ULTRALIBERALISMO.**

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

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

De fato, não foi com o objetivo de promover o pluralismo político ou de assegurar a liberdade de expressão, no caso, das recém-criadas emissoras de rádio, que foram promulgados os Decretos nº 20.047, de 27 de maio de 1931, e nº 21.111, de 1º de março de 1932, precursores da regulação sobre a radiodifusão no país. Esses dois atos normativos previam que as concessões de rádio seriam outorgadas por decreto do Presidente da República e consideravam que o serviço deveria atender ao interesse nacional e a finalidades educativas.<sup>96</sup> As concessões somente poderiam ser atribuídas a companhias nacionais dirigidas por brasileiros e teriam prazo de duração de dez anos, renovável “a juízo do Governo”, que também poderia, a qualquer tempo, rever ou substituir as frequências distribuídas ou, ainda, suspender a execução do serviço, sem qualquer indenização aos concessionários.<sup>97</sup> A regulamentação instituiu, também, a obrigatoriedade de transmissão de

---

<sup>96</sup> Nesse sentido, os seguintes artigos do Decreto nº 21.111, de 1932: “*Art. 11.* O serviço de radiodifusão é considerado de interesse nacional e de finalidade educacional. [...] *Art. 16.* As concessões serão outorgadas por decreto, acompanhado de cláusulas que regulem ônus e vantagens a serem firmados em contrato”.

<sup>97</sup> É o que estabeleciam os seguintes artigos do Decreto nº 20.047, de 1931: “*Art. 23.* As frequências distribuídas poderão ser revistas ou substituídas em qualquer tempo, por motivos de ordem técnica, de defesa nacional ou de necessidade dos serviços federais, e também a requerimento dos concessionários e permissionários, quando se verificar a impossibilidade de consignar frequências a novas estações. *Art. 37.* O Poder Executivo, por motivo de ordem ou segurança pública, poderá suspender, em qualquer tempo e por prazo indeterminado, a execução dos

um programa nacional, produzido pelo governo, precursor do atual “Voz do Brasil”, que, à época, chamava-se “Hora do Brasil”, de acordo com Martins (2007, p. 310).<sup>98</sup>

Aliado a isso, junto à discricionariedade e à centralização administrativas, emergiu outra característica marcante da radiodifusão no país: a predominância da atividade privada na prestação dos serviços. Nesse sentido, ao mesmo tempo em que submetia as concessões a um regime jurídico de direito público, sujeito a todo tipo de interferência estatal, a regulamentação constante dos Decretos nº 20.047, de 1931, e nº 21.111, de 1932, abriu caminho para o predomínio da livre iniciativa ao permitir que empresas privadas explorassem o serviço, obtendo lucro com a veiculação de anúncios.<sup>99</sup>

Neste ponto, a regulamentação instituída na década de 1930 seguiu mais de perto o modelo norte-americano, baseado na exploração econômica do espectro eletromagnético por empresas privadas.<sup>100</sup> De fato, o sistema público de rádio e TV nos Estados Unidos sempre foi de pequeno porte se comparado à atuação das grandes redes comerciais, que historicamente concentraram a maior parte da audiência e dos recursos econômicos disponíveis (THOMPSON, 2009, p. 250-251; OTONDO, 2012, p. 221-236). Como explicam Suzy dos Santos e Érico da Silveira:

---

serviços de radiocomunicação no território nacional, ou o funcionamento de todas as estações situadas em determinada região do país, sem que aos respectivos concessionários ou permissionários assista o direito a qualquer indenização.” Por sua vez, as regras relativas às renovações das outorgas e à direção das empresas por brasileiros se encontravam no Decreto nº 21.111, de 1932: “*Art. 16.* [...] § 1º As concessões para a execução de serviço público internacional, além de qualquer outra exigência que o Governo julgue conveniente aos interesses nacionais, deverão estipular: [...] c) prazo da concessão, máximo de dez (10) anos, renovável a juízo do Governo; d) constituição da diretoria das concessionárias com dois terços (2/3), no mínimo, de brasileiros; admissão exclusiva de operadores brasileiros; emprego efetivo nos outros serviços, técnicos e administrativos, de dois terços (2/3), no mínimo, de pessoal brasileiro. [...] *Art. 17.* As concessões para a execução do serviço de radiodifusão devem obedecer aos preceitos estabelecidos no artigo anterior e seus parágrafos, excetuadas as estipulações contidas nas letras f, m, o, p, q e r do § 1º, incluída a obrigação de irradiarem as concessionárias, diariamente, os boletins ou avisos do serviço meteorológico. *Art. 26.* [...] § 2º A concessão será declarada perempta se o Governo não julgar conveniente renovar-lhe o prazo.”

<sup>98</sup> Conforme estipulava o Decreto nº 21.111, de 1932: “*art. 69.* O programa nacional é destinado a ser ouvido, ao mesmo tempo, em todo o território do país, em horas determinadas, e versará sobre assuntos educacionais, de ordem política, social, religiosa, econômica, financeira, científica e artística, obedecendo à orientação que for estabelecida de acordo com o disposto neste regulamento.”

<sup>99</sup> Decreto nº 21.111, de 1932: “*art. 73.* Durante a execução dos programas é permitida a propaganda comercial, por meio de dissertações proferidas de maneira concisa, clara e conveniente à apreciação dos ouvintes, observadas as seguintes condições: a) o tempo destinado ao conjunto dessas dissertações não poderá ser superior a dez por cento (10%) do tempo total de irradiação de cada programa; b) cada dissertação durará, no máximo, trinta (30) segundos; c) as dissertações deverão ser intercaladas nos programas, de sorte a não se sucederem imediatamente; d) não será permitida, na execução dessas dissertações, a reiteração de palavras ou conceitos.” O tempo de irradiação dos anúncios foi, pouco depois, ampliado pelo Decreto nº 24.655, de 11 de julho de 1934, para 20% do tempo total de cada programa. Cada “dissertação” poderia durar até 60 segundos, limite estendido para 75 segundos nos dias úteis entre as 7 e 16 horas.

<sup>100</sup> “Em 1928, os elementos básicos da difusão nos Estados Unidos estavam estabelecidos: as estações estavam integradas em redes nacionais competitivas que controlavam a distribuição dos programas, e o lucro era conseguido principalmente pela venda de tempo aos que queriam fazer publicidade”. (THOMPSON, 2009, p. 242).

O modelo americano tem suas raízes no livre mercado. Mesmo que os primeiros regulamentos e suas consequentes regulações colocassem que o espectro radiofônico era uma espécie de bem público, e mesmo sendo necessárias licenças dadas pelo governo federal para as radiodifusoras funcionarem, a radiodifusão americana era um empreendimento privado. Este é o grande ponto de contraste entre os Estados Unidos e a Europa, onde a radiodifusão foi tratada como bem público escasso e que deve ter a [...] universalidade garantida pelo Estado. (SANTOS e SILVEIRA, 2007, p. 60).

Como destacado pelos autores, se o sistema americano privilegiou a liberdade de iniciativa, na Europa, ao contrário, a radiodifusão se constituiu como uma função estatal, é dizer, um serviço público, que deveria ser acessível a todos e prestado de acordo com parâmetros mínimos de qualidade. Daí, então, a necessidade de que as emissoras não dependessem de anunciantes privados, a estrita observância de finalidades educativas e culturais na programação e o maior controle estatal sobre as transmissões, que, como regra, concentravam-se nas mãos de emissoras públicas, como no caso da *British Broadcasting Company* – a BBC, que até meados da década de 1950 deteve o monopólio dos serviços de rádio e TV na Inglaterra.<sup>101</sup> (THOMPSON, 2009, p. 331; SANTOS e SILVEIRA, 2007, p. 69-72).

Retomando, então, a regulamentação instituída no país na década de 1930, e considerando os modelos norte-americano e europeu como parâmetros de comparação, pode-se dizer que o sistema brasileiro, por um lado, estruturou-se sobre a exploração comercial do serviço, na medida em que: (i) autorizou a concessão de outorgas a empresas privadas; (ii) permitiu a veiculação de anúncios; e (iii) não previu a criação de uma empresa pública ou, mesmo, a cobrança de uma taxa que servisse ao custeio do serviço público ou de sua universalização.<sup>102</sup>

De outro lado, a amplitude dos mecanismos de controle estatal, conforme previstos na regulamentação citada, aproximava o modelo brasileiro da radiodifusão europeia. Assim, apesar de não ter sido instituído um regime de monopólio, nem ter sido criada uma

---

<sup>101</sup> Vale registrar que, com o passar do tempo, o modelo europeu foi objeto de reformas regulatórias que alteraram a sua feição inicial. De acordo com Thompson: “em muitos países europeus, tentativas semelhantes de desregulamentação da mídia foram realizadas nas décadas de 1970 e 1980. A difusão por rádio e televisão, na Itália, foi tradicionalmente monopolizada pelo serviço do estado, RAI. Em 1975, esse monopólio foi questionado e rompido, e desde então multiplicaram-se os canais locais ou quase nacionais financiados, principalmente, pelas receitas publicitárias e sujeitas a um mínimo de regulamentação estatal. Na França, Alemanha, Bélgica e Holanda, a difusão por rádio e televisão fora do serviço estatal estabelecido foi, gradualmente, legalizado nas décadas de 1970 e 1980, permitindo que surgissem serviços independentes financiados pela publicidade ou assinaturas.” (THOMPSON, 2009, p. 265-266). Na Inglaterra, “em 1954, com a aprovação do *Independent Broadcasting Act* e a inserção de um canal de televisão comercial, inicia-se o período de duopólio, que duraria trinta e cinco anos” (SANTOS e SILVEIRA, 2007, p. 71). Para dados mais recentes sobre a TV pública na Europa, cf. OTONDO (2012, p. 51-60 e 179-220).

<sup>102</sup> A BBC, por exemplo, era custeada por uma taxa incidente sobre o comércio dos aparelhos de rádio e, posteriormente, de televisão. (SANTOS e SILVEIRA, 2007, p. 69).

emissora estatal forte,<sup>103</sup> a noção de serviço público emergiu como ponto de apoio central à definição das responsabilidades legais dos concessionários e à submissão das outorgas aos ditames do interesse público. Este, até então identificado com a noção de “interesse nacional”, poderia se materializar tanto nas finalidades educativas e culturais do serviço como, também, na obrigatoriedade de transmissão do programa produzido pelo governo ou na possibilidade de suspensão das transmissões e de não renovação das outorgas por razões de conveniência e oportunidade.

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

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

[...] os primeiros atos regulatórios da radiodifusão deram uma direção estruturada ao desenvolvimento e consolidação da indústria brasileira de TV e seu ambiente regulador. [...] esses atos, particularmente os decretos 20.047 e 21.111, de 1931 e 1932, respectivamente, instituíram os princípios que têm norteado a regulamentação da indústria da TV no Brasil, a saber: (1) Reserva da atividade para brasileiros; (2) Conceituação da radiodifusão como serviço de interesse público, a ser utilizado com finalidades educacionais; (3) Centralização do processo decisório e do controle da atividade no poder executivo; (4) Exploração predominantemente privada da indústria.<sup>104</sup> (JAMBEIRO, 2001, p. 38).

---

<sup>103</sup> Segundo Martins (2007, p. 308), a Rádio Sociedade, primeira emissora do país e que não transmitia anúncios publicitários, passou a ter dificuldades financeiras, agravadas com a perda de espaço para as rádios comerciais, o que levou à transferência de seu controle ao Ministério da Educação em 1936. Alguns anos depois, também a Rádio Nacional foi estatizada, conforme determinação do Decreto-lei nº 2.073, de 8 de março de 1940. Sobre o tema, cf. PIERANTI (2011, p. 11).

<sup>104</sup> Em sentido semelhante, Martins (2007, p. 308) destaca que, “[...] com o advento do rádio, ficou evidente a preocupação do Poder Executivo federal com a nacionalização do controle e a fiscalização direta do conteúdo veiculado por aquele que seria, pelo menos durante as quatro décadas seguintes, o mais importante meio de comunicação do Brasil. Essas determinações, ou seja, a manutenção dos serviços de radiodifusão sob controle de empresas com capital integralmente nacional; a competência exclusiva da União na outorga de concessões; e a fiscalização direta da programação disponibilizada, passaram a nortear toda a política brasileira para o rádio, estendida mais tarde também à televisão”.

É nessa experiência regulatória inicial com o rádio que se insere o marco jurídico da TV. Já no ano seguinte ao início das transmissões da TV Tupi em São Paulo, Getúlio Vargas promulga o Decreto nº 29.783, de 19 de julho de 1951, norma que expressamente estendia à televisão os princípios e regras aplicáveis ao rádio. Outras alterações legais de menor monta<sup>105</sup> se seguiram até a promulgação da Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, o Código Brasileiro de Telecomunicações – CBT e do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, aprovado pelo Decreto nº 52.795, de 31 de outubro de 1963, normas que revogaram os Decretos da década de 1930 e que ainda hoje regem a radiodifusão no país.

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

Todos esses dispositivos, além de outros,<sup>106</sup> foram vetados pelo Presidente João Goulart, sob a justificativa de que eram contrários “aos interesses nacionais”. Com os vetos, o Presidente demonstrava o intuito de fortalecer ainda mais a intervenção estatal no setor. Assim é que os prazos de concessão deveriam ser fixados por norma do poder executivo (e não em lei, como constava da proposta aprovada), órgão que também deveria ter ampla

---

<sup>105</sup> Como o Decreto nº 31.835, de 21 de novembro de 1952, que aprovou normas técnicas e o plano de atribuição e distribuição dos canais de televisão; o Decreto nº 50.450, de 12 de abril de 1961, que tratava da veiculação de publicidade e de filmes pela TV; e o Decreto nº 51.134, de 3 de agosto de 1961, que dispunha sobre a censura prévia ao rádio e à televisão.

<sup>106</sup> Os demais dispositivos vetados tratavam dos serviços de telecomunicações e da composição e funcionamento do Conselho Nacional de Telecomunicações. Cf. Martins (2007, p. 318-319).

discricionariedade para decidir a respeito das renovações. Por isso, estas não poderiam ser autorizadas de forma tácita, nem ser definidas como um direito da prestadora do serviço.<sup>107</sup> Quanto aos dispositivos que conferiam primazia à liberdade de expressão, referidos nas alíneas *c*, *d*, *e*, *f* acima, os vetos foram justificados sob o argumento de que tal direito já se encontrava assegurado pela Constituição de 1946, além do que, dada a extensão das normas, como no caso da proteção às críticas veementes, a nova lei poderia incentivar abusos por parte das emissoras. (MARTINS, 2007, p. 318-322).

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

Assim, com uma grande pressão das emissoras nacionais de rádio e televisão, o Congresso Nacional, numa atuação inédita, derrubou cada um dos 52 itens vetados pela Presidência da República. [...] E, para consagrar a vitória sobre o Poder Executivo, os radiodifusores, sob a liderança de [João] Calmon [diretor-geral dos Diários e Emissoras Associados], fundaram, em 27 de novembro de 1962, a Associação de Emissoras de Rádio e Televisão (ABERT). (MARTINS, 2007, p. 325).

Ao final, o acirrado confronto entre o Presidente da República e os empresários do setor levou à promulgação de uma norma compromissória. De fato, o CBT se estruturou sobre a tensão, já presente na regulamentação promulgada na década de 1930, entre o controle estatal e a liberdade de iniciativa dos radiodifusores. Nesse contexto, os vetos do Presidente Jango podem ser interpretados como uma tentativa – frustrada, como visto – de minar um dos polos dessa tensão estrutural ou, ainda, de instituir um modelo distinto de regulação, no qual seriam mínimas as garantias jurídicas formais dos concessionários frente ao amplo poder decisório centralizado na esfera administrativa federal.

A natureza compromissória do novo código pode ser visualizada em diversos pontos. Assim, por exemplo, como já ressaltado, se, por um lado, o CBT assegurava o direito de “crítica desfavorável, ainda que veemente” (art. 54), de outro, repelia os abusos no exercício da liberdade de radiodifusão, dentre os quais o de “ultrajar a honra nacional” e o de caluniar, injuriar ou difamar os poderes públicos e seus respectivos membros (art. 53, alíneas *c* e *i*). De forma similar, a outorga e a renovação dos serviços de rádio e TV constituíam “prerrogativa do Presidente da República” (art. 34, § 1º) – a quem caberia, nos termos do art.

---

<sup>107</sup> “De acordo com a justificativa do veto, ‘tratando-se de concessão, permissão ou autorização, não se deve construir nenhum direito de renovação que tolheria o prudente arbítrio da autoridade concedente.’” (MARTINS, 2007, p. 321).

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

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

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

## **2. O serviço de radiodifusão na ditadura militar e no período da Nova República.**

A ascensão dos militares ao poder, após o golpe de 1964, não trouxe grandes mudanças nesta estrutura normativa. Isso porque ela atendia, perfeitamente, aos propósitos do novo regime para as comunicações, os quais, grosso modo, envolviam o desenvolvimento da infraestrutura de telecomunicações e das redes comerciais de radiodifusão, desde que submetidas a um rígido controle estatal, exercido por meio da censura e da centralização decisória em relação às outorgas do serviço. (MATHIAS, 2003, p. 129).

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

Em que pese a possibilidade de intervenção na programação por parte dos militares [...], a ausência de eficientes dispositivos relativos à regulação econômica do setor, que viabilizariam a desconcentração econômica do mercado, garantia a possibilidade de sustento e de expansão das emissoras do ponto de vista de seu *negócio*. Prevaleceria, nos anos seguintes, a livre competição

na formação de redes por meio da busca de afiliadas cujo sucesso estava relacionado tanto à competência administrativa de cada grande emissora (incluindo, aí, sua capacidade de relacionar-se com o regime autoritário), quanto aos produtos e vantagens que era capaz de oferecer às suas afiliadas. (PIERANTI, 2011, p. 39).

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

As mudanças estruturais introduzidas pelo governo militar no setor de telecomunicações [...] representaram um fator decisivo no desenvolvimento da indústria da TV no Brasil. Os militares modernizaram a rede de telegrafia e telefone; concluíram a rede nacional de telex e o serviço de radiofoto; criaram a transmissão de rádio de alta fidelidade; implementaram a instalação de uma rede de ondas curtas para fazer transmissões ao vivo de programas de TV nacionais e internacionais, em todo o País, incluindo transmissões em cores; e organizaram a participação do Brasil no consórcio Intelsat.<sup>108</sup> Visando acelerar o desenvolvimento da radiodifusão, o governo militar forneceu apoio técnico para a elaboração de projetos de pretendentes a concessões de TV; fortaleceu o setor ministerial designado para planejar e implementar as concessões; [...] tornou disponíveis empréstimos a juros baixos para o público poder comprar aparelhos de TV; e sistematicamente ampliou seu orçamento de publicidade, tanto diretamente, como através de companhias controladas pelo Estado. [...] Em 1968, por exemplo, foi emitido o Decreto-lei nº 486, que isentava das taxas de importação equipamentos, partes e peças de reposição para instalação e manutenção das estações de rádio e TV [...]. Também com o notório propósito de favorecer a difusão privada, o governo decidiu subsidiar as transmissões em ondas curtas das redes de TV e congelou as tarifas básicas a serem por elas pagas até 1975. [...] Por isso, de 1969 a 1979, enquanto a inflação brasileira chegou a 1.233%, a tarifa básica das redes de TV, para uso das ondas curtas, aumentou apenas 124%. (JAMBEIRO, 2001, p. 78).

O fomento à exploração econômica do serviço de radiodifusão foi acompanhado, como referido acima, do estrito controle sobre a sua programação, cuja censura, conforme analisado nos capítulos anteriores, atingiu até mesmo a Rede Globo, a emissora mais próxima ao regime.<sup>109</sup> Outro componente relevante do controle estatal sobre o setor era o poder atribuído ao Presidente da República para conceder as outorgas necessárias à prestação do serviço. Na prática, sob o manto da discricionariedade administrativa, as concessões foram usadas, pelos governos militares, como moeda de troca para a obtenção de apoio político e favorecimento de determinados interesses.

---

<sup>108</sup> “Também em 1965, o Brasil associou-se à Intelsat – Organização Internacional de Satélites de Telecomunicações, o que levou à instalação do primeiro sistema de satélite no Brasil, o Tanguá – 1, em 1969.” (JAMBEIRO, 2001, p. 80).

<sup>109</sup> “Nos anos 70, mesmo a TV Globo, que frequentemente transmitia notícias pró-governo em seus telejornais e mais que as outras redes tinha boas relações com os militares, sofreu censura de natureza moral, econômica e política, em suas telenovelas, telejornais e programas de entretenimento.” (JAMBEIRO, 2001, p. 81).

A esse respeito, Suzeley Mathias demonstra a concentração e a elevação do número de outorgas nos períodos de maior instabilidade política, como nos anos de 1977 (Pacote de Abril) e 1982 (eleições diretas para governos estaduais). A mesma razão justificaria o número reduzido de concessões efetuadas durante o governo Médici (média anual de 0,25 e de 1,75 concessões de rádio e de TV respectivamente), dada a sua maior coesão interna, quando comparado, por exemplo, com o governo Geisel (média anual de 27,8 concessões de rádio e de 7,6 outorgas de TV), este já no período da distensão política. (MATHIAS, 2003, p. 133).

O número de concessões foi ainda maior no governo Figueiredo – chegando a 634 no período compreendido entre 1979 e 1985 – e atingiu o paroxismo nos primeiros anos do governo Sarney, mais precisamente, entre 15 de março de 1985 e 5 de outubro de 1988, data da promulgação da nova Constituição, quando foram outorgadas 1.028 concessões de rádio e TV. Somando-se esses dois períodos, isto é, entre 1979 e 1988, alcança-se o total de 1662 outorgas, superior a todas as concessões distribuídas até então.<sup>110</sup>

Aliado a isso, é importante anotar que, no governo Sarney, os dados existentes apontam que 539 concessões, isto é, 52% do total de outorgas, foram distribuídas no mês de setembro de 1988, período decisivo nas votações da Constituinte, sendo boa parte delas destinada a parlamentares.<sup>111</sup> De acordo com a análise de Paulino Motter,

As 1.028 emissoras de rádio e televisão licenciadas pelo governo Sarney, obedecendo à lógica das conveniências políticas, reforçaram duas tendências estruturais dominantes na mídia eletrônica no Brasil: 1) o predomínio das redes nacionais de televisão e dos grandes conglomerados privados de mídia, do que são melhores exemplos as Organizações Globo e o Grupo Abril; e 2) a ampliação da presença de grupos políticos regionais no controle das emissoras de rádio e televisão. [...] Finalmente, verifica-se que este modelo criou um verdadeiro gargalo para a democracia, na medida em que os partidos não têm o mesmo acesso aos meios de comunicação de massa. Há uma clara hegemonia das forças políticas conservadoras à frente das emissoras de rádio e televisão. Estes grupos locais e regionais são condôminos das grandes redes, que por sua vez exercem um poder que se sobrepõe ao sistema político, ameaçando a própria autonomia do Estado. (MOTTER, 1994, p. 115).

Portanto, no final do regime militar e no período da Nova República, apesar de algumas garantias jurídicas formais, a radiodifusão brasileira se encontrava estruturada com base em um modelo de regulação de cunho predominantemente autoritário, centrado no tripé censura, discricionariedade administrativa e exploração econômica do serviço. Reunidos, esses três elementos permitiam ao Estado manter sob estrito controle tanto o processo de

---

<sup>110</sup> Entre 1934 e 1979 foram outorgadas 1.483 concessões de rádio e TV, segundo os dados levantados por Paulino Motter (1994, p. 90).

<sup>111</sup> “Dos 91 constituintes que foram premiados com pelo menos uma concessão de rádio ou televisão, 84 (92,3%) votaram a favor do presidencialismo e 82 (90,1%) votaram a favor do mandato de cinco anos [...]. Portanto, entre os parlamentares beneficiados com a distribuição de emissoras de rádio e televisão, o governo colheu uma cesta de votos suficiente para assegurar a folgada vitória obtida nas duas votações analisadas” (MOTTER, 1994, p. 95).

distribuição das concessões, baseado unicamente em critérios de conveniência e oportunidade, como, também, o conteúdo veiculado na programação das emissoras. Com isso, na prática, somente aqueles que estavam alinhados com determinados interesses políticos detinham acesso ao mercado e às condições necessárias à prestação do serviço de radiodifusão.

Assim, a política do regime militar para a radiodifusão caracteriza-se, em parte, por uma associação com a iniciativa privada, notadamente com empresários afinados com o ideário vigente, a quem continuou sendo garantida a exploração direta daquela atividade. Essa, porém, é apenas a face mais visível da questão: a outra é o exercício de diversos mecanismos de controle, que, mais que influir diretamente na divulgação de determinadas informações [...], contribuía para que as emissoras dependessem estruturalmente do regime para o seu próprio funcionamento. Essa dependência, por óbvio, era consentida, não devendo ser vista como uma relação de subordinação, mas sim como uma associação em busca de resultados para ambos os atores: no caso das emissoras, o desenvolvimento de uma atividade comercial, a busca por lucros e, eventualmente, o fortalecimento político de seus operadores; no caso do regime militar, a manutenção da ordem política amparada na conquista da opinião pública, respeitados os princípios da Doutrina da Segurança Nacional. (PIERANTI, 2011, p. 114).

Constata-se, dessa forma, que, também no decorrer da ditadura militar, a forte interferência estatal não constituiu obstáculo para a continuidade e o desenvolvimento da atividade econômica no setor, ao menos não para aqueles empresários que detinham afinidades com o regime e sua política para a radiodifusão, tal como se deu com a Rede Globo de Televisão.

### **3. Os debates na Assembleia Constituinte (1987-1988).**

Diante do cenário até aqui traçado, é compreensível que os debates sobre a radiodifusão na Assembleia Constituinte de 1987-1988 tenham girado em torno de duas questões centrais. De um lado, o fim da censura e a garantia da liberdade de expressão. E, de outro, a questão das concessões de rádio e TV.

Em ambos os casos, havia um consenso geral e abstrato em torno da necessidade de mudança, com vistas à superação do autoritarismo em prol de um modelo compatível com o regime democrático. Por isso, todos pareciam estar de acordo quanto à defesa da liberdade de expressão e à previsão de um novo arranjo institucional em torno das concessões dos serviços de radiodifusão. Não obstante, à medida que a discussão avançava, ampliavam-se a polarização e as divergências entre os diversos interesses em jogo.

Assim é que surgiram diferentes concepções sobre: (i) a definição e o alcance do princípio da liberdade de expressão, bem como da extinção da censura, isto é, se esta deveria ser total ou parcial ou se deveria abranger tanto a censura institucional como a censura social; e (ii) o modelo adequado para as concessões de rádio e TV, em especial no que concerne à

definição de critérios e procedimentos de outorga, bem como dos órgãos competentes para regular o setor.

Antes de passar ao conteúdo dos debates e analisar com mais detalhes esses dois pontos, cabe ressaltar que as discussões sobre os meios de comunicação de massa foram travadas, de início, na Subcomissão da Ciência e Tecnologia e da Comunicação – Subcomissão VIII-B, a quem competia elaborar um texto preliminar a ser submetido à Comissão da Família, da Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia – Comissão VIII. Nesta comissão temática, um novo texto seria elaborado e encaminhado para a Comissão de Sistematização, responsável pela formatação final da Constituição, que seria, por fim, submetida à votação do plenário da assembleia.<sup>112</sup>

Composta por 21 membros titulares – dos quais, ao menos, nove integravam o chamado “grupo das comunicações”<sup>113</sup> – a Subcomissão VIII-B foi instalada no dia 7 de abril de 1987, ocasião na qual foi eleito, seguindo um prévio acordo firmado entre os líderes das bancadas majoritárias (PILATTI, 2008, p. 64-66), o seu presidente, constituinte Arolde de Oliveira, do PFL, que, por sua vez, designou a relatora, constituinte Cristina Tavares, do PMDB.

Em seu primeiro discurso, a relatora já previa os desafios postos à Subcomissão VIII-B, ressaltando que seria necessário coragem “para debater assuntos quase tabus neste País”, entre os quais incluía a definição de como deveriam ser “concedidos os novos canais de rádio e televisão”. E, em seguida, acentuava o conflito instaurado entre o lobby dos

---

<sup>112</sup> Para uma visão geral sobre o processo de elaboração da Constituição de 1988, ver NASSAR (2013), REIS (2014, p. 149-166), bem como os relatos dos constituintes Nelson Jobim (2004) e Bernardo Cabral (2009). Conforme sintetiza Adriano Pilatti, “[...] a elaboração constitucional devia começar pelas 24 subcomissões temáticas, que entregariam seus anteprojetos a 8 comissões temáticas e estas, seus anteprojetos à Comissão de Sistematização, que por sua vez entregaria ao Plenário da ANC o Projeto de Constituição. Cada uma das comissões deveria ser integrada por 63 titulares e 63 suplentes e dividir-se em 3 subcomissões. A Comissão de Sistematização deveria ser integrada por 49 titulares, 49 suplentes, mais os 8 presidentes das comissões e os 32 relatores das subcomissões e comissões. Caberia aos líderes partidários indicar os membros de cada comissão e subcomissão, cuja composição deveria respeitar *tanto quanto possível, o critério da proporcionalidade partidária*. Cada constituinte seria titular de uma comissão e, nela, de uma subcomissão, e suplente de outra. Em cada comissão e subcomissão, seriam eleitos, em escrutínio secreto, um presidente – que designaria o relator – e dois vice-presidentes.” (PILATTI, 2008, p. 57).

<sup>113</sup> Segundo Venício Lima (2011, p. 62), faziam parte desse grupo os seguintes constituintes membros da Subcomissão VIII-B, todos vinculados, direta ou indiretamente, a emissoras de rádio e/ou televisão: Rita Furtado (PFL-RO), esposa de Rômulo Furtado, secretário-geral do Ministério das Comunicações por dezesseis anos, durante os governos Geisel, Figueiredo e Sarney, “[...] Arolde de Oliveira (PFL-RJ – TV-Rio) [...], Arnold Fioravante (PDS-SP – Rede Capital de Comunicações); Fausto Rocha (PFL-SP – Sistema Silvio Santos); José Carlos Martínez, agora não mais no PDS-PR, mas no PMD-PR (Organizações OEME, TV Carimã-RS); José Elias (PTB-MS – TV Mato Grosso); Mendes Ribeiro (PMDB-RS – RBS-Rede Brasil Sul de Comunicações); Paulo Marques (PFL-PE – TV Tropical-PE), além do irmão [Ângelo Magalhães, PFL-BA] e do filho [membro suplente da Subcomissão VIII-B, Luís Eduardo Magalhães, PFL-BA] do Ministro das Comunicações [Antônio Carlos Magalhães, PFL-BA] [...]”. Para uma avaliação do perfil destes e de outros constituintes, cf. COELHO e OLIVEIRA (1989). De acordo com o levantamento de Paulino Motter (1994, p. 98), a bancada dos concessionários de rádio e TV reunia, no total, 146 parlamentares, o equivalente a 26,1% dos 559 constituintes.

“poderosos interesses” das grandes empresas e aqueles que pleiteavam a “democratização dos meios de comunicação de massa” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 2-3).

De modo geral, pode-se dizer que, efetivamente, as forças políticas representadas na Subcomissão se dividiram entre esses dois campos. De um lado, *a posição ultraliberal*, sustentada por aqueles que identificavam liberdade de expressão e livre iniciativa, vendo no segundo princípio um pressuposto essencial para a garantia do primeiro. Por isso, recusando qualquer forma de censura, opunham-se à instituição do Conselho Nacional de Comunicação, órgão colegiado que deteria competência para fiscalizar e conceder as outorgas dos serviços de rádio e TV. E, de outro, *a posição progressista*, adotada por aqueles que defendiam a criação do Conselho como um mecanismo imprescindível para ampliar a participação social nos procedimentos de outorga, bem como para instituir limitações à livre iniciativa, visando corrigir os desvios provenientes da submissão dos meios de comunicação a critérios mercadológicos.<sup>114</sup>

Nesse sentido, representando os pleitos da “democratização dos meios de comunicação de massa”, o constituinte Olívio Dutra, do Partido dos Trabalhadores, já na terceira reunião da Subcomissão VIII-B, realizada no dia 21/04/1987, defendeu a proposta de se criar um Conselho Nacional dos Meios de Comunicação, retirando do Ministério das Comunicações a prerrogativa de deliberar sobre as concessões de rádio e TV. Aliado a isso, o Constituinte sustentou que as concessionárias deveriam ser entidades sem fins lucrativos, cujo controle deveria ser atribuído a “comissões internas das quais participem não apenas os representantes das empresas [...], mas seus empregados e comunidade” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 50).

Em outra reunião, no dia 29/04/1987, o parlamentar deixou expressa a sua concepção sobre a liberdade de imprensa, afastando a identificação desta com o princípio da livre iniciativa:

A liberdade de imprensa não é exclusivamente a liberdade de quem detém os meios de comunicação. É também a liberdade e o direito de quem recebe a informação de retorno. Essa

---

<sup>114</sup> É possível identificar, ainda, uma terceira força política, de caráter conservador-moralista, que se notabilizava pela defesa da censura, ainda que não nos mesmos termos da ditadura militar. A principal demanda era a instituição de mecanismos de controle sobre os espetáculos e diversões públicas. Nessa linha, o Reverendo Guilhermino Cunha, representante da Associação Brasileira de Comunicadores Cristãos – ABCC, ao se dirigir aos Constituintes da Subcomissão VIII-B, em audiência pública realizada no dia 30/04/1987, destacou o seguinte: “é preciso ter coragem de desagradar e consignar o princípio constitucional da classificação prévia dos espetáculos, e é preciso ter coragem de impedir a veiculação daquilo que for atentatório à moral, à ética e aos costumes. [...] vamos levantar, juntos e em uníssono as nossas vozes contra a imoralidade nos meios de comunicação de massa, contra a deterioração moral e ética do nosso povo. Vamos restaurar os valores da família e da moral nacional. [...] É hora de dizer basta. Basta às canções que ensinam imoralidades, aos comerciais que anunciam e estimulam a contravenção, os vícios, o lenocínio e a pornografia.” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 101-102). Esses argumentos, tal como expostos na Constituinte, serão retomados no Capítulo VI.

questão é uma via de duas mãos. Não vamos confundir liberdade de imprensa com mera liberdade do empresário. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 81).

Tais concepções, defendidas também por outros constituintes,<sup>115</sup> refletiam uma proposta mais ampla, elaborada pelo conjunto de entidades que compunham a Frente Nacional de Lutas por Políticas Democráticas de Comunicação.<sup>116</sup> A apresentação dessas propostas na Subcomissão foi efetuada, de forma mais detalhada, pela Federação Nacional dos Jornalistas – FENAJ, conforme exposição efetuada por seu Presidente, Armando Rollemberg, em audiência pública realizada no dia 28/04/1987.

Na ocasião, o jornalista dirigiu fortes críticas à “situação de descalabro” das concessões de rádio e TV, entregues “para pagamento de barganhas políticas, sem qualquer tipo de critério, [...] a grupos ou facções políticas que defendem interesses muito bem definidos e que quase nunca são os interesses gerais da sociedade”. Criticou, ainda, a concentração da propriedade dos meios de comunicação, bem como a redução da liberdade de imprensa à liberdade dos empresários defenderem os seus próprios pontos de vista, citando como exemplo o caso, já mencionado neste trabalho, da cobertura deturpada, feita pela Rede Globo, dos comícios da campanha pelas eleições diretas em 1984. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 57-59).

A proposta da FENAJ se assentava em duas premissas básicas: (i) a informação é um bem público, que não pode ficar submetido a fins comerciais; e (ii) o acesso e o controle sobre os meios de comunicação devem ser democratizados, de forma a garantir a participação e a adequada representatividade dos diversos segmentos sociais. Com base nessas premissas, a FENAJ sugeria a instituição de um Conselho Nacional de Comunicação, que ficaria responsável pelas outorgas do serviço. Além disso, a proposta previa que somente entidades sem fins lucrativos operassem o serviço de radiodifusão e, ainda, que fossem instituídos conselhos editoriais nos veículos de comunicação. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 57).

Proposição similar foi defendida por Antônio Taumaturgo, representante da Federação Nacional dos Radialistas – FNR, em audiência pública realizada no dia seguinte. Criticando a censura e o favorecimento de interesses pessoais na distribuição de concessões, também defendeu a criação do Conselho Nacional de Comunicação, sugerindo, no entanto, que fosse um órgão vinculado à Presidência da República. Na concepção da FNR, de forma

---

<sup>115</sup> Notadamente, Carlos Alberto Caó, do PDT, e alguns parlamentares do PMDB, como, entre outros, Cristina Tavares, Pompeu de Souza e Joaci Góis. Para uma visão geral sobre as posições defendidas na Subcomissão, cf. BIGLIAZZI (2007, p. 24-29).

<sup>116</sup> Para mais detalhes sobre a Frente Nacional de Lutas por Políticas Democráticas de Comunicação, cf. ROCHA (1989, p. 367-369).

diversa do que sugeria a FENAJ, a iniciativa privada deveria continuar explorando os meios de comunicação, embora com prioridade a finalidades educativas e culturais. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 74-75).

Dentre os constituintes que se opunham a essas propostas, vale mencionar a posição de um dos integrantes do “grupo das comunicações”, o deputado Mendes Ribeiro, do PMDB, conforme exposta em debate realizado no dia 29/04/1987. Segundo o parlamentar, as concessões de radiodifusão não poderiam “ficar ao arbítrio de uma só figura”, o que justificaria a inclusão do Poder Legislativo nos procedimentos de outorga e do poder judiciário nos processos de cassação, que deveriam ficar submetidos à sentença judicial. Além disso, ressaltava não acreditar “em liberdade de imprensa sem liberdade de empresa”. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 80).

O pronunciamento do constituinte ecoava os argumentos e propostas apresentados, de maneira mais elaborada, por representantes da Associação Nacional dos Jornais – ANJ, da Associação Brasileira dos Editores de Revistas – ANER e da Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão – ABERT, que também participaram de audiências públicas na Subcomissão e, segundo relata Daniel Herz, tiveram forte atuação nos bastidores da Assembleia Constituinte.<sup>117</sup>

De acordo com o representante da ANJ, José Antônio do Nascimento Brito, que participou da reunião do dia 28/04/1987, a Constituição deveria prever a “abolição completa de qualquer tipo de censura”, afastando-se todas as normas que, “em nome da segurança do Estado e da moralidade pública, submetem a liberdade de expressão a limites ou ressalvas”. Para tanto, seria fundamental garantir a livre iniciativa e fortalecer a publicidade, elementos essenciais para se viabilizar a livre circulação de informações. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 52-53). Em suas palavras,

Muitas vezes as pessoas confundem publicidade com a possibilidade de pressão sobre os meios de comunicação, quando para a ANJ a publicidade é um elemento fundamental para o sistema democrático, não só publicidade como elemento de informação. Quanto maior o volume de publicidade de uma publicação, de uma televisão, de uma rádio, maior é a garantia que as pessoas e a sociedade podem ter a respeito da independência desse meio de comunicação. [...] Na verdade, sem preconceito, a ANJ pode afirmar que a publicidade fez mais, principalmente nas sociedades ocidentais, pela democratização da cultura que todos os discursos culturais juntos. Este é ponto importante e fundamental de ser lembrado. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 53).

---

<sup>117</sup> “[...] milhares de contatos com parlamentares foram conduzidos pelos três ‘lobbies’ [da ANER, da ANJ e da ABERT]. Dezenas de jantares e coquetéis promovidos por esses ‘lobistas’ deliciaram expressivas lideranças. E muitos ‘mimos, de fino trato’ foram distribuídos a diversos parlamentares. A ABERT chegou a recrutar seus agentes na esquerda, tomando como advogado, por exemplo, o ex-deputado paulista Flavio Bierrenbach [PMDB-SP, 1983-1986], que usava suas prerrogativas de ex-parlamentar para penetrar em reuniões ‘privativas de constituintes’”. (HERZ, s/d, p. 6).

Quanto ao arranjo institucional do setor, a ANJ era contra a criação – e, por isso, se recusaria a participar – de qualquer instância com competência para controlar os meios de comunicação. Em alternativa, sugeria que o próprio Congresso Nacional desempenhasse esse papel, dada a sua ampla representatividade. Por fim, a ANJ apresentou sugestão de que a Constituição vedasse o estabelecimento de monopólios, públicos ou privados, no âmbito dos meios de comunicação. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 53).

Na mesma linha, e também no dia 28/04/1987, a ANER, representada pelo empresário Roberto Civita, da Editora Abril, se posicionou contra qualquer mecanismo de controle sobre a liberdade de imprensa, tal como ocorreria se fosse aprovado o Conselho Nacional de Comunicação. Ressaltou, ainda, a interdependência entre livre iniciativa, democracia e imprensa livre, argumentando que a economia de mercado é a melhor forma de assegurar o pluralismo no âmbito dos meios de comunicação:

É sempre oportuno lembrar que boa parte do vasto leque de veículos de comunicação existente é sustentada pela propaganda comercial. Não hesitemos em proclamar: sem a livre iniciativa e a concorrência comercial não haveria a constante renovação e a multiplicidade de vozes tão fundamentais para a existência de uma sociedade aberta, pluralista e democrática. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 60).

No dia seguinte, a ABERT, representada por seu vice-presidente e executivo do grupo RBS, Fernando Ernesto Corrêa, defendeu a liberdade de expressão, apontando a sua incompatibilidade com qualquer forma de censura ou de monopólio, seja ele estatal ou privado. Em seguida, em harmonia com o exposto pela ANJ e pela ANER, sustentou a necessidade de se valorizar a liberdade de iniciativa na execução do serviço. Esse princípio, inclusive, teria sido o responsável por assegurar, na televisão brasileira, “uma variedade de opções incrível”, o que comprovaria a tese de que “se há um país em que não há monopólio na televisão [esse país] é o Brasil”.<sup>118</sup> (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 78-79).

Por fim, afirmando ter “muito medo” e não ver “representatividade” no Conselho de Comunicação Social, defendeu que as concessões fossem efetuadas por ato do Poder Executivo *ad referendum* do Congresso Nacional – “porque ninguém representa melhor a sociedade do que o Congresso”. Já as cassações de outorgas deveriam ficar condicionadas à expedição de ordem judicial. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 82-83).

---

<sup>118</sup> Vale registrar que o mesmo discurso, a respeito da ausência de monopólio no setor de televisão no país, foi ventilado por outros atores ligados ao setor. Nesse sentido, o constituinte José Carlos Martinez, em pronunciamento na reunião do dia 22/05/1987, destacou que “o monopólio da competência não pode ser julgado, ele é privilégio daqueles que a têm”, mencionando os exemplos da TV Tupi, TV Record e Rede Globo. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 227). No mesmo sentido, ao participar, no dia 04/06/1987, de debate na Comissão VIII, o Ministro Antônio Carlos Magalhães defendeu que “não há monopólio de televisão, pode haver monopólio da qualidade de uma televisão sobre as outras, então, o que nos cabe é melhorar as outras e não piorar a que tem boa qualidade.” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987b, p. 155).

Terminada a fase de audiências públicas, a constituinte Cristina Tavares apresentou o seu relatório, na 13ª reunião da Subcomissão VIII-B, no dia 13/05/1987. Afastando os principais argumentos das entidades empresariais, a parlamentar considerou que, com o fim de assegurar o funcionamento democrático dos meios de comunicação de massa, a Constituição deveria reconhecer que “a liberdade de informar tem sua contrapartida na liberdade de ser informado”. Daí a necessidade de se subordinar o exercício da “liberdade de iniciativa empresarial” ao atendimento de determinados “objetivos sociais”. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 153).

De forma mais concreta, a proposta estabelecia que “a informação é um bem social e um direito fundamental da pessoa humana”, instituindo, ainda, dois “instrumentos de ação social sobre os meios de comunicação”: (i) o Conselho Nacional de Comunicação, composto por representantes do Estado e da sociedade civil, com competência para regular o setor de comunicação, incluindo a prerrogativa de outorgar e renovar, *ad referendum* do Congresso Nacional, as concessões de rádio e TV; e (ii) os Conselhos Editoriais, compostos por empresários e trabalhadores, a serem formados em caráter permanente em todas as empresas jornalísticas, conforme estabelecido em lei. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 153-154).

O relatório assegurava, ainda, a liberdade de manifestação do pensamento, vedando a instituição de qualquer tipo de restrição por parte do Estado e prevendo que a suspensão ou a cassação de concessões de radiodifusão somente poderiam ser determinadas por “sentença fundada em infração definida em lei”. Na mesma linha, em relação às diversões e espetáculos públicos, a atuação estatal deveria se limitar a informar ao público sobre conteúdos, faixas etárias e horários adequados de exibição.

De outro lado, a proposta vedava a concentração da propriedade dos meios de comunicação e, embora permitisse a exploração do serviço pela iniciativa privada, assegurava que as concessões de rádio e TV deveriam ser, prioritariamente, destinadas a entidades sem fins lucrativos. E, por fim, instituía o chamado “direito de antena”, ao garantir a partidos políticos, bem como a organizações sindicais, profissionais e populares “a utilização gratuita da imprensa, do rádio e da televisão, segundo critérios a serem definidos por lei”. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 154).

Após a apresentação de inúmeras emendas pelos membros da Subcomissão, a relatora apresentou, na reunião do dia 21/05/1987, uma nova versão do relatório. De modo geral, o substitutivo mantinha o núcleo da proposta, nos termos do exposto acima, salvo

quanto ao direito de antena, doravante limitado ao acesso gratuito dos partidos políticos ao rádio e à televisão. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 185-186).

Tanto os Conselhos Editoriais quanto o Conselho Nacional de Comunicação foram preservados. O segundo, porém, passou a contar com competências mais restritas, quando comparadas com a primeira versão. Assim, por exemplo, se, na proposta original, o Conselho detinha competência para “*promover* licitações públicas para concessão de frequência de canais” e “*decidir e fixar* as tarifas cobradas aos concessionários”, no substitutivo, a competência passou a ser, respectivamente, de “*supervisionar* as licitações públicas” e de “*estabelecer critérios* para a fixação de tarifas”. Ademais, em ambos os casos, as decisões do Conselho ficariam condicionadas a referendo do Congresso Nacional. Da mesma forma, a competência original do Conselho de “*estabelecer* políticas nacionais de comunicação” foi mitigada para “*propor ao Congresso Nacional* políticas nacionais de comunicação”. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 185).

Tais alterações, certamente, faziam parte do esforço da relatora para diminuir as resistências ao seu relatório. O ponto principal de discórdia era a criação do Conselho Nacional de Comunicação e dos Conselhos Editoriais, além de aspectos mais gerais, como a expressa subordinação da livre iniciativa a objetivos sociais e a consagração do princípio de que a informação deveria ser tratada como um bem social.

Após muitas discussões sobre o formato adequado de votação, decidiu-se que, inicialmente, seria votada, em bloco, a versão original do relatório. Em seguida, seriam votadas as emendas consolidadas pela Relatora e os destaques porventura apresentados pelos parlamentares. Assim, no dia 21/05/1987, por 11 votos a 10, a Subcomissão aprovou o corpo do relatório original, “sem prejuízo das emendas e sem prejuízo dos destaques”, conforme ressaltou o Presidente Arolde de Oliveira na ocasião.<sup>119</sup> (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 196).

O fiel da balança, na apertada maioria obtida pelos “progressistas”, foi o Constituinte Antônio Brito, do PMDB, que era membro suplente da Subcomissão VIII-B. No

---

<sup>119</sup> Votaram pela aprovação do relatório: Aloísio Vasconcelos (PMDB), Antonio Gaspar (PMDB), Carlos Alberto Caó (PDT), Cristina Tavares (PMDB), Fernando Cunha (PMDB), Joaci Góes (PMDB), Koyu Iha (PMDB), Olívio Dutra (PT), Pompeu de Souza (PMDB), Roberto Vital (PMDB) e Antônio Britto (PMDB). Em sentido contrário, votaram os seguintes parlamentares: Ângelo Magalhães (PFL), Arnold Fioravante (PDS), Arolde de Oliveira (PFL), Fausto Rocha (PFL), Francisco Diógenes (PDS), José Carlos Martinez (PMDB), José Elias (PTB), Mendes Ribeiro (PMDB), Paulo Marques (PFL) e Rita Furtado (PFL). Como se pode observar, votaram contra o relatório, os nove constituintes do “grupo das comunicações”, além do deputado conservador Francisco Diógenes. De acordo com Coelho e Oliveira (1989, p. 112), Diógenes é “empresário ligado à área rural e representante da Volkswagen no Acre. Ligou-se ao Centrão e é assumidamente de direita, com discurso anticomunista, além de integrado ao esquema da UDR, rebelando-se contra todas as iniciativas que visam diminuir a influência do capital estrangeiro na economia brasileira”.

entanto, esse equilíbrio de forças foi revisto logo em seguida, no curso da mesma sessão, quando o membro titular, constituinte Onofre Corrêa, reassumiu as suas funções.<sup>120</sup>

Segundo relatos de alguns constituintes e notícias publicadas pela imprensa à época, o parlamentar atendia a uma determinação do Ministro das Comunicações, Antônio Carlos Magalhães, no sentido de que deveria votar contra a criação do Conselho Nacional de Comunicação. Também foi alvo de pressão semelhante o constituinte Aloísio Vasconcelos, do PMDB, que havia votado a favor do relatório original.<sup>121</sup>

Assim é que, em mais uma sessão tumultuada, da qual se retiraram oito constituintes, inclusive a relatora, a Subcomissão VIII-B excluiu de seu relatório final o Conselho Nacional de Comunicação, acatando, neste particular, emenda apresentada pelo deputado José Carlos Martinez. A emenda foi aprovada com doze votos, sendo dez votos dos parlamentares que haviam votado contra o relatório original mais os dois votos de Onofre Corrêa e Aloísio Vasconcelos. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 227-231).

Também foram aprovadas emendas que suprimiam o artigo que instituíra os Conselhos Editoriais, além das normas relativas ao direito de antena e à classificação de espetáculos. Da mesma forma, foi excluída a referência aos objetivos sociais – tais como o “desenvolvimento da nação” e a “independência política e cultural do povo brasileiro” – aos quais ficariam submetidos os meios de comunicação, segundo a proposta da relatora. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 232-234).

A redação final é a seguinte, consolidada com base nos textos constantes das atas da Subcomissão, excluídos os artigos que tratam dos serviços de telecomunicações e a parte relativa à política de ciência e tecnologia:

---

<sup>120</sup> A Relatora chegou a suscitar questão de ordem, alegando, com base em uma norma regimental, que, iniciada a votação, não seria admissível a substituição do suplente. Após muita discussão, o requerimento foi afastado por 11 votos a 10, viabilizando-se, assim, o retorno do Constituinte Onofre Corrêa. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 205-207). Por se tratar de questão procedimental, a votação não era nominal, não sendo possível identificar os votos. Ver PILATTI (2008, p. 89).

<sup>121</sup> Conforme destacou a *Folha de São Paulo*, no dia 23/05/1987: “O deputado Aloísio Vasconcelos (PMDB-MG) disse a jornalistas que foi pressionado pelo governador de Minas Gerais, Newton Cardoso, para votar contra a criação do Conselho. Vasconcelos disse que o governador lhe telefonou às 5h da manhã afirmando que o futuro político dele (Vasconcelos) dependia do voto contra o Conselho. A relatora Cristina Tavares disse que o deputado Onofre Corrêa (PMDB-MA) lhe ‘confidenciou’ estar ‘dividido entre a lealdade que devia ao ministro [da Ciência e Tecnologia] Renato Archer e o medo de Antônio Carlos Magalhães’”. (*Folha de São Paulo*, 1987a, p. A-7). O mesmo jornal informou, poucos dias depois, que a pressão sobre Onofre Corrêa envolvia a concessão de um canal de TV na cidade de Imperatriz. (*Folha de São Paulo*, 1987b, p. A-6). Já segundo Paulino Motter (1994, p. 94), Onofre Corrêa teria sido contemplado com três concessões de rádio. Por sua vez, Coelho e Oliveira (1989, p. 210) relatam que Onofre era “conhecido pela fama de ‘gazeteiro’ entre os seus próprios companheiros de partido, porque na fase das subcomissões foi necessária uma grande mobilização do ministro Antônio Carlos Magalhães para localizá-lo e trazê-lo ao plenário a tempo de votar contra a criação do Conselho de Comunicação Social”.

## DA COMUNICAÇÃO

Art. 9º A informação é um bem social e um direito fundamental da pessoa humana. Todo cidadão tem direito, sem restrições de quaisquer natureza, à liberdade de receber e transmitir informações, ideias e opiniões, por quaisquer meios e veículos de comunicação.

Parágrafo único. Cabe aos órgãos do Estado a obrigação de informar e atender aos pedidos de informação dos veículos de comunicação social em todos os assuntos de interesse público.

Art. 10. É assegurado aos meios de comunicação, o amplo exercício do pluralismo ideológico e cultural.

Art. 11. A publicação de veículos impressos de comunicação não depende de qualquer licença de autoridade.

[...]

Art. 13. Nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir qualquer ameaça, qualquer embaraço à plena liberdade jornalística em veículo de informação social.

Art. 14. A radiodifusão e demais meios de expressão e comunicação e os bens e serviços relacionados com a liberdade de expressão e comunicação não podem ser objeto de monopólio e oligopólio nem direta ou indiretamente por parte de empresas privadas.

Art. 15. A propriedade de empresas jornalísticas e de radiodifusão é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de 10 anos, e somente a estes caberá a responsabilidade principalmente pela sua administração e orientação intelectual.

Parágrafo único. Não será admitida a participação acionária de pessoas jurídicas no capital social de empresas jornalísticas ou de radiodifusão, a não ser no caso de partidos políticos e de sociedade de capital exclusivamente nacional, o qual não poderá exceder a 30% e que só poderá se efetivar através de ações sem direito a voto e não conversíveis.

Art. 16. Compete à União, *ad referendum* do Congresso Nacional, outorgar concessões, autorizações ou permissões de serviços de radiodifusão sonora de sons e imagens.

Parágrafo único. As concessões ou permissões serão por 15 anos e só poderão ser suspensas, não renovadas ou cassadas por sentença fundada do Poder Judiciário.

Art. 17. É livre qualquer manifestação de pensamento sem que dependa de censura, respondendo cada um nos casos e na forma que a lei preceituar pelos abusos que cometer. Não é permitido o anonimato. Toda matéria não assinada será de responsabilidade do órgão que a divulgue. É assegurado o direito de resposta. Não será tolerada propaganda de guerra, ou procedimento que atente contra as instituições, ou a preconceitos de raça e de classe.<sup>122</sup>

Diante de tais modificações, pode-se dizer que o relatório aprovado pela Subcomissão VIII-B refletia uma concepção ultraliberal, de acordo com a qual nenhuma forma de restrição ou controle poderia ser imposta sobre a liberdade de expressão. Dessa maneira, acolhendo-se os argumentos das entidades empresariais, eram reforçados os vínculos dessa liberdade com o princípio da livre iniciativa, na medida em que se ampliavam, exponencialmente, as garantias dos concessionários privados – com a participação do Legislativo nos procedimentos de concessão, a definição constitucional do prazo de quinze anos para as outorgas e a necessidade de sentença judicial para se determinar a sua não

---

<sup>122</sup> Opto por essa versão consolidada a partir das atas de votação, tendo em vista que o relatório oficial contém alguns erros, constatado pelos próprios constituintes no início dos debates na Comissão VIII. A diferença entre as duas versões se encontra, basicamente, na disposição dos artigos e na omissão, na versão oficial, do art. 13, citado acima. Este artigo foi aprovado pela Subcomissão VIII-B, ao acatar emenda apresentada pelo constituinte Pompeu de Sousa, sendo excluído do relatório final por equívoco.

renovação ou cassação – em detrimento da instituição de controles democráticos, praticamente inexistentes na proposta, exceção feita à norma do art. 14, que impedia a concentração de mercado no setor.

O fato é que, apesar de ser peremptório quanto à extinção da censura institucional, o relatório avançava pouco em relação ao modelo autoritário das concessões e não trazia medidas concretas que pudessem mitigar as restrições à liberdade de expressão provenientes da censura social. Diante disso, o desafio posto aos setores progressistas era, justamente, na etapa seguinte, na Comissão VIII, tentar resgatar as propostas derrubadas na Subcomissão VIII-B.

Foi o que procurou fazer o relator da Comissão, constituinte Arthur da Távola (PMDB-RJ), ao incluir, em seu substitutivo, apresentado no dia 09/06/1987, os seguintes princípios: (i) uso democrático e função predominantemente cultural dos meios de comunicação; (ii) extinção da censura, ressalvada a possibilidade do Estado classificar espetáculos e diversões públicas quanto ao horário e à faixa etária; (iii) definição da comunicação como um direito e da informação como um bem social; e (iv) submissão da liberdade dos meios de comunicação a objetivos sociais, tais como o desenvolvimento da pessoa e da sociedade, a eliminação das desigualdades e injustiças e o respeito ao pluralismo ideológico. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987b, p. 166; 169-170; 177).

Entre as medidas mais concretas, o relatório vedava a formação de monopólios ou oligopólios e assegurava o “direito de antena” aos partidos políticos. E estabelecia que a lei deveria prever mecanismos de proteção às pessoas em face de agressões decorrentes da “promoção, nos meios de comunicação, da violência e outros aspectos nocivos à saúde e à ética pública”. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987b, p. 177; 180).

Em substituição à proposta dos Conselhos Editoriais, o relatório previa que a “organização” do exercício da liberdade de imprensa deveria ser efetuada pelas “empresas e entidades de comunicação”, contando “com a participação de seus profissionais”. Já no que concerne ao Conselho de Comunicação, retomava-se, integralmente, a proposta original da Constituinte Cristina Tavares, salvo quanto à definição de sua composição e competências, que eram remetidas para a legislação ordinária. O substitutivo inovava, ainda, ao prever a autonomia do Conselho e instituir o princípio da complementaridade dos sistemas público, privado e estatal de radiodifusão.<sup>123</sup>

---

<sup>123</sup> A redação do artigo é a seguinte: Art. 44. O Conselho Nacional de Comunicação, com a atribuição de estabelecer, fiscalizar e supervisionar políticas nacionais de comunicação nas áreas de radiodifusão e de outros meios eletrônicos, observará os seguintes princípios: I – Complementaridade dos sistemas públicos, privado e estatal, na concessão e exploração dos serviços de radiodifusão; II – Prioridade a finalidades educativas,

Vale registrar, por fim, que a principal alteração, em relação às propostas anteriores, decorria da exclusão de garantias importantes para os concessionários privados. Nesse sentido, o relatório não fixava prazo de duração das concessões e nem mencionava a participação do Poder Legislativo e do Poder Judiciário, respectivamente, nos procedimentos de concessão e de cassação das outorgas. Surgia, assim, um modelo mais flexível ou menos “engessado” por disposições constitucionais e que, por consequência, permitia que as maiorias futuras pudessem moldar as feições do serviço de acordo com o contexto e o momento histórico, estabelecendo, inclusive, mecanismos legais de controle democrático sobre as emissoras.

Poucos dias depois, na sessão de 12/06/1987, acolhendo emendas apresentadas pelos integrantes da comissão, o relator apresentou alterações na proposta original. Não obstante a manutenção do artigo que instituía o Conselho de Comunicação Social, o novo substitutivo estabelecia que a competência para a outorga das concessões de radiodifusão ficaria a cargo do Poder Executivo, *ad referendum* do Congresso Nacional, ouvido o Conselho Nacional de Comunicação. O relator ressaltou o seu entendimento pessoal contrário a essa proposta, mencionando que apenas a incorporava com o fim de buscar o consenso na Comissão.<sup>124</sup>

O novo relatório, todavia, estava longe de obter a aceitação dos constituintes. Por um lado, os setores progressistas viam na atribuição de competências ao Poder Executivo uma inaceitável chancela constitucional do *status quo*, tal como ressaltou a constituinte Cristina Tavares, dirigindo-se ao relator:

Mas no art. 43, V. Ex.<sup>a</sup> determina, no seu relatório, o *status quo*, apenas como um açúcar-cande, *ad referendum* do Congresso Nacional. [...] ou seja, vamos consolidar a situação atual que é insuportável para a democracia, [...] que é o instrumento que o Ministro das Comunicações tem usado nesta Comissão para corromper, que é o instrumento que sempre foi utilizado pelo Poder Executivo de pressão e de corrupção sobre o Congresso Nacional. De forma que, nobre constituinte, a mim me parece extremamente grave essa concessão que está sendo feita, uma concessão à Comissão, uma concessão ao arbítrio, uma concessão ao autoritarismo, uma concessão inaceitável para todos os que, durante esses anos todos, lutaram por política democrática de comunicação. Vou apresentar um destaque, e digo a V. Ex.<sup>a</sup> e aos ilustres

---

artísticas, culturais e informativas na exploração dos serviços concedidos; III – Promoção da cultura nacional em suas distintas manifestações, assegurada a regionalização da produção cultural nos meios de comunicação e na publicidade; IV – Pluralidade e descentralização, vedada a concentração da propriedade dos meios de comunicação. Parágrafo único. A lei disporá sobre a instituição, composição, competência, autonomia, vinculação administrativa e recursos necessários ao funcionamento do Conselho Nacional de Comunicação. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987b, p. 178-179).

<sup>124</sup> Disse o relator: “senti que a idéia dos Srs. Constituintes é fazê-lo [as decisões do Conselho de Comunicação] passar pelo Congresso, *ad referendum* no Congresso. Não gosto dessa forma e digo o porquê [...]. Um Congresso que já tem uma presença muito grande de pessoas ligadas ao setor, o qual passaria a ser o centro decisório; e essas pessoas ligadas ao setor, que detêm na mão uma máquina muito grande, não só tratariam de se eleger, como também ampliariam o espectro da sua influência nas eleições, impossibilitando à classe política um acesso equânime no período eleitoral, gerando uma facilidade eleitoral que os demais segmentos da política não possuem.” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987b, p. 211).

membros desta Comissão que, com o meu voto, este parecer não passará nessas circunstâncias. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987b, p. 213).

De outro lado, a manutenção do Conselho Nacional de Comunicação e das demais normas que, na prática, impunham restrições ao princípio da livre iniciativa, desagradava aos partidários do ultraliberalismo. Ao final, como estes detinham ampla maioria na comissão, ambas as versões do relatório foram rejeitadas por 37 votos a 26, respectivamente, nos dias 12/06/1987 e 13/06/1987. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987b, p. 244; 253).

A essa votação, seguiu-se uma infundável discussão a respeito de como deveria proceder a Comissão VIII, isto é, (i) se deveria ser efetuada mais uma votação para as emendas e destaques ou (ii) se estas estariam prejudicadas diante da rejeição do substitutivo. A primeira alternativa era defendida pelo bloco conservador, que pretendia, na votação das emendas, aprovar as suas propostas, àquela altura já consolidadas em um substitutivo informal, conhecido como “substitutivo da maioria”.<sup>125</sup> Por sua vez, os progressistas defendiam que fosse concedido, imediatamente, prazo para que o relator elaborasse um novo substitutivo, a ser submetido à comissão.

A sessão chegou a ser suspensa, a pedido de alguns constituintes, que tentavam costurar um acordo de última hora. Reaberta a reunião sem que se chegasse a um consenso, os progressistas, minoria na Comissão, mantiveram a estratégia de perpetuar as discussões e, dessa forma, obstruir a votação sobre as emendas e impedir a aprovação das propostas ultraliberais, encabeçadas pela maioria.

Foi assim que, decorrido o prazo previsto nas normas internas da Assembleia Constituinte, a Comissão VIII encerrou os seus trabalhos no início da madrugada do dia 15/06/1987, sendo a única das comissões temáticas a não aprovar um anteprojeto. Esse documento seria, informalmente, substituído pelo 2º substitutivo do relator e pelo “substitutivo da maioria”, ambos encaminhados pelo Presidente Marcondes Gadelha para a Comissão de Sistematização. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987j; PILATTI, 2008, p. 140-142; BIGLIAZZI, 2007, p. 37-38).

Ao final, pode-se dizer que, se, por um lado, os setores progressistas amargaram a rejeição do relatório do constituinte Artur da Távola, por outro, a maioria conservadora não

---

<sup>125</sup> De acordo com Adriano Pilatti (2008, p. 142-143), o “substitutivo da maioria”, como era denominado pelos conservadores, “eliminava o Conselho Nacional de Comunicação e mantinha o controle do Congresso Nacional sobre as concessões de rádio e televisão” e “exigia decisão judicial fundamentada para a suspensão, a cassação e a não-renovação das concessões de rádio e televisão”.

conseguiu – tal como havia feito, com êxito, na Subcomissão VIII-B<sup>126</sup> – aprovar um documento que espelhasse as suas concepções. Como bem pontua Adriano Pilatti:

Às vésperas do início da fase de maior concentração dos trabalhos constituintes, a dos trabalhos da Comissão de Sistematização, o término das fases de descentralização revelava que o bloco progressista dispunha de recursos para, em circunstâncias favoráveis, vetar propostas do bloco conservador e que este, mesmo com maioria de dois terços, nem sempre dispunha da força propositiva que os números pareciam lhe garantir para aprovar suas propostas. (PILATTI, 2008, p. 145).

O embate entre essas duas forças políticas também pautou as discussões na Comissão de Sistematização.<sup>127</sup> O primeiro anteprojeto apresentado pelo relator, constituinte Bernardo Cabral, em junho de 1987, tomou por base os dois substitutivos encaminhados – porém, não aprovados, conforme referido acima – pela Comissão VIII. (PILATTI, 2008, p. 149).

No que concerne às concessões de radiodifusão, o primeiro anteprojeto seguia o 2º substitutivo do relator da Comissão VIII, ao estabelecer que as outorgas constituiriam matéria de competência do Poder Executivo, *ad referendum* do Congresso Nacional e ouvido o Conselho Nacional de Comunicação, órgão que seria criado por lei. Caberia, também, à lei – e não mais ao Conselho – a definição das políticas de comunicação, observados os mesmos princípios que constavam do substitutivo do relator da Comissão VIII, tais como complementaridade entre os sistemas público, privado e estatal, preferência a finalidades educativas, culturais e informativas e promoção da cultura nacional. (PILATTI, 2008, p. 151).

As sucessivas revisões do anteprojeto apresentadas pelo relator – em especial, os substitutivos que ficaram conhecidos como “Cabral 1” e “Cabral 2” – continham algumas poucas variações em torno desses mesmos princípios, mas com um sentido muito claro de consagrar as propostas dos setores ultraliberais.

Assim, em todas as versões, foi reproduzida a divisão de competências entre Poder Executivo e Poder Legislativo quanto à concessão e renovação das outorgas, além de se consolidar o esvaziamento do Conselho Nacional de Comunicação – até se chegar ao formato, que seria definitivo, de “órgão auxiliar do Congresso Nacional”.

---

<sup>126</sup> Situação similar ocorreu na Comissão da Ordem Econômica, na qual, após a aprovação de três emendas substitutivas, não só o parecer do relator, Constituinte Severo Gomes (PMDB), foi rejeitado, como, também, prevaleceram as propostas dos setores mais conservadores. Cf. PILATTI (2008, P. 123-133).

<sup>127</sup> O procedimento previsto para os debates na Comissão de Sistematização era o seguinte: “o relator apresentaria, em dez dias, o Anteprojeto que reuniria as matérias aprovadas nas Comissões; publicado o texto, nos cinco dias seguintes qualquer constituinte poderia apresentar emendas de adequação e, a partir daí, o relator teria mais cinco dias para apresentar Projeto de Constituição; aprovado preliminarmente pela Comissão de Sistematização em dez dias, o Projeto entraria em discussão no Plenário da ANC durante 40 dias, sendo que nos 30 primeiros dias poderiam ser apresentadas emendas de mérito, inclusive populares; encerrada a quarentena, a Comissão de Sistematização teria mais 25 dias para apreciar as emendas e devolver o Projeto ao Plenário, para votação em dois turnos”. (PILATTI, 2008, p. 148).

De outro lado, ampliavam-se as garantias das emissoras. Nesse sentido, o projeto “Cabral 1” resgatou as normas referentes ao prazo de duração das concessões e à necessidade de ordem judicial para se determinar o seu cancelamento, tal como já previa o relatório aprovado na Subcomissão VIII-B. A essas regras, o projeto “Cabral 2” acrescentou mais uma garantia, segundo a qual a não renovação das outorgas dependeria de “manifestação expressa da maioria absoluta do Congresso Nacional”.<sup>128</sup>

Diante do teor dessas propostas, não é difícil compreender por que, na sessão do dia 14 de novembro de 1987, pouco antes de se iniciar a análise dos destaques relativos às concessões de radiodifusão, a maioria conservadora impediu o prosseguimento da votação, valendo-se de uma manobra regimental que permitiu suspender a reunião.<sup>129</sup> Como aquele era o último dia para a deliberação sobre os destaques, estes foram considerados prejudicados, restando aprovado, assim, o substitutivo “Cabral 2”. Conforme esclarece Adriano Pilatti,

A obstrução conservadora impediu qualquer deliberação sobre os capítulos relativos à comunicação, ao meio ambiente, aos índios e outros temas polêmicos. [...] Com isso, contribuíram para assegurar a manutenção dos capítulos do *Cabral 2* cujos destaques não puderam ser votados. [...] De acordo com os protestos e lamentos dos progressistas, subsequentes à proclamação do resultado, o grande objetivo da tática obstrucionista teria sido mesmo evitar a votação de destaques sobre concessões de rádio e TV e telecomunicações. (PILATTI, 2008, p. 189).

Mais uma vez, reproduzindo os embates polarizados ocorridos na Subcomissão VIII-B e na Comissão VIII, foi obstruído o debate e a deliberação sobre o capítulo das comunicações, o que também viria a ocorrer nas votações em plenário, quando a versão final da Constituição, no que concerne às concessões de rádio e TV, seria aprovada sem grandes debates, mantidos os pontos principais já consagrados pela Comissão de Sistematização.<sup>130</sup>

---

<sup>128</sup> É possível consultar a íntegra dos substitutivos na internet nos seguintes endereços: 1º Anteprojeto (junho/1987): <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-219.pdf>; 2º Anteprojeto (julho/1987): <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-226.pdf>; “Cabral 1” (agosto/1987): <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-235.pdf>; e “Cabral 2” (setembro/1987): <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-242.pdf>. No livro “A gênese do texto da Constituição de 1988”, publicado pelo Senado Federal, é possível consultar todas as versões e substitutivos apresentados entre a Comissão de Sistematização e a redação promulgada em 05/10/1988. Ver LIMA; PASSOS; NICOLA, 2013, p. 347-352.

<sup>129</sup> O requerimento, assinado por 64 membros da Comissão e apresentado pelo Constituinte Nilson Gibson (PMDB-PE), solicitava o encerramento da reunião “rigorosamente às 20:00h para permitir aos integrantes desta Comissão tempo para repouso e reflexão, uma vez que estamos às vésperas da votação do Título IX que exigirá de todos nós um grande esforço [...]” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987c, p. 374).

<sup>130</sup> Para mais detalhes sobre a fase final de deliberação na Assembleia Constituinte, cf. PILATTI (2008, p. 229-310).

#### 4. As concessões de rádio e TV e a Constituição de 1988.

Apesar dos percalços da Assembleia Constituinte, não há dúvida de que o advento da Constituição de 1988 trouxe novos horizontes ao setor de radiodifusão. Isso porque, ao final, foram instituídas normas que, de fato, poderiam levar a uma renovação democrática do modelo então vigente. Nesse sentido, é certo que, não obstante a ampla maioria conservadora e os métodos não republicanos de arregimentação de votos, diversos pontos da pauta progressista foram contemplados pelo texto promulgado em 05 de outubro de 1988.<sup>131</sup> Sobre o tema, na apresentação ao livro de Adriano Pilatti, Renato Lessa argumenta que:

À vitória da inércia somou-se, entre muitos, a sensação de que nada de “progressista” ou inovador poderia resultar de uma Constituinte Congressual, uma forma institucional que se apresentava como represamento da vontade constituinte extraparlamentar. No entanto, tal expectativa frustrou-se de modo rotundo. O Brasil que emergiu do texto constitucional de 1988 não pode ser entendido à luz da inércia institucional que se seguiu a 1985. Há algo no desenho da Constituição que nos convida a pensar em processos nos quais as consequências dizem muito mais que suas causas. Entre a forma da Constituinte e seu resultado substantivo resultou um *non sequitur* preciso: o desenho final do texto não replica simplesmente a aritmética da assimetria entre “conservadores” (majoritários) e “progressistas” (minoritários). Algo de qualitativamente significativo ocorreu no processo. (LESSA, 2008, p. xii).

Para se valer das palavras da Constituinte Cristina Tavares, proferidas na reunião da Subcomissão VIII-B, de 12/06/1987, “*esta não é uma Constituição de vencidos e vencedores*” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 237). O que significa dizer que, longe de uma simplória imposição da vontade da maioria conservadora sobre a minoria progressista, o texto constitucional é algo mais complexo e qualitativamente superior, que incorpora elementos de ambas as forças políticas presentes na Constituinte, sem, no entanto, refletir, integralmente, a vontade e os interesses de cada uma delas.<sup>132</sup>

Por outro lado, há de se considerar que o embate entre essas forças políticas não se encerrou com a promulgação da Carta de 1988. Muito pelo contrário, ele permaneceu ativo, estendendo-se ao momento seguinte, da regulamentação das disposições constitucionais e o de sua aplicação concreta. Nesta fase, o objeto da disputa é a atribuição de sentido às normas constitucionais, efetuada por leis, regulamentos e decisões judiciais, responsáveis pela modelagem e pela definição, em termos mais concretos, dos contornos do novo modelo constitucional. Trata-se, por outras palavras, de um intrincado processo de transição, marcado tanto pela reprodução como pelo distanciamento das características próprias do período autoritário, conforme veremos a seguir.

---

<sup>131</sup> Como aponta Pilatti, “mesmo os substitutivos conservadores acabaram por incorporar – ainda que nominal e desfiguradamente –, inúmeros pontos da agenda progressista”. (PILATTI, 2008, p. 313).

<sup>132</sup> Sobre essa questão, ver a parte final do Capítulo VI.

Com efeito, a principal inovação da Constituição de 1988 foi a abolição normativa da censura e o fortalecimento da proteção à liberdade de expressão, que, doravante, somente poderia ser limitada nas hipóteses previstas na própria Constituição.<sup>133</sup> Por sua vez, a centralização decisória, o clientelismo e a discricionariedade administrativa poderiam ser mitigados em decorrência das seguintes garantias: (i) inclusão do Poder Legislativo no processo de outorga e de renovação das concessões;<sup>134</sup> (ii) instituição de uma cláusula de reserva jurisdicional no que concerne ao cancelamento das outorgas;<sup>135</sup> e (iii) previsão de que as concessões e permissões de serviço público deveriam ser, necessariamente, precedidas de procedimento licitatório, observados os princípios da Administração Pública.<sup>136</sup>

A Constituição trouxe, ainda, limitações à exploração econômica do serviço. Nesse sentido, o princípio da complementaridade entre os sistemas público, privado e estatal deveria guiar o processo de outorga de novas concessões, que também deveriam atentar para a vedação de formação de monopólios ou oligopólios (art. 223, *caput* e § 5º). Foram instituídos, também, princípios a serem observados na programação das emissoras, entre os quais, a preferência a finalidades educativas e culturais, o respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família, a promoção da cultura nacional e regional, o estímulo à produção independente e a regionalização da produção de acordo com percentuais estabelecidos em lei (art. 221). Finalmente, apesar da rejeição de dispositivos similares pela Subcomissão VIII-B e pela Comissão VIII, o texto constitucional previu a instituição, por lei, de meios que viabilizem a defesa da pessoa e da família em face da programação veiculada pela TV, além de consagrar a possibilidade de regulação sobre as diversões e espetáculos públicos, inclusive quanto à definição de “locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada” (art. 220, § 3º, I e II).

Reunidos, esses dispositivos constitucionais compõem o cerne de um novo modelo de controle público sobre a radiodifusão, cujo objetivo primordial é o de garantir e

---

<sup>133</sup> Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição. [...] § 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

<sup>134</sup> Art. 223. Compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal. § 1º O Congresso Nacional apreciará o ato no prazo do art. 64, § 2º e § 4º, a contar do recebimento da mensagem. § 2º A não renovação da concessão ou permissão dependerá de aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal. § 3º O ato de outorga ou renovação somente produzirá efeitos legais após deliberação do Congresso Nacional, na forma dos parágrafos anteriores.

<sup>135</sup> Art. 223 [...] § 4º O cancelamento da concessão ou permissão, antes de vencido o prazo, depende de decisão judicial.

<sup>136</sup> Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

promover o pluralismo político e social no âmbito do rádio e da TV. Daí a necessidade de se assegurar a proteção à liberdade de expressão, a descentralização do processo decisório e a mitigação da discricionariedade administrativa nas outorgas, além de diversos mecanismos de controle e limitação do poder econômico.

No entanto, reproduzindo os embates ocorridos na Assembleia Constituinte, o processo de implementação desse modelo foi e ainda hoje segue, em grande parte, bloqueado em razão da ausência de consenso em torno dos principais temas envolvidos e, certamente, pela atuação incisiva de forças políticas refratárias a qualquer proposta de transformação estrutural no setor. E isso sem falar na sensível questão da retomada das práticas institucionais da censura, temor este que, se não pode ser considerado totalmente infundado, em regra, tem se apresentado de forma superlativa ou, ainda, como uma banalização do uso da memória, conforme destacado na introdução à Parte II deste trabalho.

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

Com efeito, iniciando a análise pelo segundo ponto, a obrigatoriedade de licitação para as concessões de rádio e TV somente foi regulamentada por um Decreto promulgado em meados da década de 1990.<sup>137</sup> A histórica mudança – que incluía, ainda, a cobrança pelas concessões, que até então eram gratuitas – foi capitaneada pelo Ministro Sérgio Motta, que anunciou, publicamente, o fim de um ciclo histórico de práticas

---

<sup>137</sup> O art. 16, *a*, do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, que falava em “livre escolha do Presidente da República”, foi revogado pelo Decreto nº 1.720, de 28 de novembro de 1995. Por sua vez, o Decreto nº 2.108, de 24 de dezembro de 1996, fez referência, pela primeira vez, à expressão “procedimento licitatório”, conforme nova redação atribuída ao art. 10 do Regulamento, ainda em vigor: “art. 10. A outorga para execução dos serviços de radiodifusão será precedida de procedimento licitatório, observadas as disposições legais e regulamentares”.

clientelistas, ao dizer que, doravante, “todo o serviço de radiodifusão no país será outorgado por critérios públicos e transparentes”.<sup>138</sup> (COSTA e BRENER, 1997, p. 30).

Alguns meses depois, no entanto, o mesmo Ministro reconheceu que persistiam algumas brechas na legislação, por meio das quais podiam continuar a ser distribuídas emissoras de TV. Assim é que, conforme demonstram Costa e Brener (1997), o governo do presidente Fernando Henrique Cardoso (FHC) se valeu da possibilidade legal de autorizar, sem licitação e de forma não onerosa, a prestação do serviço de Retransmissão de Televisão – RTV, visando angariar apoio político em momentos cruciais, como no caso da votação da emenda da reeleição.<sup>139</sup>

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

Como seus predecessores, os coronéis da TV estão com o governo e não abrem. Dos 25 parlamentares federais que conseguiram RTVs da administração FHC, apenas três não votaram a favor da reeleição. Um deles, o deputado federal Ronaldo Cezar Coelho (PSDB-RJ), [...] porque estava licenciado na época. Os outros dois, ambos do PFL da Bahia, porque presidiram o processo de votação: o deputado Luís Eduardo Magalhães na Câmara e, no Senado, o seu pai, Antônio Carlos Magalhães [...]. [Além disso,] grande parte das RTVs entregues a políticos foi outorgada por portarias assinadas em dezembro de 1996. Um mês antes, portanto, da votação em primeiro turno da emenda constitucional da reeleição na Câmara dos Deputados. Depois de passar praticamente quase todo o ano de 1995 sem distribuir RTVs, o ministro Sérgio Motta – que coordenou o processo de arregimentação de votos pró-reeleição – assinou, naquele mês, portarias de outorga de aproximadamente 400 repetidoras, sobretudo para empresas e entidades controladas por políticos e para prefeituras. (COSTA e BRENER, 1997, p. 33).

Assim como se deu com as RTVs, as alterações legais e regulamentares efetuadas na década de 1990 não estenderam o princípio da licitação às outorgas de rádios e

---

<sup>138</sup> A imprensa louvou a iniciativa, conforme demonstra o seguinte trecho de reportagem do *Estadão*: “as próximas semanas prometem ser históricas para o setor de radiodifusão no Brasil. O Ministério das Comunicações anunciou que, 17 meses depois da posse do presidente Fernando Henrique Cardoso e pela primeira vez desde o governo Sarney, vai abrir licitação para novas emissoras de rádio e televisão. Na prática, setembro representará o fim de um ciclo histórico, em que as concessões de meios de comunicação de massa eram um poderoso trunfo político que o governo usava para arregimentar e agradar aliados”. (PAUL, 1996, p. A4).

<sup>139</sup> O serviço de RTV, ancilar ao serviço de radiodifusão, destina-se a retransmitir os sinais de estação geradora de televisão, permitindo a ampliação do alcance da cobertura da emissora. As retransmissoras, por isso, não podem transmitir programação própria, salvo no caso daquelas que atuam em regiões de fronteira de desenvolvimento do país, que podem inserir publicidade e programação locais, limitadas a quinze por cento do total de suas transmissões. O serviço de RTV, atualmente, é regido pelo Decreto nº 5.371, de 17 de fevereiro de 2005. Recente alteração em seu art. 14, efetuada pelo Decreto nº 7.776, de 24 de julho de 2012, passou a exigir, expressamente, que a autorização de RTV seja precedida de “seleção pública”. No âmbito do Ministério das Comunicações, a matéria está regulada pela Portaria nº 366, de 14 de agosto de 2012. Para uma análise mais detalhada do serviço de RTV, incluindo histórico da regulamentação do serviço e dados relativos às outorgas, cf. Görgen (2007).

TVs educativas e de rádios comunitárias.<sup>140</sup> Em relação a estas, Venício Lima e Cristiano Lopes analisaram 2.205 autorizações expedidas pelo Ministério das Comunicações entre 1999 e 2004 e constataram a existência de vínculos políticos em 50,2% delas, isto é, 1.106 rádios comunitárias, sendo que 99,9% desses vínculos eram relativos a políticos que atuavam em âmbito municipal, o que se justifica em razão do pequeno e localizado alcance desse tipo de serviço, autorizado a funcionar apenas em baixa potência.<sup>141</sup> Outra conclusão relevante do estudo é quanto à maior chance de aprovação dos pedidos que contavam com o apoio de um “padrinho político”, sendo quatro vezes maior neste caso do que nos demais.<sup>142</sup>

Padrão similar se repete nas concessões do serviço com finalidade educativa. Reportagens da jornalista Elvira Lobato, da *Folha de São Paulo*, denunciaram a distribuição desse tipo de outorga a políticos tanto no governo FHC quanto no governo Lula. De fato, em um período de sete anos e meio, o governo do PSDB autorizou 357 concessões educativas sem licitação. A maior parte delas se concentrou nos três anos de gestão do Ministro Pimenta da Veiga (01/1999 a 04/2002), quando foram distribuídas cerca de 100 emissoras educativas, das quais, ao menos, 23 destinadas a políticos (LOBATO, 2002).<sup>143</sup>

---

<sup>140</sup> A dispensa de licitação para a outorga de canais educativos – de constitucionalidade duvidosa face ao disposto no art. 175 da Constituição Federal – consta do Decreto-lei nº 236, de 28 de fevereiro de 1967: “art. 14 [...] § 2º A outorga de canais para a televisão educativa não dependerá da publicação do edital previsto do artigo 34 do Código Brasileiro de Telecomunicações”. A Portaria nº 355, de 12 de julho de 2012, do Ministério das Comunicações, passou a exigir que as outorgas de rádio e TVs educativas fossem precedidas de “procedimento administrativo seletivo”, instituindo, ainda, os critérios a serem observados na seleção. Já a autorização de rádios comunitárias deve seguir o disposto na Lei nº 9.612, de 19 de fevereiro de 1998 e na Portaria nº 462, de 14 de outubro de 2011, do Ministério das Comunicações. De acordo com os itens 6.1 e 6.2. desta Portaria, as outorgas devem ser precedidas de seleção pública, realizadas de acordo com um cronograma previamente divulgado, do qual deve constar a lista dos municípios a serem contemplados e os meses previstos para a publicação dos editais. A sistemática anterior a esta Portaria se baseava na apresentação de pedidos de outorga encaminhados pelas entidades que pretendiam executar o serviço, após o qual era divulgado edital com o fim de se averiguar a existência ou não de outros interessados (cf. o art. 9º da Lei nº 9.612, de 1998).

<sup>141</sup> “Houve alta incidência de autorizações de rádios comunitárias com vínculos políticos tanto no governo FHC quanto no governo Lula. A diferença no total de vínculos detectados em números relativos – 51,5% para as rádios autorizadas no governo FHC e 45,5% para o governo Lula – é pouco significativa e não pode ser creditada a qualquer processo de mudança no processo de análise das outorgas de rádios comunitárias” (LIMA e LOPES, 2011, p. 134-135).

<sup>142</sup> “Dos 1.822 processos que não tinham um *padrinho político*, apenas 146 foram aprovados – uma taxa de sucesso de 8,01%. Já dos 1.010 processos apadrinhados, 357 foram aprovados – uma taxa de sucesso de 35,34%. Ou seja: entre 2003 e 2004, os processos de outorga de radiodifusão comunitária apadrinhados por políticos tiveram 4,41 vezes mais chances de ser aprovados do que os que não tinham qualquer tipo de apadrinhamento” (LIMA e LOPES, 2011, p. 124). A esse respeito, vale mencionar que reportagem da *Folha de São Paulo*, no ano de 2010, constatou que, “por equívoco”, o nome de um parlamentar foi registrado, em um sistema do Ministério das Comunicações, como beneficiário de uma concessão de TV educativa, a qual, em verdade, era destinada a uma fundação. O esclarecimento veio em seguida: o parlamentar em questão, entrevistado pela reportagem, disse que era apenas o “padrinho político” da outorga, não tendo qualquer relação de parentesco ou amizade com os dirigentes da fundação ou, mesmo, qualquer interesse econômico na concessão. (LOBATO, 2010).

<sup>143</sup> Lima e Lopes afirmam que nas gestões dos Ministros Juarez Quadros e Pimenta da Veiga houve grande concentração na destinação de outorgas de radiodifusão comunitária e educativa para o estado de Minas Gerais. Daí se falar, na época, de forma jocosa, em “Minastério” das Comunicações. (LIMA e LOPES, 2011, p. 127).

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

Embora outros pudessem ser citados,<sup>144</sup> os dados referidos acima são suficientes para demonstrar a perpetuação, no período pós-1988, da adoção de práticas clientelistas nas concessões de radiodifusão no país. Nesse contexto, a mitigação da discricionariedade administrativa instituída pela Constituição se revela muito limitada, no sentido de que, apesar da exigência de as concessões serem precedidas de licitação, brechas legais ou, mais precisamente, normas de exceção, permitiram a continuidade da utilização das concessões como moeda de troca política, configurando, conforme diversos autores têm destacado, uma nova espécie de coronelismo, que indica a existência de um compromisso entre atores políticos locais, regionais e nacionais baseado nas outorgas de rádio e TV. Nesse sentido, Suzy dos Santos e Sérgio Capparelli explicam que:

A expressão ‘coronelismo eletrônico’ inclui a relação de clientelismo político entre os detentores do poder público e os proprietários de canais de televisão, o que configura uma barreira à diversidade representativa que caracterizaria uma televisão na qual o interesse público deveria ser priorizado em relação aos interesses particulares. (SANTOS e CAPPARELLI, 2005, p. 80).

Na mesma linha, Lima e Lopes acrescentam:

Ao controlar concessões, o novo coronel promove a si mesmo e aos seus aliados, hostiliza e cerceia a expressão dos adversários políticos e é fator importante na construção da opinião pública, cujo apoio é disputado tanto no plano estadual como no federal. No coronelismo eletrônico, portanto, a moeda de troca continua sendo o voto, como no velho coronelismo. Só que não mais com base na posse da terra, mas no controle da informação, vale dizer, na capacidade de influir na formação da opinião pública. (LIMA e LOPES, 2011, p. 105-106).

Decorre daí a elevada e histórica concentração de outorgas de rádio e TV em mãos de políticos e, especialmente, de parlamentares, não obstante a expressa proibição constitucional e legal.<sup>145</sup> Já em 1980, segundo Lima e Lopes (2011, p. 115), citando

---

<sup>144</sup> Para referência a outros levantamentos sobre as concessões de rádio e TV no Brasil, convergentes com os apresentados ao longo do texto, ver REBOUÇAS (2006).

<sup>145</sup> Sobre o tema, a Constituição Federal estabelece o seguinte: “art. 54. Os Deputados e Senadores não poderão: I - desde a expedição do diploma: a) firmar ou manter contrato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes; [...] II - desde a posse: a) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer

reportagem do *Jornal do Brasil*, ao menos 103 políticos, representantes de 16 Estados, controlavam empresas de radiodifusão. Na Assembleia Constituinte, de acordo com o já mencionado levantamento de Paulino Motter (1994, p. 98), 146 parlamentares eram proprietários de emissoras de rádio ou de televisão, alcançando, portanto, 26,1% dos 559 constituintes.

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

Já nas eleições de 2010, levantamento feito pela *Folha de São Paulo*, a partir da análise das declarações de bens dos candidatos, apontava que 61 políticos eleitos eram proprietários de emissoras de rádio ou de TV (BÄCHTOLD e FREIRE, 2010), dado bem próximo à lista oficial divulgada, no ano seguinte, pelo Ministério das Comunicações, de acordo com a qual 56 parlamentares eram sócios ou tinham parentes na direção de emissoras (CRUZ e WIZIACK, 2011).

É diante desse cenário que se pode dizer que a descentralização administrativa instituída pela Constituição de 1988, mediante a inclusão do Poder Legislativo no procedimento de outorga de emissoras de rádio e TV, tornou-se uma verdadeira “anomalia, que ameaça a democracia e põe em risco as garantias dos direitos humanos”, nos termos peremptórios de Toby Mendel e Eve Salomon (2011, p. 20), em estudo elaborado para a UNESCO. De fato, o que, em tese, seria um novo componente democrático, já que implicaria divisão de poder e criação de uma instância direta de fiscalização sobre o Executivo, na prática, serviu a reforçar a politização do procedimento administrativo de outorgas de rádio e TV, contribuindo para a continuidade das práticas clientelistas de distribuição de emissoras a parlamentares e políticos em geral.

---

função remunerada.” A proibição legal, por sua vez, está no CBT: “art. 37. [...] Parágrafo único. Não poderá exercer a função de diretor ou gerente de concessionária, permissionária ou autorizada de serviço de radiodifusão quem esteja no gozo de imunidade parlamentar ou de foro especial”. Vale ressaltar, ainda, que a discussão sobre o alcance destas normas constitucionais é objeto do julgamento da ADPF nº 246, impetrada pelo PSOL em dezembro de 2011 e ainda não julgada pelo STF. O Relator da ação é o Ministro Gilmar Mendes.

Assim é que, não raro, deputados e senadores que detêm concessões de radiodifusão integram as Comissões Legislativas competentes para apreciar os processos de outorgas, podendo, inclusive, relatar processos de concessões de emissoras de seu próprio Estado, como tradicionalmente ocorre no Senado,<sup>146</sup> ou, mesmo, votar a favor de suas próprias concessões ou renovações.<sup>147</sup> O conflito de interesses se revela, portanto, evidente, tanto porque os parlamentares tendem a barganhar ou a capitalizar politicamente a aprovação de outorgas, como, também, porque muitos dos deputados ou senadores responsáveis pela análise dos processos são empresários da comunicação, apesar, como já ressaltado, da expressa vedação constitucional.<sup>148</sup>

É essa, também, uma das razões que explica a ausência de regulamentação dos dispositivos constitucionais que tinham por objetivo instituir limites à atuação do poder econômico no campo das comunicações e, com isso, restringir os efeitos nocivos da censura social, como no caso da vedação de formação de monopólios e oligopólios, prevista no § 5º

---

<sup>146</sup> Trata-se de regra não-escrita, na qual se baseia, ao menos desde 1998, a distribuição dos processos para relatoria das outorgas e renovações naquela Casa Legislativa. Na Câmara dos Deputados, segue-se a regra oposta, de modo a evitar que deputados do mesmo Estado das emissoras assumam a relatoria dos respectivos processos de concessão. As informações constam de pesquisa efetuada por Henrique Teixeira, de acordo com a qual, “77,9% dos PDSs [*Projetos de Decreto Legislativo do Senado*] aprovados de 1999 a 2008 no Senado são para o mesmo estado do parlamentar que relata os projetos. Ou seja, das 5.429 emissoras de rádio e TV analisadas e aprovadas nas duas comissões naquele período, 4.218 se encontravam nesta relação. [...] Quando chega à comissão um projeto de determinado estado e não há senador daquela localidade, a relatoria é destinada a qualquer parlamentar”. (TEIXEIRA, 2009, p. 72-73). Embora o autor não avance na análise dos impactos dessa praxe política – limitando-se a sustentar que “o objetivo dessa cultura legislativa é fortalecer a imagem parlamentar no âmbito estadual” (*Ibid.*, p. 107) – é importante anotar que, nesse caso, o poder do relator é muito grande, na medida em que pode conferir maior celeridade à tramitação do processo de outorga ou postergar indefinidamente a sua apresentação junto à Comissão, considerando-se que os prazos regimentais são impróprios. Diante disso, é provável que, sem o aval político do Relator no Senado, a aprovação de uma concessão seja muito mais difícil e tormentosa, o que, certamente, contribui para ampliar os obstáculos para a obtenção de outorgas por grupos de oposição, minoritários ou, enfim, sem representatividade adequada no Senado. Vale registrar, ainda, que, em 2011, a Comissão de Ciência, Tecnologia, Inovação, Comunicação e Informática (CCTI) do Senado promulgou o Ato nº 1, de 2011, proibindo a análise de processos de outorga de radiodifusão por senadores do mesmo Estado em que se dá a prestação do serviço. Recentemente, no entanto, esta norma foi revogada pelo Ato nº 1, de 2013, da mesma Comissão. Conforme justificou o Senador Zezé Perrela, presidente da CCTI, a análise pelos Senadores dos Estados de prestação do serviço seria uma medida necessária, visto que confere “maior eficiência nos processos, já que esses parlamentares conhecem a realidade de suas regiões e têm maior proximidade com a população atendida pelos serviços”. Cf. (POSSETI, 2013a e 2013b).

<sup>147</sup> Cf. LIMA (2009) e Estado de São Paulo (2006). De acordo com Barbosa (2007), “no ano de 2004, a Comissão da Câmara com atribuição para examinar as outorgas e renovações do serviço era composta por 33 deputados, dos quais 15 figuravam na lista do Ministério das Comunicações como concessionários de 36 emissoras de rádio e três canais de televisão”. Mais recentemente, o TRF da 1ª Região anulou sessão da Câmara dos Deputados que renovou a concessão de um rádio de Londrina (PR), sob o argumento de que o deputado João Batista (PP-SP), sócio da emissora, havia participado da votação, violando, assim, os princípios da moralidade e da impessoalidade. Cf. Telesíntese, 2014.

<sup>148</sup> De acordo com a conclusão de relatório elaborado pela Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática da Câmara dos Deputados (BRASIL, 2007, p. 34): “[...] como o Congresso Nacional é responsável pela apreciação dos atos de outorga e de renovação de outorga de radiodifusão, a propriedade e a direção de emissoras de rádio e televisão são incompatíveis com a natureza do cargo político e o controle sobre concessões públicas, haja vista o notório conflito de interesses”.

do art. 220 da Constituição. A única regra em vigor que trata do tema, e de forma muito rasteira, é o art. 12 do Decreto-lei nº 236, de 1967, que fixa número máximo de outorgas que podem ser conferidas a cada prestadora do serviço de radiodifusão.<sup>149</sup>

O problema é que a fixação de limites com base, unicamente, no número de outorgas é critério extremamente frágil, uma vez que não leva em consideração outros critérios relevantes, tais como a concentração de índices de audiência ou as diversas possibilidades de acordo societário ou de controle de fato em sociedades comerciais, nem impede a adoção de práticas ilegais “mais simples” – porém, não menos danosas – como a utilização de pessoas intermediárias, mais conhecidas como “laranjas”.<sup>150</sup> A situação se torna ainda mais grave ao se considerar que o Ministério das Comunicações não dispõe de mecanismos efetivos para fiscalizar as empresas.<sup>151</sup>

Por fim, todos esses elementos e, em especial, a inexistência de limites efetivos ao poder econômico e a problemática atuação do Poder Legislativo nos procedimentos de outorga, contribuíram para reforçar o caráter excessivo das garantias constitucionais conferidas aos concessionários privados, quais sejam, a constitucionalização dos prazos de

---

<sup>149</sup> Art. 12. Cada entidade só poderá ter concessão ou permissão para executar serviço de radiodifusão, em todo o país, dentro dos seguintes limites: I) Estações radiodifusoras de som: a - Locais: Ondas médias – 4; Frequência modulada – 6; b - Regionais: Ondas médias – 3; Ondas tropicais – 3, sendo no máximo 2 por Estados; c - Nacionais: Ondas médias – 2; Ondas curtas – 2; II) Estações radiodifusoras de som e imagem - 10 em todo território nacional, sendo no máximo 5 em VHF e 2 por Estado.

<sup>150</sup> Em reportagem recente, a *Folha de São Paulo* demonstrou que a utilização de “laranjas” é prática corriqueira no setor de radiodifusão. De acordo com o jornal, “empresas abertas em nome de laranjas são usadas frequentemente para comprar concessões de rádio e TV nas licitações públicas realizadas pelo governo federal [...]. Por trás dessas empresas, há especuladores, igrejas e políticos, que, por diferentes razões, ocultaram sua participação nos negócios. Durante três meses, a reportagem analisou os casos de 91 empresas que estão entre as que obtiveram o maior número de concessões, entre 1997 e 2010. Dessas, 44 não funcionam nos endereços informados ao Ministério das Comunicações. Entre seus ‘proprietários’, constam, por exemplo, funcionários públicos, donas de casa, cabeleireira, enfermeiro, entre outros trabalhadores com renda incompatível com os valores pelos quais foram fechados os negócios. Alguns reconheceram à Folha que emprestaram seus nomes para que os reais proprietários não figurem nos registros oficiais. Nenhum, porém, admitiu ter recebido dinheiro em troca. Há muitas hipóteses para explicar o fato de os reais proprietários lançarem mão de laranjas em larga escala. Camuflar a origem dos recursos usados para adquirir as concessões e ocultar a movimentação financeira é um dos principais. As outras são evitar acusações de exploração política dos meios de comunicação e burlar a regra que impede que instituições como igrejas sejam donas de concessões. Não há informação oficial de quanto a venda das concessões públicas movimentou. De 1997 a 2010, o Ministério das Comunicações pôs à venda 1.872 concessões de rádio e 109 de TV. Licitações analisadas pela reportagem foram arrematadas por valores de até R\$ 24 milhões. Também não existem dados oficiais atualizados sobre as licitações disponíveis para consulta. As informações do ministério deixaram de ser atualizadas em 2006.” (LOBATO, 2011a).

<sup>151</sup> Foi o que admitiu o próprio Ministério das Comunicações diante das denúncias efetuadas pela reportagem acima referida, ao reconhecer que não possui “meios de identificar se os nomes que aparecem nos contratos sociais das empresas são laranjas ou proprietários de fato, e que essa é tarefa para a Polícia Federal e para o Ministério Público Federal” (LOBATO, 2011b). A esse respeito, vale destacar que, para fins de comprovação do atendimento ao número máximo de outorgas por prestadora, a Portaria MC nº 329, de 4 de julho de 2012, exige a apresentação de uma declaração, pela entidade interessada, de que “não excederá os limites fixados no art. 12 do Decreto-Lei nº 236, de 28 de fevereiro de 1967, caso haja a renovação da outorga” (Anexo II, item 2). Além da fragilidade do documento, a norma legal indica a inexistência de um sistema de controle no âmbito do Ministério.

duração das concessões e as exigências de que eventual não renovação ou cancelamento de uma outorga sejam precedidas, respectivamente, de votação qualificada no Congresso Nacional ou de decisão judicial.

Sob o pretexto de proteger a liberdade de expressão, essas normas implicaram a concessão de um privilégio desmedido às prestadoras, levando à configuração de uma esfera de quase imunidade frente aos controles estatais e democráticos. Nesse contexto, os interesses associados à exploração econômica do serviço vêm se sobrepondo às características e finalidades próprias da noção de serviço público, na medida em que se confere às empresas o título de proprietárias *de fato* de concessões públicas e, com isso, impede-se uma gestão e uma regulação mais efetivas sobre as empresas por parte do Estado (RAMOS, 2005, p. 69). A principal consequência disso é que,

[...] mesmo na hipótese da identificação de alguma irregularidade grave na prestação do serviço, o Poder Concedente enfrenta sérios embaraços para recuperar o direito à plena tutela sobre ele. Em nossa avaliação, o caráter público da atividade de radiodifusão não justifica a preservação dessa norma [*cláusula de reserva jurisdicional para o cancelamento da outorga*], sobretudo porque nenhuma outra espécie de prestador de serviço público dispõe dessa prerrogativa. De forma similar ao disposto no § 4º do art. 223 da Carta Magna, o § 2º do mesmo artigo também estabelece um poderoso instrumento de proteção às emissoras de radiodifusão, ao assegurar que a não renovação da outorga depende da aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal. Considerando que nem mesmo as leis ordinárias demandam quorum qualificado e votação nominal para aprovação, não há como justificar a preservação desse privilégio, que, ressalte-se, é garantido somente às concessionárias e permissionárias de rádio e televisão. (BRASIL, Câmara dos Deputados, 2007, p. 34-35).

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

Em suma, se, por um lado, a vigente política da radiodifusão confere aos prestadores do serviço uma quase irrestrita liberdade na condução de seus negócios, por outro, institui uma forte limitação à ação reguladora do Estado. Com isso, na prática, tem-se uma espécie de “engessamento constitucional” do serviço, que se materializa, em particular, na ausência de instrumentos eficazes que permitam às instituições competentes exigir o cumprimento de regras básicas ou, mesmo, coibir o cometimento de infrações graves, tais

como a violação de direitos humanos por programas discriminatórios em face de grupos minoritários, a proibição de venda de horários de programação a terceiros, a veiculação de anúncios publicitários além do limite legal (de 25% do tempo total de programação) ou a detenção de concessões por parlamentares. Afinal, no limite, mesmo em casos de contumaz desrespeito à legislação, o cancelamento de uma outorga depende de um longo e demorado processo judicial e a sua não renovação pressupõe uma improvável votação qualificada no Congresso Nacional.<sup>152</sup>

São esses, brevemente descritos, os principais elementos que integram o quadro geral do sistema jurídico que rege o serviço de radiodifusão no país. Embora esse sistema não possa mais ser identificado, em todos os seus termos, com aquele instituído na precursora regulamentação do rádio na década de 1930, muitas das características ali previstas se perpetuaram nas normas promulgadas nas décadas seguintes. É o caso, por exemplo, do predomínio da exploração privada do serviço e da utilização de critérios de conveniência e oportunidade nos procedimentos de outorga.

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

Em parte, essa guinada é positiva, já que reflete a instituição de um modelo democrático de controle sobre a TV, o qual não admite nenhuma forma de censura, nem de concentração de poderes. Olhando mais de perto, no entanto, verifica-se que a aplicação desse novo modelo se deu de forma seletiva ao menos em dois aspectos centrais. De um lado, contrariando normas expressas da Constituição Federal, persistem práticas clientelistas de distribuição de outorgas. E, de outro, também contrariando normas constitucionais, os limites

---

<sup>152</sup> Um exemplo recente demonstra a dificuldade de se assegurar o cumprimento da legislação. Trata-se de decisão da 7ª Vara da Justiça Federal de Brasília que condenou três emissoras de TV (Shop Tour, Canal Cachoeira do Sul e Mega TV), que exibiam propaganda comercial em 100% de sua programação. O juiz determinou a reformulação da grade e o pagamento de danos morais, no valor equivalente a 1% do faturamento bruto das empresas. De acordo com reportagem da *Folha de São Paulo*, a demora no julgamento, que levou sete anos (2007-2014), “pode ter tornado a condenação parcialmente inócua. O Shop Tour diz em seu site que já não opera mais com televisões. [...] Outras duas emissoras que apareciam originalmente como réis – Canal 21 e Cable-link – foram excluídas do processo por terem mudado o conteúdo da programação” (MENDONÇA, 2014, p. A16). Vale lembrar, por fim, que a execução da sentença depende do julgamento de recursos pelos tribunais competentes.

ao poder estatal não vieram acompanhados dos correspondentes limites ao poder econômico, que pudessem mitigar os efeitos nefastos da censura social.

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

[...] o ultraliberalismo coloca a soberania das forças econômicas, encarnadas na vontade dos indivíduos, acima da soberania política, seja qual for a sua natureza. Ao fazer isso, infringe – paradoxalmente – o princípio fundador do pensamento liberal, que é a limitação de um poder pelo outro. [...] O ultraliberalismo justifica sua demanda de liberdade ilimitada de empreender, de comercializar e de gerir seus capitais não defendendo o direito ao egoísmo, mas afirmando que essa liberdade é o meio mais eficaz para enriquecer a sociedade em seu conjunto. Opõe-se a toda medida de regulação por parte dos poderes públicos porque, segundo seus partidários, isso empobrece toda a população. (TODOROV, 2012, p. 105-107).

Nesse contexto, pode-se dizer que o embate iniciado na Assembleia Constituinte se protraiu no tempo, porém com um evidente – e muito mais amplo – predomínio das forças conservadoras. Dessa forma, se o ultraliberalismo defendido pelas entidades empresariais e por constituintes ligados ao setor não foi integralmente consagrado pela Constituição de 1988, que incorporou parte da agenda progressista, por outro lado, a aplicação desta agenda foi bloqueada de forma eficaz no período posterior a 1988, levando à configuração de um modelo ultraliberal, conforme ressaltado acima.

O problema é o de que o adequado funcionamento da democracia pressupõe exatamente o contrário: que todos os poderes – incluindo os poderes político, econômico e midiático – estejam submetidos a mecanismos efetivos de controle e limitação. Ao reduzir a liberdade de expressão a uma subespécie das liberdades econômicas e, no mesmo passo, tachar de ilegítima qualquer medida de regulação estatal que limite o seu pleno exercício, o ultraliberalismo passa a constituir uma séria ameaça à democracia. A principal consequência disso é o “descomedimento” no exercício da liberdade de expressão ou, mais precisamente, do poder da mídia televisiva, no sentido de que essa liberdade e esse poder encontram caminho livre para se emancipar de suas relações com os demais elementos constitutivos da democracia, “escapando assim a qualquer tentativa de limitação e erigindo-se em único e absoluto”. (TODOROV, 2012, p. 18).

## CAPÍTULO IV

### **CONTROLANDO A PROGRAMAÇÃO DA TV: DIREITOS, REIVINDICAÇÕES E DECISÕES JUDICIAIS.**

#### **1. As deficiências institucionais e o anacronismo da legislação.**

Frente ao cenário até aqui traçado, não é de se estranhar que, desde 1988, pouco se tenha avançado no regramento específico em torno da programação da TV. Embora seja comum se falar em omissão legislativa, decorrente da ausência de regulamentação do disposto no art. 221 da Constituição Federal, o que se tem, em verdade, é uma legislação anacrônica e uma regulamentação tímida, feita em meados da década de 1990 por Decreto, com poucos resultados efetivos. Tal fato serve a ressaltar que, se, por um lado, não foi promulgada qualquer lei que implique a retomada da prática institucional da censura, de outro, confirma-se a tendência de predomínio do princípio da livre iniciativa, nos termos a seguir expostos.

Com efeito, a programação da TV segue regulada pelo Código Brasileiro de Telecomunicações – CBT (Lei nº 4.117/1962) e pelo Regulamento dos Serviços de Radiodifusão (Decreto nº 52.795/1963), normas do início da década de 1960, conforme já referido. O CBT traz, em seu art. 38, os requisitos a serem observados nas concessões de radiodifusão. Além de referência genérica à subordinação das emissoras a finalidades educativas e culturais “visando aos interesses superiores do país” (alínea d), a lei determina que 5% do tempo de programação deve ser destinado ao “serviço noticioso” (alínea h).

O código trata, ainda, dos possíveis abusos decorrentes do exercício da liberdade de radiodifusão, deixando claro o espírito autoritário que o rege. A comprovar essa assertiva, lá estão, em seu art. 53, com redação dada pelo Decreto-Lei nº 236/1967, a previsão dos ilícitos de incitação à “desobediência às leis ou decisões judiciárias”, de “ultraje à honra nacional”, de promoção de “campanha discriminatória de classe, cor, raça ou religião”, de ofensa à “moral familiar e aos bons costumes”, de colaboração com a prática de “rebeldia, desordens e manifestações proibidas”, entre outras hipóteses.

Por sua vez, o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão traz normas semelhantes às constantes do CBT, como a exigência de que a programação mantenha “um elevado sentido moral e cívico”, vedada a transmissão de conteúdos contrários “à moral familiar e aos bons costumes”, que atentem contra o “sentimento público” ou que exponham

“pessoas a situações que, de alguma forma, redundem em constrangimento, ainda que seu objetivo seja jornalístico” (art. 28, item 12, alíneas *a* e *b*, incluídas pelo Decreto nº 88.067/1983).

Conforme veremos mais adiante, à falta de outros parâmetros legais, essas normas ainda são utilizadas como fundamento para o exercício do controle judicial sobre a programação da TV, sendo, muitas vezes, manejadas e aplicadas com base em pressupostos e argumentos similares aos que sustentaram a censura na ditadura militar. O desafio consiste, justamente, em ir além do autoritarismo ainda presente na legislação e, sobretudo, nas práticas institucionais, atribuindo-lhe um sentido democrático compatível com a Constituição de 1988. Trata-se, por outras palavras, da difícil tarefa de conferir feições democráticas a normas imbuídas de um espírito autoritário.

Por ora, seguindo na análise das disposições do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, cabe mencionar que a divulgação de publicidade comercial está limitada a 25% do tempo da programação diária da emissora. E que cinco horas semanais devem ser reservadas para a transmissão de programas educativos (art. 28, item 12, alíneas *d* e *e*, incluídas pelo Decreto nº 88.067/1983).

Aliado a isso, o Regulamento determina que, nos procedimentos licitatórios, deve ser levado em conta o tipo de programação que será veiculado pela futura emissora. Trata-se de regra instituída pelos Decretos nº 1.720, de 1995 e nº 2.108, de 1996, que estabeleceram o modelo de “técnica e preço” para as licitações de radiodifusão. Por isso, o procedimento licitatório se baseia tanto na avaliação de elementos qualitativos na prestação do serviço, como, também, na oferta do valor a ser pago pelo interessado em contrapartida à outorga.

Os critérios técnicos são considerados nas licitações por meio da atribuição de pontos, em um total de cem, aos seguintes itens, conforme estipulado no § 1º do art. 16 do Regulamento, com a redação dada pelo Decreto nº 7.670, de 16 de janeiro de 2012: (i) tempo destinado a programas educativos (20 pontos); (ii) tempo destinado a serviço jornalístico e noticioso (20 pontos); (iii) tempo destinado a programas culturais, artísticos e jornalísticos a serem produzidos no município de outorga (30 pontos); e (iv) tempo destinado a programas culturais, artísticos, educativos e jornalísticos produzidos por produtora independente (30 pontos).<sup>153 154</sup>

---

<sup>153</sup> O regulamento permite, ainda, que outros quesitos sejam considerados na avaliação das propostas, tendo em vista as características específicas do serviço, limitado a 20 pontos, e desde que seja reduzida, proporcionalmente, a pontuação dos demais itens, de modo que se mantenha o total de 100 pontos (art. 16, § 2º, Decreto nº 52.795/1963).

Como se pode observar, a norma instituiu a obrigatoriedade de serem observadas diretrizes de conteúdo nas licitações de outorgas de radiodifusão, em conformidade – em parte, ao menos – com o disposto na Constituição Federal. No entanto, o modelo se demonstra pouco efetivo, na medida em que não há definição, seja no regulamento ou nos próprios editais publicados pelo Ministério das Comunicações, do que possa ser considerado como programas “culturais, artísticos, educativos e informativos” para fins da radiodifusão comercial.<sup>155</sup> Trata-se de omissão histórica, conforme ressalta Othon Jambeiro:

A Revolução de 30 estabeleceu também o caráter da radiodifusão como de interesse público, e portanto sujeitou tanto o rádio quanto a televisão a serem tratados como serviços públicos, protegidos e regulados pelo Estado. Coerentemente com este caráter, os revolucionários atribuíram à radiodifusão finalidades educacionais. Eles falharam, contudo, na conceituação dessas finalidades e na fixação do modo como deveriam ser alcançadas e avaliadas. Repetindo a falha, todos os governos que se sucederam desde então jamais definiram substantivamente aquelas finalidades. O resultado é que a qualificação legal da radiodifusão como um serviço público, de interesse público, e com finalidades educacionais tornou-se meramente retórica, sem consequências objetivas em termos de implementação. Na prática, o modo comercial de exploração da TV tem sido esmagadoramente predominante e o número e qualidade de programas de entretenimento têm superado de longe aqueles com características educacionais. (JAMBEIRO, 2001, p. 68).

Diante dessa indefinição conceitual – que, em última instância, reflete uma opção política em favor de um modelo ultraliberal – são os próprios interessados, isto é, as entidades que se habilitam à prestação do serviço nas licitações, que estipulam, de acordo com o seu entendimento, o que deve ser considerado como programas educativos e culturais. Nesse sentido, para Cristiano Lopes, “como não existe [*nas licitações*] a avaliação de um plano de programação ou de um piloto do conteúdo que será veiculado, a classificação do tipo de programa que atenderá às exigências do edital de licitação cabe somente ao próprio concorrente” (LOPES, 2008, p. 12).

O autor analisou 1996 concorrências realizadas entre os anos de 1997 e 2008, fruto de 507 editais de licitação publicados entre 1997 e 2002, dos quais resultou a outorga de 1033 emissoras de rádio e TV. Com base nesses dados, constatou que 90% dos concorrentes

---

<sup>154</sup> A redação anterior desse dispositivo, fixada pelo Decreto nº 2.108, de 1996, distribuía a pontuação de forma um pouco distinta: (i) tempo destinado a programas jornalísticos, educativos e informativos (15 pontos); (ii) tempo destinado a serviço noticioso (15 pontos); (iii) tempo destinado a programas culturais, artísticos e jornalísticos a serem produzidos e gerados na própria localidade objeto da outorga (30 pontos); e (iv) prazo para início da execução do serviço objeto da outorga, em caráter definitivo (40 pontos).

<sup>155</sup> A Portaria Interministerial nº 651, de 15 de abril de 1999, do Ministério das Comunicações e do Ministério da Educação, contém definição de “programas educativos-culturais”, válida, porém, apenas para as rádios e TVs educativas, que devem ser destinadas, exclusivamente, à divulgação desse tipo de programação. Confira-se: “art.1º Por programas educativo-culturais entende-se aqueles que, além de atuarem conjuntamente com os sistemas de ensino de qualquer nível ou modalidade, visem à educação básica e superior, à educação permanente e formação para o trabalho, além de abranger as atividades de divulgação educacional, cultural, pedagógica e de orientação profissional, sempre de acordo com os objetivos nacionais. Art. 2º Os programas de caráter recreativo, informativo ou de divulgação desportiva poderão ser considerados educativo-culturais, se neles estiverem presentes elementos instrutivos ou enfoques educativo-culturais identificados em sua apresentação.”

havam obtido pontuação máxima em todos os quesitos, o que significa que “existe uma facilidade bastante grande para que os concorrentes conquistem nota máxima ou muito próxima da máxima avaliação técnica” (LOPES, 2008, p. 11). Dessa forma,

A pesquisa comprova a ineficácia dos critérios técnicos nas licitações para a outorga de rádios e TVs comerciais. Pode-se afirmar, com base em nossos resultados, que a fase de avaliação da proposta técnica é, na maior parte dos casos, inútil. Recursos públicos estão sendo desperdiçados em uma atividade estatal que em nada tem influenciado a definição do vencedor das licitações. Porém mais grave que isso é comprovar que, uma vez predominando o critério econômico como definidor dos agraciados com concessões e permissões de radiodifusão, o Estado tem contribuído para reforçar a estrutura dominante no mercado de comunicações brasileiro. Com a preponderância do critério financeiro para a obtenção de concessões, estão sendo privilegiados empresários já atuantes no setor, que dispõem de experiência e de recursos para operar novas emissoras. Com isso, são preteridos projetos que possam contribuir para uma maior democratização das comunicações, para a melhoria da qualidade do conteúdo do rádio e da televisão e para a regionalização da produção de comunicação eletrônica. (LOPES, 2008, p. 13).

Registre-se, ainda, que a ausência de delimitação legal das finalidades educativas e culturais do serviço torna muito difícil a fiscalização das emissoras. Isso porque inexistente parâmetro jurídico objetivo que permita aos agentes de fiscalização constatar se os critérios estabelecidos no decreto e os assumidos pela empresa na licitação estão sendo, de fato, observados durante a prestação do serviço. Não por outro motivo, de acordo com as informações disponíveis, tais elementos sequer são considerados por ocasião da renovação das outorgas.<sup>156</sup>

Ademais, é importante ressaltar que, da forma como instituída, a regulamentação cria uma assimetria regulatória, na medida em que as novas diretrizes de conteúdo, cuja incidência se restringe ao momento da licitação, não alcançam as emissoras que obtiveram outorgas em data anterior à alteração regulamentar, seja a primeira efetuada em 1995 ou a mais recente, no ano de 2012. Isso ocorre porque não há regra que autorize o Ministério das Comunicações a rever os termos da concessão ou, mais especificamente, a incluir novas obrigações nos aditivos contratuais firmados com as antigas concessionárias no momento de renovação das outorgas.

---

<sup>156</sup> Nesse sentido, no final de 2007, foi atribuída à Casa Civil da Presidência da República a coordenação do processo de renovação das concessões de grandes emissoras, como Globo, SBT e Bandeirantes. O órgão, então, solicitou informações sobre o atendimento às diversas exigências previstas na legislação, dentre elas, as regras de conteúdo acima referidas. Segundo notícia veiculada à época pelo *site* *Telaviva*, “na prática, para cumprir as exigências da Casa Civil, as emissoras teriam que comprovar com documentos, por exemplo, que em todo o período de concessão (15 anos), cumpriram a meta de 5% de programação jornalística, o teto de 25% de programação comercial e que a programação atendeu, em todos os momentos, os requisitos de ter caráter educativo e cultural, além de ter incentivado a regionalização e a produção independente. O Minicom contrargumentou com a Casa Civil e explicou que estas exigências não tinham como ser comprovadas porque não havia regulamentação para medir estes critérios. O acordo fechado, então, é o seguinte: as emissoras se comprometem a declarar (mas não provar) que cumpriram os princípios da Constituição e comprovarão que suas programações atendem aos percentuais exigidos pela regulamentação por meio de suas grades diárias atuais. Com isso, o processo pode ir ao Congresso, onde, se houver questionamentos, mais informações podem ser exigidas pelos parlamentares”. (POSSEBON, 2008). Para mais detalhes sobre o caso, cf. PRIOLLI (2008) e os esclarecimentos prestados pelo então Ministro Hélio Costa (2008).

Sendo assim, na prática, somente as novas emissoras – ou seja, aquelas que forem autorizadas a executar o serviço após a vigência da nova regulamentação – estarão obrigadas a observar os seus preceitos. Por isso, somente essas emissoras terão a obrigação de destinar parte de suas transmissões para a veiculação de programas culturais, artísticos e jornalísticos produzidos nos municípios de outorga ou por produtoras independentes, conforme passou a exigir, em consonância com o disposto no art. 221 da Constituição, o artigo 16, § 1º, do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, após alteração efetuada pelo Decreto nº 7.670, de 2012.<sup>157</sup>

Trata-se, em suma, de mais um elemento a confirmar a apropriação privada de concessões públicas e a constituição de uma esfera de imunidade das prestadoras de radiodifusão frente aos controles estatais. Afinal, o alcance restrito das obrigações de conteúdo – limitado ao momento da licitação e às novas emissoras – e a correlata impossibilidade de revisão dos contratos de concessão têm por efeito atribuir-se às concessionárias uma espécie de *direito adquirido* às condições pactuadas inicialmente com o Estado, ainda que estas, vale mencionar, tenham sido definidas em período anterior à Constituição de 1988.

Aliás, registre-se que algumas emissoras sequer possuem contrato assinado ou outro instrumento similar que formalize a outorga do serviço, notadamente aquelas provenientes de concessões anteriores à década de 1990, período no qual, conforme já mencionado, não havia cobrança de preço público pela concessão.<sup>158</sup> O fato é que todos esses elementos apontam para um cenário de anacronismo da legislação e de deficiências institucionais, o qual, em última análise, reflete uma decisão política de não interferir nos negócios da radiodifusão, eliminando qualquer forma de controle democrático sobre as suas práticas.

Portanto, as normas que tratam especificamente sobre a programação da TV não destoam do quadro geral da política da radiodifusão no Brasil, conforme analisado no capítulo anterior. A conjunção entre as normas autoritárias que fixam limites às transmissões e as normas mais recentes que estabelecem obrigações de conteúdo como parte do processo de outorga do serviço leva à configuração de um sistema de regulação pouco eficaz e anacrônico. Isso significa, na prática, que o Estado não detém instrumentos adequados para regular o setor, seja do ponto de vista do fomento a determinado tipo de programação – como, por

---

<sup>157</sup> Vale registrar que, durante a gestão do Ministro Paulo Bernardo (2011-2014), não foi realizada nenhuma licitação para outorga de TVs comerciais.

<sup>158</sup> Não há dados oficiais sobre o assunto, de modo que não há como saber a quantidade ou percentual de outorgas que nunca foram formalizadas.

exemplo, produções locais e independentes – seja do ponto de vista da imposição de limites a conteúdos capazes de gerar danos ou violar direitos.

O resultado, mais uma vez, é o predomínio de um modelo de cunho ultraliberal, caracterizado pela ampla e irrestrita liberdade das emissoras para produzir e veicular conteúdos. Nesse contexto, a definição das grades horárias e dos formatos dos programas televisivos se baseia, de forma quase que exclusiva, em critérios de mercado, atendendo aos interesses econômicos de emissoras e anunciantes. Como bem pontua Cesar Bolaño,

O fim da censura do regime militar levou a um ultraliberalismo em matéria de conteúdos, decorrente precisamente das características do modo de regulação do audiovisual – que privilegia os interesses de um grupo muito restrito de empresas, cuja capacidade de produção de conteúdo é mais do que suficiente para os seus interesses privados, mas obviamente limitado para as necessidades do país no concernente à sua inserção no mercado internacional e à preservação das suas culturas locais e nacional [...]. (BOLAÑO, 2007, p. 104).

O fato, em suma, é o de que, no modelo ultraliberal, são os imperativos de mercado que determinam a programação, gerando uma tendência de uniformização ou, ainda, de fechamento a determinados tipos de conteúdos. É o que ocorre, por exemplo, com a programação infantil. Se, em 2003, as cinco maiores emissoras (Globo, SBT, Band, Record e Rede TV!) exibiam, em média, 14 horas diárias de desenhos animados, dez anos depois a média alcançava apenas quatro horas diárias, com forte tendência de diminuição (FELTRIN, 2013). Na Rede Globo, maior emissora do país, há, atualmente, apenas uma faixa de horário destinada às crianças, transmitida nas manhãs de sábado. Porém, tendo em vista a diminuição da audiência e a ausência de atrativos para os anunciantes, que preferem outros programas, já é dada como certa a exclusão definitiva da faixa. Como relata Keila Jimenez, colunista da *Folha de São Paulo*:

O último resquício de programação infantil na Globo, os desenhos da ‘TV Globinho’, aos sábados, podem desaparecer. A emissora pretende mudar a sua programação aos sábados e estuda lançar uma nova edição do ‘Encontro com Fátima Bernardes’ no final de semana. [...] O mais provável é que a faixa de desenhos deixe de vez a grade de programação da Globo, uma vez que não responde bem à audiência. A ‘TV Globinho’ registra médias na casa dos 5 ou 6 pontos de ibope e chega a empatar com a Record e o SBT em alguns dias. [...] Comercialmente, programas como o ‘Encontro’ também são mais interessantes para a Globo no horário, pois atraem mais anunciantes que as animações infantis. (JIMENEZ, 2014, p. E6).

O efeito prático disso é a diminuição da oferta de programas infantis, atingindo, especialmente, crianças de classes mais pobres, que não possuem acesso à TV por assinatura.<sup>159</sup> O problema, conforme ressaltado acima, é que, diante do anacronismo da legislação em vigor, não existem mecanismos que permitam ao Poder Público fomentar ou

---

<sup>159</sup> Conforme já mencionado, o número de assinantes de TV por assinatura no país ainda é reduzido, alcançando, em outubro de 2014, segundo a Anatel, cerca de 19,7 milhões de domicílios, o equivalente a uma densidade de 9,7 acessos por 100 habitantes.

exigir das emissoras a veiculação de um percentual mínimo de programação infantil ou, mesmo, de impor a observância de parâmetros de qualidade e diversidade. Daí, em última instância, serem privilegiados os interesses privados das emissoras, notadamente daquelas que detêm maior poder econômico e que atuam há mais tempo no setor, reforçando, por consequência, a constituição de assimetrias próprias de um mercado desregulado e imune a qualquer mecanismo efetivo de controle democrático.

## **2. A TV, os direitos humanos e as reivindicações da sociedade civil organizada.**

O modelo ultraliberal da radiodifusão brasileira tem encontrado forte oposição de movimentos sociais e organizações da sociedade civil, que lutam pela “democratização da comunicação”. Ecoando a agenda e os interesses progressistas que se articularam na Assembleia Constituinte e que foram, parcialmente, incorporados na Constituição de 1988, uma das principais pautas desses movimentos é o respeito e a proteção aos direitos humanos na programação da TV.

Nesse sentido, caberia ao Estado impedir a veiculação de qualquer tipo de conteúdo que implique discriminação ou violação à dignidade humana, em especial quando envolvidos direitos de grupos minoritários. Ademais, a programação deveria refletir o pluralismo cultural e político característico de um país como o Brasil, vinculando-se, preferencialmente, a finalidades educativas e culturais. Por isso, não deveriam ser admitidos, entre outros, programas que veiculem quadros, ainda que humorísticos ou jornalísticos, que incitem à banalização da violência e à exploração sexual, que submetam pessoas a constrangimento público ou que expressem ofensas ou qualquer tipo de conteúdo sexista ou racista.

Marco relevante dessa luta é a campanha “Quem Financia a Baixaria é contra a Cidadania”, criada após a realização da VII Conferência Nacional de Direitos Humanos, realizada em 2002. A campanha, atualmente desarticulada, foi resultado de uma parceria da Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados com entidades da sociedade civil e ficou conhecida pela elaboração do “*ranking* da baixaria”, composto pelos programas televisivos que mais desrespeitam os direitos humanos. O objetivo principal era o de pressionar as emissoras e constranger os anunciantes a não associarem a sua imagem aos programas que integravam o *ranking*.<sup>160</sup>

---

<sup>160</sup> O último ranking foi divulgado em 2011 e era encabeçado pelo programa “Pânico na TV” (Rede TV!), seguido dos programas “Brasil Urgente” (Band), “Se Liga Bocão” (Rede TV!) e “A Fazenda” (Rede Record). Sobre a campanha, cf. SILVA (2010), DEMARCHI (2012) e FANTAZZINI E GUARESCHI (2006).

A Carta de Princípios da campanha, com base na qual eram analisadas as denúncias recebidas e elaborados os pareceres que fundamentavam o “ranking da baixaria”, resume, em oito itens, os pontos centrais das reivindicações da sociedade civil organizada pela melhoria da qualidade da programação televisiva. Vejamos:

01. Não será considerada legítima a divulgação de imagens que exponham pessoas ao ridículo ou que lhes ocasione algum tipo de constrangimento moral, exceto se o resultado dessa divulgação, comprovadamente, contribuir para a identificação de autoria ou prevenção de conduta tipificada pelo Código Penal.
02. Imagens de pessoas internas em instituições de privação de liberdade ou de tratamento de saúde só devem ser divulgadas com o expresso consentimento dos envolvidos. O mesmo procedimento deve ser observado com relação a pessoas detidas pela polícia.
03. A programação televisiva não deve incitar ao ódio e deve afirmar um compromisso com uma cultura de paz. Os profissionais de comunicação não devem estimular o público a praticar ou aceitar atos de vingança, práticas de espancamento, tortura, linchamento ou atos violentos de qualquer natureza.
04. A programação televisiva não deve incitar ao racismo e deve afirmar um compromisso com uma cultura que respeite, preserve e valorize as diferenças étnicas.
05. A programação televisiva não deve incitar à homofobia e deve afirmar um compromisso com uma cultura que reconheça o direito à livre expressão das orientações sexuais.
06. A programação televisiva não deve incitar ao machismo e deve afirmar um compromisso com uma cultura que reconheça às mulheres o exercício pleno dos seus direitos e que se contraponha às práticas de violência e discriminação contra a mulher.
07. A programação televisiva não deve incitar à violência contra quem quer que seja e, particularmente, deve zelar para que nossas crianças e adolescentes sejam tratados com respeito e consideração por seus pais, pelas autoridades constituídas e pelo conjunto da sociedade.
08. A programação televisiva não deve incitar à intolerância religiosa e deve afirmar uma cultura de respeito a todas as confissões e tradições, o que pressupõe zelo para com seus cultos, símbolos, datas e nomes sagrados.<sup>161</sup>

A campanha teve o mérito de suscitar, com relativa visibilidade, a discussão a respeito da qualidade da programação da TV, além de abrir canais de participação, por meio dos quais a população podia denunciar ou apresentar reclamações em face de programas que atentassem contra os direitos humanos. Tais propostas obtiveram apoio de outras organizações sociais, que passaram a incluir, em suas respectivas agendas políticas, a discussão a respeito do controle público sobre a programação da TV.

Bem representativos a esse respeito são os planos governamentais, elaborados a partir de conferências participativas, com o fim de orientar a formulação de políticas públicas nos mais variados setores. Em todos eles, ou nos “cadernos” das respectivas conferências, é possível encontrar referências a reivindicações e propostas relacionadas ao tema, as quais se

---

<sup>161</sup> Disponível em: <http://www.eticanatv.org.br/index.php?sec=1&cat=3&pg=1>. Acesso: 13/12/2012.

demonstram relevantes para a compreensão do conteúdo e do alcance dessa agenda política, que se opõe ao modelo ultraliberal.

Nessa linha, o II Plano Nacional de Políticas para Mulheres – II PNPM, de 2008,<sup>162</sup> possui, entre seus eixos de atuação, o tópico “cultura, comunicação e mídia igualitárias, democráticas e não discriminatórias”, do qual se destacam os seguintes objetivos, prioridades e metas:

- Construção de uma cultura igualitária, democrática e não reprodutora de estereótipos de gênero, raça/etnia, orientação sexual e geração;
- Incentivar comportamentos e atitudes que não reproduzam conteúdos discriminatórios e que valorizem as mulheres em toda a sua diversidade, nos veículos de comunicação;
- Estimular a produção e difusão de conteúdos não-discriminatórios e não-estereotipados das mulheres, valorizando as dimensões de raça/etnia, orientação sexual e geração;
- Construir mecanismos de monitoramento e controle social dos conteúdos veiculados nos espaços de mídia e comunicação, assegurando participação ativa, constante e capilarizada da sociedade;
- Elaborar um diagnóstico sobre a representação da mulher na mídia, em todas as regiões do país;
- Promover a articulação de cinco redes de monitoramento, uma para cada região do país, para denúncias de abordagens discriminatórias de gênero, raça/etnia e orientação sexual na mídia em geral. (BRASIL, Secretaria Especial de Políticas para Mulheres, 2008, p. 28).

O atual Plano Nacional de Políticas para Mulheres – III PNPM, de 2013,<sup>163</sup> traz propostas similares, destacando o papel determinante da televisão para a manutenção e desconstrução de crenças e valores associados à submissão e à discriminação da mulher. Um dos objetivos expressos do plano é, justamente, o de “alterar os processos de construção de relações assimétricas de poder a partir dos campos de cultura e comunicação”. Para tanto, são apresentadas inúmeras medidas de fomento à produção de conteúdos que desconstruam estereótipos de gênero, bem como de combate à discriminação da mulher nos meios de comunicação. (BRASIL, Secretaria Especial de Políticas para Mulheres, 2013, p. 74-81).

De forma semelhante, o Plano Nacional de Promoção da Igualdade Racial – PLANAPIR, aprovado pelo Decreto nº 6.872, de 4 de junho de 2009,<sup>164</sup> tem a “Diversidade Cultural” como um de seus eixos de atuação, no qual se incluem as seguintes propostas:

**Eixo 4: Diversidade Cultural**

[...]

II - estimular a eliminação da veiculação de estereótipos de gênero, raça, cor e etnia nos meios de comunicação;

---

<sup>162</sup> “O II Plano Nacional de Políticas para Mulheres (II PNPM) é resultado da mobilização de quase 200 mil brasileiras que participaram, em todo o País, das Conferências Municipais e Estaduais, e elegeram 2.700 delegadas à II Conferência Nacional de Políticas para as Mulheres (II CNPM), realizada em agosto de 2007. O II PNPM expressa a vontade política do Governo Federal em reverter o padrão de desigualdade entre homens e mulheres em nosso País”. (BRASIL. Secretaria Especial de Políticas para Mulheres, 2008, p. 7).

<sup>163</sup> O III PNPM é resultado da 3ª Conferência Nacional de Políticas para as Mulheres, realizada em dezembro de 2011. A conferência contou com a participação de 2.125 delegadas eleitas nas etapas regionais da conferência. Cf. BRASIL, Secretaria de Políticas para Mulheres, 2013, p. 09.

<sup>164</sup> O PLANAPIR também é fruto de uma construção coletiva entre governo e sociedade, realizada na I Conferência Nacional de Promoção da Igualdade Racial no ano de 2005.

III - fomentar as manifestações culturais dos diversos grupos etnicorraciais brasileiros e ampliar sua visibilidade na mídia;

[...]

VIII - estimular a inclusão de critérios de concessões de rádio e televisão que garantam políticas afirmativas para negros, indígenas, ciganos e demais representantes de minorias etnicorraciais brasileiras; e

IX - estimular a inclusão de cotas de representantes das populações negras, indígenas, ciganas e demais minorias étnicas, nas mídias, especialmente a televisiva e em peças publicitárias.

Por sua vez, o III Plano Nacional de Direitos Humanos, fruto da 11ª Conferência Nacional de Direitos Humanos, realizada em Brasília no ano de 2008, com a participação de mais de mil delegados de todo o país, e aprovado pelo Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009, posteriormente modificado pelo Decreto nº 7.177, de 12 de maio de 2010, também instituiu objetivos relativos à comunicação social. Além da expressa menção ao “direito à comunicação democrática”, o PNDH-3 estabeleceu o seguinte objetivo estratégico:

Objetivo Estratégico I:

Promover o respeito aos Direitos Humanos nos meios de comunicação e o cumprimento de seu papel na promoção da cultura em Direitos Humanos.

Ações Programáticas:

a) Propor a criação de marco legal, nos termos do art. 221 da Constituição, estabelecendo o respeito aos Direitos Humanos nos serviços de radiodifusão (rádio e televisão) concedidos, permitidos ou autorizados.

b) Promover diálogo com o Ministério Público para proposição de ações objetivando a suspensão de programação e publicidade atentatórias aos Direitos Humanos.

c) Suspender patrocínio e publicidade oficial em meios que veiculam programações atentatórias aos Direitos Humanos.<sup>165</sup>

Propostas semelhantes podem ser encontradas no caderno de resoluções da 1ª Conferência Nacional de Comunicação – Confecom, evento histórico, realizado em setembro de 2009, em Brasília, que contou com a participação de cerca de 1.800 delegados, representando empresários, movimentos sociais e entes públicos.<sup>166</sup> A discussão na Confecom envolveu temas diversos, tais como telecomunicações, TV por assinatura, meios de distribuição, direitos autorais e inclusão digital. Um dos eixos de debate girou em torno do

---

<sup>165</sup> Vale registrar que a redação original do PNDH III continha, ainda, menção aos seguintes pontos, excluídos na versão final, após intensa discussão entre “críticos” e “defensores” dos direitos humanos: “a) propor a criação de marco legal regulamentando o art. 221 da Constituição, estabelecendo o respeito aos Direitos Humanos nos serviços de radiodifusão (rádio e televisão) concedidos, permitidos ou autorizados, como condição para sua outorga e renovação, prevendo penalidades administrativas como advertência, multa, suspensão da programação e cassação, de acordo com a gravidade das violações praticadas. [...] d) elaborar critérios de acompanhamento editorial a fim de criar *ranking* nacional de veículos de comunicação comprometidos com os princípios de Direitos Humanos, assim como os que cometem violações.” Sobre a polêmica do PNDH III, cf. ADORNO (2010).

<sup>166</sup> As grandes associações dos empresários do setor – tais como a ABERT, a ANER, a ABTA e a ANJ – se recusaram a participar da Confecom. Apenas a Rede Bandeirantes e a Rede TV! (por meio da ABRA) e as empresas de telefonia (Telebrasil) enviaram representantes. (LOBATO, 2009a; 2009b).

tema “Respeito e promoção das diversidades cultural, religiosa, étnico-racial, de gênero, de orientação sexual”. Dentre as muitas propostas aprovadas por consenso neste eixo temático, merecem destaque as seguintes:

PL 627. Proposta: Criação, em âmbito nacional, de um observatório dos conteúdos das emissoras de TV, rádio, mídia impressa, programas de auditório humorísticos, a fim de evitar intolerâncias religiosas e discriminações por gênero, orientação sexual, identidades de gênero, sexo, étnicas, geracional, raça e de pessoas com sofrimento psíquico.

PL 781. Proposta: Criar ouvidorias com registros, relatórios e publicações das reclamações e sugestões feitas pela população usuária dos meios de comunicação com respeito à promoção das diversidades cultural, religiosa e étnico-racial.

PL 791. Proposta: Exibição de programas que abordem a cultura afrodescendente, garantindo um número mínimo de atores negros nas produções televisivas, considerando o percentual da população negra no conjunto da população brasileira. Os índios, ciganos e migrantes também devem ser incluídos na programação televisiva brasileira.

PL 804. Proposta: Coibir a discriminação e a intolerância religiosa e a violência praticada contra os adeptos, seguidores e praticantes das religiões de matrizes africana, indígena, ameríndia, afroameríndia, hindu-oriental e européia, por meio de levantamento de casos, punição dos responsáveis e garantia da liberdade de culto, especialmente nos meios de comunicação.

PL 808 Proposta: Criar mecanismos para normatização e regulação dos conteúdos veiculados pelos meios de comunicação e responsabilização na perspectiva de evitar as práticas discriminatórias e a violação dos direitos humanos.

PL 819. Proposta: Políticas públicas que estimulem a difusão e a promoção de conteúdos não discriminatórios e não estereotipados das mulheres, valorizando as dimensões de raça, etnia, orientação sexuais, geração e com necessidades especiais.

PL 868 Proposta: Garantir em todos os veículos e meios de comunicação pública a inclusão na grade de programação de assuntos voltados à valorização, ao respeito e à promoção da cidadania de LGBT. (BRASIL, Ministério das Comunicações, 2010, p. 151-168).

Mais recentemente, a campanha “Para Expressar a Liberdade”, iniciativa do Fórum Nacional pela Democratização da Comunicação – FNDC, com o apoio de dezenas de entidades da sociedade civil, elaborou um projeto de novo marco regulatório para as comunicações no país. O objetivo é o de colher as assinaturas e o respaldo popular necessário para apresentar a proposta ao Congresso Nacional.

Entre outras medidas, o projeto proíbe, no art. 24, § 2º, a veiculação de propaganda a favor da guerra, bem como a apologia ao ódio nacional, racial ou religioso, acatando, neste ponto, o disposto em tratados internacionais de direitos humanos.<sup>167</sup> Além disso, o § 3º do mesmo artigo prevê a responsabilização das emissoras de TV nos casos em que a programação afete direito ou reputação individual, coletiva ou difusa, em decorrência de veiculação de qualquer conteúdo que:

---

<sup>167</sup> De acordo com o art. 13, item 5, do Pacto de São José da Costa Rica, promulgado pelo Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992: “a lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência”. Na mesma linha são as previsões da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (art. IV), promulgada pelo Decreto nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969, e do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (art. 20), promulgado pelo Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992.

- I. promova discriminação de gênero, étnico-racial, classe social, orientação sexual, religião ou crença, idade, condição física, região ou país, ou qualquer manifestação de intolerância relativa a esses atributos, ressalvadas as declarações feitas por terceiros em programas jornalísticos ou as obras de dramaturgia;
- II. viole a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, ressalvados os casos de prevalência do interesse público;
- III. exponha pessoas a situações que, de alguma forma, redundem em constrangimento ou humilhação;
- IV. incite a violência, ressalvadas as declarações feitas por terceiros em programas jornalísticos e as obras de dramaturgia;
- V. viole o princípio de presunção de inocência;
- VI. promova proselitismo político, a não ser em conteúdo jornalístico e no horário eleitoral e reservado aos partidos políticos.<sup>168</sup>

Como se pode observar, em sentido diametralmente oposto ao modelo ultraliberal, o traço comum das diversas reivindicações e propostas analisadas acima é a ampliação do controle público sobre a programação da TV, seja ele realizado por meio de ações estatais ou da própria sociedade civil organizada. O foco se dirige, em especial, para a garantia do pluralismo na programação da TV, propondo-se mecanismos de fomento que permitam a valorização e o respeito à diversidade cultural (étnica, de gênero, religiosa etc.), bem como a criação de instrumentos legais que viabilizem a responsabilização das emissoras nos casos de violação aos direitos humanos.

É importante notar que o mesmo fim – isto é, a garantia do pluralismo – é compartilhado pelos partidários do ultraliberalismo. A diferença é que, para estes, a ampliação do controle público sobre a programação da TV não é vista como o meio mais adequado para se alcançar esse objetivo. Daí a conhecida e intransigente defesa da livre iniciativa, da não intervenção estatal na liberdade de programação das emissoras ou, ainda, da autorregulação pelo mercado, mecanismos que, ademais, seriam plenamente compatíveis com o princípio constitucional da vedação à censura.<sup>169</sup>

Por sua vez, a pauta política do movimento pela “democratização da comunicação” possui similaridades e diferenças importantes em relação à censura. Por um lado, pleiteia-se a proibição de veiculação de determinados conteúdos, restringindo-se a liberdade de expressão, tal como ocorria na ditadura militar. De outro lado, há uma nítida distinção de fundamentos: enquanto a censura buscava proteger a autoridade, a tradição e a moralidade pública, refletindo um viés conservador, as reivindicações contemporâneas se

---

<sup>168</sup> O projeto está disponível para consulta no sítio da campanha: <http://www.paraexpressaraliberdade.org.br>. Acesso: 20/05/2014.

<sup>169</sup> Como ressaltou o empresário Roberto Civita, em audiência pública na Assembleia Constituinte, mencionada no Capítulo III, “a melhor maneira que foi descoberta até hoje, com todas as suas falhas, de garantir a pluralidade é o sistema de economia de mercado, de livre iniciativa.” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 61). Em sentido similar, ver o voto do Ministro Dias Toffoli, proferido na ADI nº 2.404, objeto de análise do Capítulo VII.

associam a uma agenda progressista de transformação social, por meio da qual o controle sobre a TV se justifica enquanto mecanismo de garantia de direitos fundamentais, notadamente de grupos minoritários. Assim, se, no primeiro caso, buscava-se minar a dissidência e o pluralismo político, no segundo, o objetivo é o oposto: o de assegurar as condições necessárias para a ampliação do número de vozes representadas no âmbito dos meios de comunicação.

Além disso, no período da censura, prevalecia um paradigma individualista de conflito, centrado na oposição indivíduo vs. Estado, no qual o parâmetro utilizado era sempre o da contraposição entre a liberdade de expressão do primeiro e as ações repressivas do segundo – paradigma este, cabe o registro, que também se situa no cerne do modelo ultraliberal. Em sentido diverso, as reivindicações contemporâneas instauram um novo paradigma de conflito, cuja característica mais marcante é o caráter coletivo e difuso dos direitos a que se demanda proteção. Trata-se de proteger a dignidade de grupos sociais, enquanto sujeitos de direito, e de garantir a adequada representação de seus interesses e perspectivas, tendo em conta os obstáculos decorrentes de ações realizadas pelas próprias emissoras de TV – e não mais diretamente pelo Estado, como no paradigma individualista.

O que se tem, em suma, é uma mudança do então dominante paradigma individualista de conflito para o plano dos direitos coletivos e difusos, os quais assumem a centralidade das reivindicações da sociedade civil organizada e dos mais relevantes conflitos judiciais contemporâneos em torno do controle sobre a TV. Compreender esse pano de fundo e os desafios por ele suscitados é parte essencial para se delimitar uma concepção democrática de liberdade de expressão e de controle sobre a TV nos dias de hoje, que se afaste tanto do modelo autoritário da censura quanto do modelo ultraliberal, tema que está no cerne do próximo capítulo.

Por ora, cabe destacar que, não obstante a sua inclusão em documentos oficiais do governo federal, essas novas reivindicações não obtiveram receptividade adequada no âmbito político-institucional, de modo que não se reverteram em ações institucionais concretas, seja mediante a promulgação de leis específicas ou por meio da formulação de políticas públicas e programas governamentais que pudessem viabilizar a sua implementação.<sup>170</sup> Como já referido, prevalece, nas esferas administrativa e legislativa, um

---

<sup>170</sup> Cabe ressaltar aqui a existência de leis recentes que, de forma similar aos planos governamentais citados, limitam-se a fixar diretrizes a serem observadas na programação da TV e na formulação de políticas públicas. É o caso, por exemplo, do Estatuto da Igualdade Racial (Lei 12.888, de 11 de janeiro de 2010), que dedica um capítulo aos meios de comunicação. Os principais dispositivos são os seguintes: “art. 43. A produção veiculada pelos órgãos de comunicação valorizará a herança cultural e a participação da população negra na história do País. Art. 44. Na produção de filmes e programas destinados à veiculação pelas emissoras de televisão e em salas

modelo ultraliberal de radiodifusão, fundado na ampla liberdade concedida aos agentes econômicos que atuam no setor e na correlata ausência de instrumentos legais e regulatórios que assegurem um controle mais efetivo sobre as emissoras.

A principal consequência disso é o deslocamento das novas demandas e conflitos em torno do controle sobre a programação da TV para a esfera judicial. Nesse sentido, uma vez que a acolhida de suas reivindicações vem sendo bloqueada no âmbito da política institucional, os diversos grupos sociais que lutam pela “democratização da comunicação” passaram a pleitear o reconhecimento dessas mesmas reivindicações junto ao poder judiciário. Nesses casos, com o apoio do Ministério Público, o recurso aos tribunais visa, em regra, à aplicação de sanções às emissoras que desrespeitam os direitos humanos, o que inclui desde a garantia de direito de resposta e o pagamento de indenizações por danos morais coletivos até a suspensão dos programas questionados.

O problema suscitado por essas ações judiciais é o de que, na prática, a linha que separa “a proteção aos direitos humanos” da retomada de práticas institucionais de censura é sempre muito tênue e difícil de ser estabelecida. O ponto é o de que, embora no plano abstrato pareça nítida a diferença de fundamentos entre a censura e as novas reivindicações sociais, havendo, ademais, um relativo consenso de que a TV não deve, por exemplo, incitar ao racismo ou à violência, nem veicular imagens que submetam pessoas ao ridículo, no plano da aplicação do direito e no da interpretação dos fatos concretos, há um grau elevado de opacidade e de dissenso quanto ao alcance desses mesmos fundamentos e princípios. A situação se agrava ainda mais em face do anacronismo da legislação em vigor, que, no que concerne à programação da TV, como visto, ainda se baseia em normas imbuídas do espírito autoritário da censura, bem como da dispersão das ações judiciais em tribunais de todo o país, o que dificulta a construção de parâmetros decisórios consistentes.

---

cinematográficas, deverá ser adotada a prática de conferir oportunidades de emprego para atores, figurantes e técnicos negros, sendo vedada toda e qualquer discriminação de natureza política, ideológica, étnica ou artística. [...] Art. 45. Aplica-se à produção de peças publicitárias destinadas à veiculação pelas emissoras de televisão e em salas cinematográficas o disposto no art. 44. Art. 46. Os órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica ou fundacional, as empresas públicas e as sociedades de economia mista federais deverão incluir cláusulas de participação de artistas negros nos contratos de realização de filmes, programas ou quaisquer outras peças de caráter publicitário.” Já a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006) traz o seguinte dispositivo: “art. 8º A política pública que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher far-se-á por meio de um conjunto articulado de ações da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de ações não-governamentais, tendo por diretrizes: [...] III - o respeito, nos meios de comunicação social, dos valores éticos e sociais da pessoa e da família, de forma a coibir os papéis estereotipados que legitimem ou exacerbem a violência doméstica e familiar, de acordo com o estabelecido no inciso III do art. 1º, no inciso IV do art. 3º e no inciso IV do art. 221 da Constituição Federal”. Por sua vez, a Lei nº 12.343, de 2 de dezembro de 2010, que instituiu o Plano Nacional de Cultura, fixou ações e estratégias voltadas para o fomento e a promoção da diversidade cultural no âmbito dos meios de comunicação, como, por exemplo, a seguinte: “1.4.8 Ampliar as linhas de financiamento e fomento à produção independente de conteúdos para rádio, televisão, internet e outras mídias, com vistas na democratização dos meios de comunicação e na valorização da diversidade cultural.”

O fato é que, se o sistema regulatório da radiodifusão no país segue os ditames de um modelo ultraliberal, com todos os efeitos nocivos que daí decorrem, as demandas coletivas apresentadas ao judiciário, por sua vez, parecem transitar entre, de um lado, a legítima proteção aos direitos humanos e, de outro, os riscos associados ao que se pode denominar de “messianismo político”. Trata-se de uma prática que, em nome do progresso social, não hesita em deixar de lado ou, mesmo, sacrificar as mínimas garantias necessárias ao exercício da liberdade de expressão.

Nesse sentido, o messianismo se revela como um “espírito de cruzada”, que se consubstancia no voluntarismo de agentes políticos que se baseiam na crença de que é possível, em nome da democracia, assegurar o respeito aos direitos humanos, ainda que, para tanto, seja necessário se valer da coerção ou de restrições desarrazoadas a liberdades individuais. Em última instância, assim como se dá com o ultraliberalismo, é a própria democracia que se vê ameaçada com as ações voluntaristas e descomedidas do messianismo político.<sup>171</sup>

Partindo desses pressupostos, analiso a seguir diversas demandas submetidas ao poder judiciário nos últimos anos, algumas ainda pendentes de decisão definitiva, nas quais se revelam patentes as dificuldades e os dilemas decorrentes do confronto entre a liberdade de programação das emissoras e a proteção a direitos de grupos sociais. Em comum a todas elas, encontra-se a suposta violação de direitos humanos por programas exibidos na TV e o correlato pedido de restrição judicial à liberdade de expressão.

A escolha dos casos tomou como norte as reivindicações e propostas consolidadas nos documentos e planos governamentais analisados acima, privilegiando ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público e por organizações da sociedade civil em defesa de interesses difusos e coletivos, em especial quando o pedido envolvia discriminação ou ofensa a membros de grupos minoritários.

O objetivo principal aqui é o de compreender, de forma mais detalhada, os fundamentos e os limites dessas novas reivindicações sociais, visando identificar parâmetros adequados para a imposição de restrições à liberdade de expressão, em particular no que tange a conflitos que envolvam direitos coletivos e difusos. Tais parâmetros são importantes para se

---

<sup>171</sup> O conceito de “messianismo político” é referido por Todorov (2012, p. 39-88) como uma das ameaças à democracia contemporânea. Com ele, o autor retrata, especialmente, a sua preocupação com as guerras em defesa da liberdade, por meio das quais os Estados ocidentais procuram impor o regime democrático e os direitos humanos pela força. Neste trabalho, utilizo o termo de forma um pouco distinta, em um “sentido fraco”, já que, obviamente, não se está tratando aqui de uma guerra entre nações. A similaridade com o “sentido forte” da expressão, tal como a utiliza Todorov, reside no fato de que, em ambos os casos, os agentes do messianismo, que se apresentam como representantes dos interesses coletivos, consideram inquestionável, evidente e legítimo por si mesmo o fim ao qual se dirigem as suas respectivas ações políticas – no caso, o progresso social – de modo que todo e qualquer obstáculo que impeça a sua realização pode e deve ser superado.

delinear uma concepção democrática de controle sobre a TV, distinguindo-a, de um lado, do modelo autoritário da censura e, de outro, das simplificações e ameaças próprias do ultraliberalismo e do messianismo político.

O levantamento de dados – que inclui não só decisões judiciais, mas também, sempre que possível, petições e recursos – foi efetuado, em sua grande maioria, em pesquisas na internet, nos sítios de organizações da sociedade civil, de tribunais e de ministérios públicos de todo o país, além da imprensa de forma geral, onde foi possível localizar informações complementares relativas ao andamento e ao debate sobre os processos.<sup>172</sup> Efetuei pesquisas, ainda, junto à Consultoria Jurídica do Ministério das Comunicações – por onde passam todos os processos judiciais que têm a União como parte processual – e na *intranet* da Advocacia-Geral da União, instituição da qual sou membro, e onde obtive acesso a petições e decisões não disponibilizadas nas páginas das instituições judiciárias correspondentes.

### **3. Os direitos humanos, a liberdade de expressão e a programação da TV: conflitos e decisões judiciais.**

#### **3.1. Um ponto de partida: o caso “Direitos de Resposta” (Ação Civil Pública nº 2005.61.0024137-3, 2ª Vara Federal de São Paulo).**

No ano de 2005, o Ministério Público Federal – MPF de São Paulo e mais seis associações civis<sup>173</sup> ajuizaram uma ação civil pública contra a Rede TV! e o humorista João Kleber, apresentador do programa “Tardes Quentes”, transmitido pela emissora, diariamente, em rede nacional. O programa se baseava na realização de “pegadinhas”, sendo boa parte delas direcionada à discriminação de homossexuais, conforme descrito em livro sobre o caso, publicado pela organização Intervezes:

Junto à ação, a Justiça Federal recebeu um DVD com uma compilação de duas horas do quadro que fazia as tais ‘pegadinhas’. Entre os programas gravados, estão cenas em que atores que representam os homossexuais são humilhados e terminam punidos com socos e pontapés pelos passantes. Mas não só os homossexuais são desrespeitados pelo programa. As pessoas abordadas pelos atores são gratuitamente chamadas de ‘trouxas’, ‘fedidos’, ‘aleijados’, ‘cornos’, ‘otários’, ‘escrotos’ e ‘galinhas’”. (INTERVOZES, 2007, p. 34).

---

<sup>172</sup> A mais importante fonte de pesquisa é o sítio da Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão, do Ministério Público Federal de São Paulo. Com uma área de atuação específica voltada para o controle sobre os meios de comunicação, a Procuradoria disponibiliza dados e documentos relativos a ações judiciais impetradas em face de emissoras de TV e casos correlatos. Disponível em: <http://www.prsp.mpf.mp.br/prdc/area-de-atuacao/direito-a-comunicacao-e-tv>.

<sup>173</sup> São elas: Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, Centro de Direitos Humanos, Associação da Parada do Orgulho Gay, Lésbicas, Bissexuais e Transgêneros de São Paulo, Associação de Incentivo à Educação e Saúde de São Paulo, Ação Brotar pela Cidadania e Diversidade Sexual, Identidade – Grupo de Ação pela Cidadania Homossexual.

Com as suas “pegadinhas”, o programa era um dos “líderes” do “ranking da baixaria”, elaborado pela campanha “Quem Financia a Baixaria é contra a Cidadania”. Segundo os autores, esse tipo de programação seria fruto do “vale-tudo” que marca a competição entre as emissoras de TV, orientadas pela “obtenção do lucro fácil, auferido com a venda da audiência a um punhado de anunciantes, que parecem não se incomodar em ver a imagem de seus produtos associada a cenas vexatórias e infamantes”. (BRASIL, MPF, 2005, p. 4).

Do ponto de vista jurídico, ainda segundo a petição inicial, as cenas transmitidas violariam os princípios da dignidade da pessoa humana, dos valores éticos e sociais da pessoa e da família, bem como o direito de não ser discriminado, todos previstos na Constituição Federal. Haveria, ainda, afronta às normas infraconstitucionais que regem o serviço público de radiodifusão, em especial, o Código Brasileiro de Telecomunicações (art. 53)<sup>174</sup> e o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, aprovado pelo Decreto nº 52.795, de 1963 (art. 28).<sup>175</sup>

De forma mais concreta, a ilegalidade se materializava na contribuição, feita pelo programa, para a naturalização de estereótipos entre “macho” e “bicha”, “levando o espectador ingênuo a crer que o mundo é *naturalmente* dividido entre homos e heterossexuais”. Nesse cenário, a posição ocupada pelos membros do primeiro grupo, em razão de sua orientação sexual, era sempre de inferioridade em relação aos membros do segundo grupo, o que legitimava, no passo seguinte, a “violência social contra homossexuais, na medida em que a ‘bicha’ encenada termina sempre punida com os socos e chutes dos passantes”. (BRASIL, MPF, 2005, p. 10-12).

Vale mencionar que, segundo os autores da ação, a ofensa ao ordenamento jurídico não decorreria de uma suposta relação de causalidade direta entre o programa e os diversos crimes e agressões físicas realizadas em face de homossexuais cotidianamente no país. Ao contrário, a ilegalidade se consubstanciava na própria transmissão do programa, a

---

<sup>174</sup> Dispositivos citados: art. 53. Constitui abuso, no exercício de liberdade da radiodifusão, o emprêgo desse meio de comunicação para a prática de crime ou contravenção previstos na legislação em vigor no País, inclusive: a) incitar a desobediência às leis ou decisões judiciárias; [...] h) ofender a moral familiar, pública, ou os bons costumes; [...] j) veicular notícias falsas, com perigo para a ordem pública, econômica e social. Os autores, expressamente, ressaltaram a necessidade de interpretação conforme a Constituição dos “conceitos jurídicos indeterminados ‘moral familiar pública’ e ‘bons costumes’”. (BRASIL, MPF, 2005, p. 47).

<sup>175</sup> Os dispositivos citados são os seguintes: art. 28. As concessionárias e permissionárias de serviços de radiodifusão, além de outros que o Governo julgue convenientes aos interesses nacionais, estão sujeitas aos seguintes preceitos e obrigações: [...] 11- subordinar os programas de informação, divertimento, propaganda e publicidade às finalidades educativas e culturais inerentes à radiodifusão; 12 - na organização da programação: [...] b) não transmitir programas que atentem contra o sentimento público, expondo pessoas a situações que, de alguma forma, redundem em constrangimento, ainda que seu objetivo seja jornalístico.

qual, em si mesma considerada, já constituiria “um ato de violência simbólica contra, pelo menos, 20 milhões de brasileiros”. (BRASIL, MPF, 2005, p. 12).

Enfim: está claro que os Réus REDE TV e JOÃO KLEBER vêm há anos ofendendo a liberdade de orientação sexual de milhões de brasileiros e, com isso, contribuindo para a legitimação social da homofobia e da intolerância. A ofensa – convém repetir – consiste em categorizar, inferiorizar e ridicularizar todos cuja orientação do desejo está voltada para pessoas do mesmo sexo. Para tais seres, ‘cujo único crime é não ter os mesmos gostos que vós’, o programa levado ao ar pelos Réus reserva toda a sorte de xingamentos e agressões físicas (‘Bicha atrevida faz pedestre se passar por gay e apanha’, ‘Bichas fazem festa no banheiro, irritam pessoas e apanham’). (BRASIL, MPF, 2005, p. 12-14).

Além da violência simbólica contra homossexuais, o programa trazia quadros em que eram efetuadas humilhações e constrangimentos contra pessoas abordadas nas ruas da cidade de São Paulo. Por exemplo, em uma das cenas, uma atriz pergunta para homens acompanhados: “‘você não usa drogas?! Como não, e essa droga de mulher que está aí do seu lado?!’ (‘Gostosa faz pesquisa, irrita as pessoas e se dá mal’)” (BRASIL, MPF, 2005, p. 16).

Em seguida, ressaltando o fato de que a exibição do programa alcançava milhões de pessoas, inclusive crianças e adolescentes, e que as emissoras de TV detêm uma concessão pública, os autores questionam:

Indagamos a Vossa Excelência que direito tem os Réus REDE TV e JOÃO KLEBER de usar uma concessão do povo para enriquecer à custa da humilhação feita a pessoas comuns. O poder-dever de explorar o serviço público de radiodifusão (CR, art. 21, XII, “a”) acaso confere à concessionária o direito de aviltar a boa fé e a dignidade alheias, em nome da mais desprezível das ambições? Como em qualquer outra concessão, não há normas de observância obrigatória pela empresa que explora o serviço? (BRASIL, MPF, 2005, p. 18).

No pedido final da ação, com o objetivo de obter o reconhecimento do direito a uma programação televisiva de qualidade, compatível com os direitos fundamentais, e ressaltando a omissão do poder concedente em cumprir o dever de fiscalização sobre a emissora, os autores requereram, entre outros: (a) a suspensão da transmissão do programa; (b) a garantia do direito de resposta coletivo durante sessenta dias, mediante a veiculação de programas de promoção dos direitos humanos, a serem produzidos às expensas dos réus, com base na aplicação analógica das regras do Código de Defesa do Consumidor que tratam da contrapropaganda (arts. 36, 37 e 60);<sup>176</sup> (c) o pagamento de indenização a título de dano moral coletivo, no valor de vinte milhões de reais, diante da ofensa a “valores fundamentais compartilhados por todos os brasileiros”; e (d) a cassação da concessão pública outorgada à emissora ré. (BRASIL, MPF, 2005, p. 41-44).

---

<sup>176</sup> “Seria injusto permitir que a emissora em questão simplesmente substitua o programa Tarde Quente por outro do mesmo ‘nível’, sem que seja assegurado à sociedade civil organizada o direito de, ao menos durante algumas semanas, fazer a devida contrapropaganda, de forma a permitir que o público forme suas convicções a partir do confronto de ideias, e não do monólogo da emissora”. (BRASIL, MPF, 2005, p. 38).

A liminar foi, parcialmente, deferida, determinando-se a imediata suspensão do programa, pelo prazo de sessenta dias, e a realização de contrapropaganda por meio da exibição, inicialmente, do noticiário nacional no horário do programa e, após, da veiculação de dez programas de cunho educativo e de promoção dos direitos humanos. A produção destes programas deveria ser custeada pela emissora ré, ao custo de R\$ 50.000,00 cada um. A juíza determinou, ainda, que, decorrido o prazo de suspensão, o programa deveria passar a ser exibido a partir das 23h30min, horário em que o número de crianças com acesso à televisão, sem controle dos pais, seria reduzido. Por fim, a emissora não poderia mais veicular cenas de agressão a qualquer indivíduo. (BRASIL, 2ª Vara Federal de São Paulo, 2005, p. 360-361).

A emissora, no entanto, valeu-se de diversos subterfúgios para não cumprir a liminar, recusando-se a receber os oficiais de justiça, que foram em sua sede comunicar o teor da decisão. Diante disso, atendendo ao pedido do MPF, a Justiça determinou a interrupção do sinal da emissora, que ficou fora do ar, na cidade de São Paulo, por cerca de vinte e quatro horas.

Fora do ar e pressionada por anunciantes, no feriado de 15 de novembro de 2005, a Rede TV! procurou o MPF e as entidades autoras da ação. No mesmo dia, as partes chegaram a um acordo: a emissora se comprometeu a custear (no valor total de R\$ 200.000,00) e a transmitir trinta programas com conteúdo de direitos humanos produzidos pelos autores, além de pagar R\$ 400.000,00 ao Fundo Nacional de Defesa dos Interesses Difusos. A Rede TV! também assumiu o compromisso de não mais realizar, em sua programação, ofensas e humilhações a minorias políticas.

Logo após o acordo, os autores da ação divulgaram na internet um chamado público para que entidades interessadas enviassem produções de audiovisual relacionadas ao tema dos direitos humanos. Apesar do pouco tempo disponível, foram recebidos cerca de quatrocentos vídeos de todas as regiões do país, que foram selecionados com o fim de integrar a versão final do programa, que era composta, ainda, por outros quadros. (INTERVOZES, 2007, p. 43-44).

Assim, intitulado “Direitos de Resposta” e exibido por trinta dias na Rede TV!, o programa sempre girava em torno de um direito fundamental, a partir da exibição de trechos dos vídeos recebidos e de debates em estúdio:

A cada dia, debates praticamente ausentes na televisão brasileira, acerca de um direito humano específico [...]. Até então, era quase inimaginável assistir, à tarde, em um canal comercial, uma discussão sobre os direitos dos imigrantes, ou sobre a luta dos trabalhadores rurais sem-terra, dos transexuais, dos negros. Ou sobre como divertir sem ofender e divergir sem excluir. [...] Outra característica chave foi o perfil dos convidados. Sempre que possível, um deles representava o próprio grupo que tinha seu direito violado. Abriu-se espaço para que esses sujeitos políticos tivessem voz na TV. Foi assim que o programa sobre questão indígena contou com a participação

de um índio e o que abordou liberdade religiosa foi debatido por um pai de santo. Os telespectadores ouviram que os movimentos sociais são criminalizados da voz de uma pessoa sem-teto. Já o segundo convidado, em geral, abordava o tema sob a ótica de quem estuda o tema ou milita pela efetivação de determinado direito. Entraram em cena representantes de organizações da sociedade civil, movimentos sociais e defensores de direitos humanos.

O Direitos de Resposta tinha também quadros fixos. No “Tele-visão”, o então Procurador Regional dos Direitos do Cidadão em São Paulo, Sergio Suiama, a apresentadora Soninha e o jornalista Eugênio Bucci se revezavam em análises sobre o papel da televisão e sua atuação em relação ao tema do dia em debate. “Fala-povo” era o espaço em que as pessoas na rua falavam sobre a qualidade da programação televisiva. Este quadro debatia com a sociedade, os legítimos donos daquele espaço, o que deveríamos ver na TV. Ambos tinham por trás de sua concepção a utilização de algo raro na mídia brasileira: falar da televisão na televisão. (INTERVOZES, 2007, p. 54-55).

Registre-se, por fim, que, embora não tenha atingido os 4 pontos de audiência do programa “Tardes Quentes”, o “Direitos de Resposta” alcançou 1,2 ponto no Ibope no dia da estreia e 2 pontos ao final dos trinta dias de exibição, e isso mesmo sem qualquer estratégia de divulgação e com um custo reduzido de produção se comparado aos padrões televisivos. (INTERVOZES, 2007, p. 62).

O caso “Direitos de Resposta” é paradigmático por que evidencia as principais controvérsias em torno da constituição de um modelo democrático de controle sobre a TV. Entre estas, é possível destacar cinco questões centrais, que serão consideradas na análise dos próximos casos, bem como na discussão teórica proposta para o próximo capítulo.

As três primeiras questões estão relacionadas à definição de critérios e justificativas adequadas para a imposição de limites à liberdade de expressão. Tais critérios e justificativas dependem, necessariamente, de uma avaliação a respeito: (1) do valor expressivo do discurso;<sup>177</sup> (2) do contexto e da forma pela qual o discurso é expresso;<sup>178</sup> e (3) dos danos gerados.<sup>179</sup> Por fim, aliado à análise das restrições à liberdade de expressão, é importante considerar ainda: (4) os critérios para a definição do tipo de sanção mais adequada ao caso concreto; e (5) os limites e a eficácia do controle judicial sobre a programação da TV.

---

<sup>177</sup> O termo é utilizado por João dos Passos Martins Neto (2008). Segundo explica o autor, “[...] um ato comunicativo tem valor expressivo quando são aplicáveis a ele uma ou mais das possíveis *razões de proteção* que são os fundamentos da norma constitucional que garante a liberdade de expressão. Por outro lado, um ato comunicativo ao qual não corresponda qualquer das razões que possam justificar a proteção constitucional do direito de comunicar carece de valor expressivo. A distinção é importante porque a liberdade de expressão não compreende atos comunicativos sem valor expressivo”. (NETO, 2008, p. 47).

<sup>178</sup> A avaliação do contexto e da forma está intrinsecamente relacionada à análise do conteúdo, muitas vezes com esta se sobrepondo. A distinção, porém, é relevante, por que destaca o fato, comumente considerado, de que um mesmo discurso pode ter valor expressivo distinto a depender do contexto no qual se insere (por exemplo, uma conversa privada entre amigos, uma peça de teatro dirigida a adultos, um programa de humor ou jornalístico na TV) ou da forma pela qual é expresso (por exemplo, caracterizada pela agressividade, pela polidez ou, ainda, se efetuada pela internet, pela TV ou em uma publicação impressa).

<sup>179</sup> Trata-se de levar em consideração o impacto gerado por um discurso sobre o meio social, a audiência ou sobre grupos sociais ou indivíduos determinados. Deve-se avaliar os prejuízos mediatos e imediatos ocasionados, tais como o constrangimento e a humilhação de uma pessoa, a violação de direitos à imagem e à privacidade ou, ainda, o desencadeamento de atos de violência.

Vejamos as questões suscitadas por cada um desses pontos, considerando a argumentação exposta pela parte autora no caso “Direitos de Resposta”.

(1) No caso em questão, pode-se dizer que, grosso modo, a tese do Ministério Público e das entidades autoras era a de que, por discriminar abertamente os homossexuais e outros grupos minoritários, o programa não gozaria da proteção constitucional inerente à liberdade de expressão. O pressuposto implícito dessa tese é o de que nem todos os discursos possuem o mesmo valor expressivo, de modo que a diferentes discursos devem ser atribuídos graus distintos de proteção jurídica.

Em um nível mais abstrato, a questão do valor expressivo nos remete à relação entre o Estado e o pluralismo político. Nesse sentido, vale perguntar: as instituições e os agentes estatais devem permanecer neutros em relação ao conteúdo dos discursos que expressam os cidadãos ou, em sentido contrário, podem avaliar o conteúdo, com o fim de estabelecer algum tipo de gradação ou de categorias de discursos, definindo quais merecem um grau mais elevado de proteção e quais podem ser objeto de restrição ou, até mesmo, de supressão da esfera pública? E, se adotada a segunda alternativa, quais critérios devem ser utilizados para avaliar o valor expressivo e estabelecer as categorias de proteção dos discursos?<sup>180</sup>

(2) Por outro lado, os autores da ação argumentaram que a imposição de sanções se justificaria, também, em decorrência de se tratar de um programa transmitido, diariamente, em rede nacional, por uma emissora de TV. Assim, por se tratar de uma concessão pública, haveria obrigações específicas a incidir sobre a empresa, assim como um espaço maior para a intervenção estatal. Ademais, o fato de o discurso se inserir em um contexto específico – no caso, um programa de humor – não seria suficiente para legitimar as ofensas realizadas contra homossexuais e outras minorias, já que os próprios limites do entretenimento teriam sido ultrapassados.

---

<sup>180</sup> De acordo com João dos Passos Martins Neto, o requisito constitucional do valor expressivo é “ideologicamente neutro” (NETO, 2008, p. 75). E, mais adiante, explica: “o valor jurídico de uma comunicação não se define por fatores como o tema do discurso, o ponto de vista, a correção política, a concordância alheia, a elegância, a infalibilidade científica, a inteligência, o interesse da autoridade. O que se exige é, apenas, a compatibilidade da mensagem com os fundamentos da proteção da palavra: inclusão na democracia, participação no saber, realização da autonomia e promoção da tolerância. Quando essa conexão não falta, está satisfeita a condição de incidência da liberdade de expressão, independentemente de quão polêmico, chocante, ignaro ou inconveniente pareça o conteúdo da comunicação, ou a forma pela qual é exposta.” (NETO, 2008, p. 83). Embora, de forma geral, concorde com as conclusões do autor, parece-me que – em algum grau, ao menos – é inevitável que se avalie o conteúdo de uma mensagem a fim de que se possa sustentar se esta detém (ou não) valor expressivo. Afinal, como saber se um discurso é compatível ou não com, por exemplo, “a promoção da tolerância”, sem avaliar o seu próprio conteúdo? A questão, a ser enfrentada no próximo capítulo, é a de que, de um modo ou de outro, por trás de um princípio formal de neutralidade sempre iremos encontrar princípios substantivos de justiça. Nas palavras de Robert Post, “a questão decisiva, portanto, não é a presença ou não de discriminação com base no conteúdo (*viewpoint discrimination*), mas, sim, a justificativa para esse tipo de discriminação.” (POST, 1988, p. 331).

A questão que se coloca aqui, intrinsecamente relacionada à primeira, é a de identificar o papel que exerce a avaliação sobre o contexto e sobre a forma de expressão do discurso na definição sobre a imposição de restrições à liberdade de expressão. Mais especificamente, pergunta-se: o fato de ser transmitido pela televisão traz, em si mesmo considerado, maiores restrições sobre a expressão de um discurso, se comparado com outros meios expressivos, como, por exemplo, jornais e revistas impressos? E em quais condições e sob quais critérios a análise sobre o contexto pode ser considerada relevante para afastar ou legitimar a imposição de restrições?

(3) A avaliação sobre os danos se apresenta como um pressuposto essencial para a intervenção do poder judiciário. Afinal, se não há um prejuízo visível, que possa ser comprovado ou cuja ocorrência possa ser associada diretamente ao discurso questionado, como justificar a intervenção estatal?

No caso “Direitos de Resposta”, os autores da ação se referem à ocorrência de impactos negativos sobre os participantes do programa, sobre os telespectadores, sobre os homossexuais enquanto grupo social e, por fim, sobre a sociedade como um todo (em razão de terem sido atingidos “valores fundamentais compartilhados por todos os brasileiros”). A pergunta cabível aqui é: a *quem* se dirige a proteção jurídica?

De outro lado, é pertinente questionar a respeito da própria materialização do dano. Sobre o assunto, é possível identificar duas possibilidades, aplicáveis especialmente aos casos que envolvem direitos coletivos e difusos: o dano é uma decorrência do próprio conteúdo expresso pelo discurso – uma “violência simbólica”, como sustentaram os autores da ação – ou é necessário demonstrar uma relação de causalidade direta entre o discurso e uma ação antijurídica, como, por exemplo, um ato de violência física? Ou, ainda, sob outra perspectiva, que tipo de dano justifica a imposição de restrições à liberdade de expressão: danos físicos (como um ato concreto de violência), danos psicológicos (irritação, ofensa etc.), danos jurídicos (por exemplo, violação à dignidade humana e a direitos relativos à imagem, à privacidade e à igualdade) ou alguma espécie de combinação entre esses?

(4) A quarta questão se situa em um momento posterior à avaliação dos fundamentos para a imposição de limites à liberdade de expressão e se refere à definição do tipo de sanção mais adequada à situação concreta. No caso “Direitos de Resposta”, como visto, os autores pleitearam a adoção das seguintes medidas: suspensão da exibição do programa, direito de resposta coletivo, indenização por danos morais e cassação da outorga. Tal pedido foi, em parte, atendido por uma decisão liminar, resultando, ao final, após a suspensão das transmissões da emissora, em um acordo firmado entre as partes, que incluía o pagamento de

indenização e a garantia do direito de resposta coletivo. Diante disso, cabe perguntar: em quais situações e sob quais critérios deve ser efetuada a definição sobre a sanção mais adequada ao caso concreto? Por exemplo, com base em qual fundamento a transmissão de um programa pode ser suspensa? E por que aplicar esta sanção, ao invés de outra, que não atinja diretamente a programação, como o pagamento de multa?

(5) A quinta e última questão se refere à avaliação dos limites e da própria eficácia do controle judicial sobre a programação da TV. No caso “Direitos de Resposta”, a resolução do conflito se deu de forma excepcional, com base em um célere e efetivo acordo firmado entre as partes, o que não se verifica na maior parte dos casos. Ademais, esse mesmo acordo traz consigo os limites do casuísmo, inerente a essa forma de controle, centrada em ações judiciais, as quais, em conjunto, não parecem ser suficientes para modificar o quadro geral da programação da TV no país. Como ressaltou o próprio Intervenções (2007, p. 65), uma das entidades autoras da ação, o desafio é o de construir um modelo de “controle que não seja tão errático quanto ações esporádicas na Justiça, mas organizado e garantido como direito pelo Estado”. Tal propósito, no entanto, encontra muitos obstáculos, tanto em razão dos *déficits* institucionais e do anacronismo da legislação como, também, do conhecido formalismo e da lentidão do processo judicial no país, conforme verificaremos a seguir.

São essas, portanto, as cinco questões centrais que pretendo identificar e avaliar nos casos a seguir relatados e que serão retomadas de forma mais ampla no próximo capítulo: as três primeiras relativas às justificativas para a imposição de limites à liberdade de expressão (valor expressivo, forma/contexto e danos) e as duas últimas concernentes à definição das sanções adequadas e à avaliação da eficácia do controle judicial sobre a TV.

Para facilitar a análise, os casos foram agrupados em quatro temas gerais, de acordo com o tipo do programa ou da discussão de mérito referida na ação judicial. São eles:

(3.2.) *Limites do humor e do entretenimento* (“Musa do Verão”; e “Os índios, os negros e as telenovelas: ‘a Lua me Disse’ e ‘Sinhá Moça’”);

(3.3) *Liberdade de consciência religiosa* (“Campanha discriminatória às religiões de matriz africana”; e “Vitória em Cristo” – Pastor Silas Malafaia e “Brasil Urgente” – Ateus);

(3.4.) *Sensacionalismo e jornalismo policial* (“A Hora da Verdade”, “Brasil Urgente Bahia” e “Correio da Verdade”); e

(3.5) *Reality shows* (“BBB 12” – suposto abuso sexual de participante).

Vale registrar, ainda, que, a fim de evitar a repetição de argumentos, deixei de lado algumas decisões judiciais encontradas por ocasião da pesquisa junto aos tribunais e

demais fontes mencionadas acima. Dessa maneira, tentei privilegiar a dimensão analítica em detrimento da mera descrição dos casos.<sup>181</sup>

### 3.2. Limites do humor e do entretenimento.

a) *“Musa do Verão”* (Ação Civil Pública nº 583.00.2009.165466-9, 11ª Vara Cível de São Paulo).

Ajuizada pelo Ministério Público Estadual de São Paulo – MPE-SP em face da Companhia de Bebida das Américas – AMBEV, a ação civil pública questionava uma propaganda da cerveja “Skol”, considerada ofensiva e discriminatória às mulheres. O filme, denominado “Musa do Verão”, veiculado em rede nacional por diversas emissoras, mostrava uma espécie de laboratório de clonagem, no qual eram fabricadas “musas”, que, depois, eram entregues a domicílio, em carrinhos de mão, para homens diversos. Em seguida, conforme descrito na petição inicial,

[...] é mostrada uma grande entrega, num bar, com o anúncio sonoro de ‘é musa para todo mundo!’. Não bastasse, é mostrada uma modelo clonada, mas com bigode, aos braços de um homem que lamenta: ‘pô, justo a minha veio com defeito...’ (BRASIL, MPE-SP, 2009, p. 2).

Para o MPE-SP, a discriminação à mulher estaria configurada na medida em que esta é tratada como uma mercadoria “produzida e entregue em domicílio”, estimulando a “coisificação feminina” e a sua representação “como simples objeto de consumo masculino, obviamente colocada em posição de inferioridade em relação ao homem” (BRASIL, MPE-SP, 2009, p. 5). Enfim, a propaganda colocava “claramente a bebida no mesmo patamar da mulher: ambas servem para satisfazer o homem.” (BRASIL, MPE-SP, 2009, p. 11).

Ao final, sustentando que o discurso publicitário deve gozar de proteção menos efetiva do que outros tipos de mensagens, dado o seu intrínseco e predominante caráter comercial, o Ministério Público pediu a condenação da empresa ao pagamento de indenização por danos morais difusos e coletivos, com base nos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor que vedam a veiculação de publicidade enganosa e abusiva, bem como nas

---

<sup>181</sup> Os casos descartados foram os seguintes, agrupados conforme o tema: (i) questionamento a quadros de programas humorísticos considerados ofensivos a enfermeiras e nutricionistas (*Apelações Cíveis nº 2003.51.01.015998-7 e nº 2006.51.01.007692-0, TRF da 2ª Região; Ação Ordinária nº 2007.51.01.025926-4, 3ª Vara Federal do Rio de Janeiro*); (ii) ofensas a homossexuais e outras minorias efetuadas por quadros do programa “Zorra Total”, da Rede Globo (*Ação Civil Pública nº 2006.34.00.014242-4, 13ª Vara Federal de Brasília*) e pelo programa “Show do Tom”, da Rede Record (*Ação Civil Pública nº 0014482-49.2009.4.03.6100, 24ª Vara Federal de São Paulo*); (iii) ofensas a religiões afro-brasileiras (*Ação Civil Pública nº 0005800-08.2009.4.03.6100, 9ª Vara Federal de São Paulo*); (iv) programas de jornalismo policial: “Canal Aberto” e “Repórter cidadão” (*Ação Civil Pública nº 2002.38.00.040996-6, 5ª Vara Federal de Belo Horizonte*), e “Cadeia” e “190 Urgente” (*Apelação Cível nº 2003.04.01.008945-8, TRF da 4ª Região*); (v) “reality shows”: “Casa dos artistas” (*Ação Civil Pública nº 0006907-06.2004.4.03.6119, 24ª Vara Federal de São Paulo*), “BBB 10” (*Ação Cautelar preparatória de Ação Civil Pública nº 0006642-51.2010.4.03.6100, 3ª Vara Federal de São Paulo*).

determinações constantes da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, ratificada pelo Brasil em 1984.<sup>182</sup>

A ação foi julgada improcedente, tendo o juiz, na sentença, acatado a argumentação da Ambev, no sentido de que a pretensão pela reparação de danos estava prescrita.<sup>183</sup> Ao julgar o recurso de apelação, o Tribunal de Justiça de São Paulo – TJ-SP afastou a incidência da prescrição no caso, entendendo que o prazo aplicável seria o de cinco anos, previsto no Código de Defesa do Consumidor (arts. 27 e 37, § 2º), e não o de três anos do Código Civil, conforme havia sustentado o magistrado de primeiro grau.

Não obstante, o Tribunal julgou o pedido improcedente. De acordo com o voto do Relator, Desembargador Ênio Zuliani, a avaliação de dois elementos seria crucial para a configuração do ilícito e do consequente direito à indenização por danos morais coletivos: “o contexto social em que a propaganda é veiculada e a intenção de ofender ou discriminar” (BRASIL, TJ-SP, 2012, p. 07).

Para o Relator, a propaganda, ainda que questionável, não ultrapassava os limites do humor, já que se valia de algo presente na realidade social, isto é, os defeitos, as preferências e as qualidades identificadas com cada um dos sexos. Tanto é assim que outros comerciais recorreriam à mesma realidade, só que em sentido inverso, de modo a destacar defeitos atribuídos aos homens ou, mesmo, a admiração feminina pela beleza masculina. Aliado a isso, o Desembargador mencionou a necessidade de se levar em conta a associação entre o consumo de cerveja e o verão, fato que justificaria as imagens feitas na praia, de piscinas e de pessoas com roupas de banho.<sup>184</sup>

De acordo com esse raciocínio, a propaganda questionada – embora, conforme ressaltado no voto do Relator, não pudesse ser tratada de forma ingênua ou desconsiderados

---

<sup>182</sup> Diz o art. 1º da Convenção: artigo 1º - Para fins da presente Convenção, a expressão "discriminação contra a mulher" significará toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.

<sup>183</sup> “Portanto, tendo em vista que a publicidade tida como lesiva pela ré foi veiculada entre fevereiro e março de 2006, e que a ação apenas foi ajuizada em 22 de junho de 2009 (fls.2), ou seja, além do prazo previsto no artigo 206, § 3º, “v”, do Código Civil, imperioso se mostra o reconhecimento da prescrição invocada como matéria de defesa pela ré em sua contestação. Ante o exposto, e de tudo o mais que dos autos consta, julgo extinto o processo, com conhecimento do mérito, reconhecendo a prescrição, o que faço com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil”. (BRASIL, 11ª Vara Cível de São Paulo, 2010).

<sup>184</sup> “A esse acrescente como ingrediente indispensável um roteiro de diversão, flertes, festas, vaidade, humor, alegria, apresentando-se, justamente nesse contexto, a brincadeira sobre o desejo masculino de uma musa do verão em linha de produção. Por mais talentosos que sejam os departamentos publicitários não há como escapar dessas diretrizes para um comercial proveitoso e isso deve ser considerado para fins de apurar a técnica empregada. Tudo isso reflete um aspecto cultural da realidade brasileira, e não, propriamente, uma veiculação discriminatória ou preconceituosa. Nada impediria que o humor fosse apresentado de forma oposta (com as mulheres exasperando um sujeito bonito) e, como mencionado, a evolução das relações sociais igualitárias mostra que, na mídia, também se está progredindo para uma equiparação.” (BRASIL, TJ-SP, 2012, p. 09).

os seus efeitos sobre o público – caracterizar-se-ia mais por se tratar de um filme de humor e sátira, perfeitamente compreensível e assimilável no contexto cultural em que se inserem e de que tratam as propagandas de cerveja, ainda que, eventualmente, consideradas de mau-gosto. E o “mau-gosto”, por si só, não seria suficiente para configurar um ilícito e gerar o direito à indenização, conforme pleiteado pelo Ministério Público. Nas palavras do Relator do acórdão:

Chega a ser absurdo cogitar que o que se pretendeu foi convencer o telespectador de que a compra da cerveja “Skol” acarreta a distribuição de mulheres bonitas “clonadas” aos seus consumidores. A propaganda não faz essa ligação inverossímil e não estimula que as pessoas sejam mais ou menos machistas. [...] A verdade é que, a peça publicitária, em que pese possa ter aspecto grosseiro, não anima inferiorizar a mulher ou lesar seus anseios e posições sociais. A intenção do comercial, ao contrário do caráter ofensivo que se pretendeu impor, é a de promover criatividade ou brincadeira que associa a beleza, o clima quente e as vestes reduzidas, o bom humor, a alegria e o verão ao consumo de cerveja, o que é natural (mesmo que possa ser criticável ou equivocado) em um país tropical. [...] Nessas circunstâncias e considerando o que foi mostrado no filme em comento, o objetivo não é de “coisificar” mulher nenhuma, mas sim, causar impacto com humor, criar uma ficção para que os consumidores dêem risada, façam comentários, enfim, lembrem da marca e do produto divulgado. [...] O anúncio em referência poderá ser tido de mau-gosto, o que não significa preconceito e discriminação, não sendo apto a ferir a dignidade da mulher. (BRASIL, TJ-SP, 2012, p. 10-11).

Como se pode observar, o Tribunal deixou de lado o argumento do MPE-SP no que concerne ao reduzido valor expressivo da publicidade comercial e se centrou na avaliação do contexto no qual se inseria o anúncio, para concluir pela inexistência de discriminação que justificasse a imposição de sanções. Assim, o filme publicitário foi visto pelo juiz como uma peça de humor, caracterizada pelo objetivo de “promover a criatividade ou a brincadeira”, sem qualquer intenção de ofender. O que se reforçaria em decorrência da associação entre cerveja e verão (um “aspecto cultural da realidade brasileira”) e da suposta “evolução das relações sociais igualitárias”, cujo efeito mais visível seria a equiparação entre os sexos na mídia.

Esses pressupostos são, certamente, criticáveis. Por um lado, embora possa ser útil em determinadas situações, a intenção de discriminar é um critério de difícil mensuração, já que depende de uma avaliação de aspectos subjetivos, como os relativos à vontade ou à real pretensão daquele que expressa um dado discurso. Essa situação é ainda mais problemática no caso dos discursos humorísticos, cuja intenção – aparente, ao menos – é sempre a de satirizar ou a de fazer rir, de modo que, dificilmente, será possível associar ao humor ou a um humorista a vontade expressa de discriminar um indivíduo ou um grupo social. Por isso, a avaliação quanto à ocorrência de discriminação deve ser efetuada de um ponto de vista mais objetivo, que leve em conta os danos gerados no meio social, independentemente das reais intenções do sujeito que expressa o discurso – embora, como ressaltado, tais intenções também possam ser levadas em consideração em determinados contextos.

De outro lado, está longe de ser evidente que há uma equiparação entre os sexos na mídia. Os estudos disponíveis demonstram, justamente, o contrário, de forma que ainda prevalece a difusão de imagens estereotipadas das mulheres, em situações de inferioridade em relação aos homens, muitas vezes, como nos anúncios de cervejas, reduzidas a objeto sexual do desejo masculino. Por outras palavras, assim como ocorre nos mais diversos processos de interação social, também no âmbito dos meios de comunicação, as mulheres, de forma geral, ocupam uma posição social marcada pela sub-representação e pela desigualdade em relação aos homens.<sup>185</sup>

Aliado a isso, se é verdade que o filme “Musa do Verão” reproduz um “aspecto da realidade brasileira”, esse não pode ser considerado como um elemento contextual a justificar o conteúdo da mensagem. Vale dizer, a desigualdade de gênero, o machismo e seus corolários não podem ser considerados como algo “natural” ou como um modelo inevitável a ser reproduzido e reforçado pelos filmes publicitários. Seria o mesmo que pretender justificar um discurso de cunho racista, atribuindo a este valor expressivo, com base no argumento de que a desigualdade entre brancos e negros é um aspecto cultural inerente à realidade brasileira e que estaria, portanto, apenas sendo ratificado pelo discurso publicitário.

Registre-se que, embora o argumento pareça absurdo (e é, exatamente, como um argumento *ad absurdum* que o apresentei acima), em meados da década de 1980, o recurso a esse tipo de assertiva (“os clientes não aceitam a inclusão do negro no seu produto”, “a publicidade é um reflexo da sociedade preconceituosa e racista”) era comum, entre os publicitários, para justificar “a quase ausência do negro em papéis positivos nos comerciais, ou para a sua apresentação somente em situações subalternas, como empregada doméstica, carregador etc. [...]”. (ARAÚJO, 2004, p. 66).

Outro ponto relevante, e que não poderia ter sido ignorado, é o de que a publicidade detém um valor expressivo reduzido, não possuindo as mesmas garantias do núcleo central da liberdade de expressão. Como ressaltado pelo MPE-SP, a publicidade é um discurso de natureza comercial, no sentido de que é sempre orientado pelo lucro, tendo por objetivo principal a venda de um produto ou serviço. Não se trata, assim, de uma expressão da autonomia ou de uma escolha individual e nem uma contribuição para a discussão de assuntos

---

<sup>185</sup> A esse respeito, cf. MORENO (2012) e MIGUEL e BIROLI (2011). Ainda sobre o assunto, ver o documentário “O controle social da imagem da mulher na mídia”. Disponível em: <http://vimeo.com/13125905>. Acesso: 09/06/2014.

de interesse público, tal como ocorre no campo político e nas artes de forma geral.<sup>186</sup> Nesse sentido, Luís Felipe Miguel argumenta que:

A publicidade comercial possui uma posição especial, dado que não promove nenhum valor socialmente relevante e, ao mesmo tempo, possui enorme penetração, tendendo a colonizar todo o espaço público. Trata-se de um discurso eminentemente manipulativo, característica que se acentua a partir do momento em que a propaganda se divorcia do produto – em vez de vender suas pretensas qualidades, passa a vender uma imagem projetada sobre quem o consome. (MIGUEL, 2013, p. 111).

Pode-se dizer, nesse aspecto, conforme veremos com mais detalhes no próximo capítulo, que é o reduzido valor expressivo da publicidade o que justifica a existência de diversas restrições legais, como as previstas, por exemplo, no Código de Defesa do Consumidor ou aquelas específicas aplicáveis à propaganda de bebidas alcóolicas e outros produtos considerados nocivos à saúde, tal como disposto na Lei nº 9.294/1996, reproduzindo, neste ponto, expressa previsão constitucional.<sup>187</sup> Todas essas normas convergem na imposição de maiores restrições sobre a publicidade comercial, restrições essas que não se aplicam e não podem ser estendidas a outros tipos de discurso, como aqueles de natureza política ou artística, visto que, em relação a estes, a possibilidade de imposição de limites deve se submeter a parâmetros mais rigorosos.

Confirmando o exposto, vale mencionar que o próprio Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária estabelece regras específicas a serem observadas nos

---

<sup>186</sup> O seguinte trecho resume o argumento do Ministério Público: “realmente, não pode o discurso comercial gozar do mesmo *status* das manifestações ideológicas, artísticas, literárias, políticas ou religiosas, simplesmente porque essas são mais importantes para o progresso humanístico. Não se nega a importância da publicidade para dinamizar a economia baseada na livre iniciativa, informando o consumidor sobre as diversas opções de bens e serviços disponíveis no mercado. Mas tratar-se-á, sempre, de mensagem emitida com finalidade meramente venal – a intenção é vender – e a preponderância de interesses mercenários não pode ser absoluta, especialmente num país que tem como fundamentos a dignidade da pessoa humana e os valores sociais da livre iniciativa, como quer a nossa Constituição, logo em seu primeiro artigo.” (BRASIL, MPE-SP, 2009, p. 7-8). Em sentido similar, sustentando a existência de um centro – no qual se situam os discursos políticos, que detêm maior proteção do que os demais – e de uma periferia da garantia da liberdade de expressão, ver SUNSTEIN (1986; 1995).

<sup>187</sup> Diz a Constituição: Art. 220. [...] § 3º Compete à lei federal: [...] II - estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem [...] da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente. § 4º A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterá, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso. Já o Código de Defesa do Consumidor estabelece o seguinte: Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva. § 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços. § 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança. § 3º Para os efeitos deste código, a publicidade é enganosa por omissão quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço. Por fim, a Lei nº 9.294/1996 traz as seguintes regras aplicáveis às propagandas de bebidas alcóolicas: Art. 4º Somente será permitida a propaganda comercial de bebidas alcoólicas nas emissoras de rádio e televisão entre as vinte e uma e as seis horas. § 1º A propaganda de que trata este artigo não poderá associar o produto ao esporte olímpico ou de competição, ao desempenho saudável de qualquer atividade, à condução de veículos e a imagens ou ideias de maior êxito ou sexualidade das pessoas.

anúncios de bebidas alcoólicas. Assim, o Código preceitua que “eventuais apelos à sensualidade não constituirão o principal conteúdo da mensagem” e, de forma peremptória, que “modelos publicitários jamais serão tratados como objeto sexual”. No mesmo artigo, o Código veda a utilização de “imagens, linguagem ou argumentos que sugiram ser o consumo do produto sinal de maturidade [...] ou que proporcione ao consumidor maior poder de sedução” (item 3, alíneas “a” e “c”, do Anexo A – Bebidas Alcoólicas).

Dessa maneira, considerando o reduzido valor expressivo da publicidade comercial e que, no caso “Musa do Verão”, o conteúdo da propaganda expressava um tratamento discriminatório às mulheres, desrespeitando, ademais, parâmetros estabelecidos pelo próprio Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR) – como o apelo à sensualidade, a utilização de modelos como objeto sexual e a vinculação do consumo da bebida com maior poder de sedução – parece difícil sustentar a ideia simplória de que, no contexto em que inserido, o anúncio não passava de uma mera “brincadeira”.<sup>188</sup>

Por fim, no que concerne à avaliação dos danos, o juiz parece considerar, apenas, o impacto do anúncio sobre os consumidores, ignorando um aspecto essencial, que são os danos gerados ao grupo social objeto do discurso. O ponto é que a discriminação, tal como questionada pelo MPE-SP, atingia as mulheres – e não os telespectadores de forma geral. Nesse sentido, não se trata de se perquirir a respeito da possível influência direta do anúncio sobre os consumidores ou da possibilidade de que estes viessem a ser persuadidos, por exemplo, a tratar as mulheres como objetos, mas, sim, sobre a violação de direitos ou da dignidade das mulheres, como decorrência do próprio conteúdo expresso na propaganda.

No que concerne à materialização do dano, o magistrado efetuou uma distinção relevante entre o que denominou de “mau-gosto” e a veiculação discriminatória propriamente dita.<sup>189</sup> Somente no segundo caso, isto é, quando comprovada a ocorrência de inferiorização

---

<sup>188</sup> Vale registrar que o CONAR conferiu interpretação diversa a essas normas, ao arquivar, por maioria de votos, representação contra o anúncio. Julgada em abril de 2006, a Representação nº 41/06 está assim resumida no sítio do Conselho na internet: “consumidores de diversos estados do Brasil protestaram contra comercial de TV da Skol que mostra clones de uma modelo sendo distribuídos, o que representaria um tratamento discriminatório e desrespeitoso contra as mulheres. A empresa negou as acusações, dizendo ter feito uso do bom humor em relação a concursos de beleza, sem qualquer apelo erótico ou sensual que levem à ofensa ou discriminação. O relator recomendou o arquivamento da representação, aceito por maioria de votos.” Disponível em: <http://www.conar.org.br/>. Acesso: 07/06/2014. É pertinente aqui a observação de Rachel Moreno: “[...] não podemos esquecer que são os próprios publicitários, representados no Conar, que avaliam as eventuais queixas que lhes são encaminhadas e que, salvo em casos absolutamente flagrantes e com pressão extrema, têm tendido a julgá-las de forma favorável à categoria profissional que representam. Além disso, temos uma cláusula que pode ser utilizada em defesa de seus próprios interesses, quando instituem: ‘c. todo anúncio deve ser criado em função do contexto sociocultural brasileiro’. Ora, se a sociedade brasileira é predominantemente machista, seria justamente esse contexto sociocultural que eles poderiam defender (e defendem) quando reproduzem preconceitos e estereótipos contraditórios à emancipação feminina.” (MORENO, 2012, p. 51).

<sup>189</sup> O objetivo era o de delimitar a aplicação do art. 37, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor, que considera abusiva, entre outras, “a publicidade discriminatória de qualquer natureza”.

da mulher e a lesão aos seus “anseios e posições sociais” ou à sua “dignidade”, seria admissível a imposição de restrições à liberdade de expressão, sendo o mau-gosto um efeito aceitável do humor. O raciocínio, porém, demonstra-se limitado, uma vez que ampara a distinção apenas na avaliação da intenção do sujeito que expressa o discurso, elemento que, como ressaltado, é de difícil mensuração e aplicação.

A esse respeito, Jeremy Waldron estabelece uma distinção com propósito similar entre *ofensa* e *indignidade*, sem recorrer, no entanto, à intenção do sujeito como critério diferenciador. De forma diversa, o autor sustenta que a *dignidade* se refere a uma realidade social objetiva, que tem a ver com a posição social e o *status* de sujeito de direitos fundamentais que deve ser assegurado a cada indivíduo, como condição necessária para que estes sejam tratados e reconhecidos como iguais nos mais variados processos de interação social. Por sua vez, a *ofensa* tem a ver com aspectos subjetivos, relacionados com a ocorrência de danos psicológicos ou relativos aos sentimentos de uma dada pessoa. Nas palavras do autor,

A distinção é, em grande parte, entre aspectos objetivos e sociais relativos à posição de uma pessoa na sociedade, por um lado, e aspectos subjetivos relativos aos sentimentos, tais como mágoa, desgosto e raiva, por outro. A dignidade ou a reputação de uma pessoa tem a ver com a forma como as coisas são no que lhe diz respeito na sociedade, e não com a forma como as coisas são por ela percebidas. [...] Portanto, proteger as pessoas de uma ofensa ou de ser ofendido é protegê-las de certo tipo de efeito sobre seus sentimentos. E isso é diferente de proteger sua dignidade e assegurar o seu tratamento social digno. (WALDRON, 2012, p. 106-107).

É somente no segundo caso, isto é, quando o discurso é discriminatório e, por esse motivo, atinge a dignidade dos membros de um grupo minoritário, que se justifica a imposição de limites à liberdade de expressão. Não há aqui qualquer vinculação ou necessidade de avaliação acerca das intenções ou da vontade daquele que expressa o discurso, nem quanto à comprovação de ocorrência de um dano físico concreto. O que se deve levar em conta, ao revés, é se o discurso gera um dano jurídico, ao atingir o *status* igualitário de determinadas pessoas – indo além, nesse sentido, de uma mera ofensa subjetiva, como parece ser o caso do anúncio em questão.

***b) Os índios, os negros e as telenovelas: “a Lua me Disse” (Ação Civil Pública nº 0017911-80.2005.4.02.5101, 21ª Vara Federal do Rio de Janeiro) e “Sinhá Moça” (Ação Civil Pública nº 1405496-0/2007, 3ª Vara Cível de Salvador).***

Assim como ocorre com as mulheres na publicidade, os negros e os índios costumam ser representados na TV – e nas telenovelas em particular – com base em estereótipos, muitas vezes associados a características que reforçam a discriminação e a

desigualdade dos membros desses grupos em relação à população branca. Assim é que atores negros, em geral, assumem personagens secundários e subalternos, como empregadas domésticas e motoristas. E isso sem falar no fato de que parece predominar uma invisibilidade das perspectivas negra e indígena, que, dessa forma, não obtêm representatividade adequada no âmbito dos programas exibidos na TV.

Especificamente no que concerne às telenovelas, Joel Zito Araújo analisou os folhetins exibidos entre 1963 e 1997, concluindo pela ocorrência de uma “verdadeira *negação da diversidade racial do Brasil*”. Segundo o autor, no período em questão, embora se possam notar avanços, prevalece “um tratamento estereotipado, recorrendo aos arquétipos da subalternidade na sociedade brasileira”, bem como ao “elogio dos traços brancos como o ideal de beleza de todos os brasileiros”. A principal comprovação disso é o fato de terem sido identificados poucos atores negros nos papéis principais, sendo destinados a estes, na maior parte das vezes, personagens secundários. Nesse cenário, conclui o autor, “a nossa diversidade racial e cultural, nas mãos dos autores de telenovelas, transmuta-se em um Brasil branco, desrespeitando os anseios históricos não só das entidades culturais, políticas e religiosas negras, mas também da nação indígena”. (ARAÚJO, 2004, p. 305-310).

Os dois casos apresentados nessa seção se inserem nesse debate, tendo por foco a imposição de restrições à liberdade de expressão em decorrência da sub-representação de negros e índios nas telenovelas. O primeiro caso se refere à exibição da novela de época “Sinhá Moça” no ano de 2006.<sup>190</sup> Segundo o Ministério Público do Estado da Bahia – MPE-BA, a versão da história transmitida pela novela ignoraria a luta abolicionista protagonizada pelos escravos, uma vez que atribuíria a estes, de forma geral, um papel passivo e subserviente.

Na petição inicial, conforme passagem citada em notícia publicada no *site* do Ministério Público baiano, o promotor sustentou que:

Ao veicular cenas de brutais ofensas racistas (físicas e morais) contra homens, mulheres e crianças negras, sem o devido contraponto de mostrar a capacidade de luta, a coragem, a inteligência e a incrível força moral e espiritual dessas vítimas, a Rede Globo de Televisão transmitiu uma mensagem extremamente negativa para todos os descendentes dessas pessoas, ratificando a triste e mentirosa ideia racista de que o povo negro escravizado podia ser visto, no

---

<sup>190</sup> De acordo com a sinopse disponível na página da Rede Globo na internet, “a novela *Sinhá Moça* já havia sido exibida pela TV Globo, em 1986. A história foi adaptada do livro homônimo de Maria Dezonne Pacheco Fernandes por Benedito Ruy Barbosa. Para o *remake*, Edmara Barbosa e Edilene Barbosa fizeram uma nova adaptação a partir do texto original do autor. O enredo de *Sinhá Moça* aborda temas como escravidão, amor, política e liberdade. A história se passa em 1886 e tem como personagem central Sinhá Moça (Débora Falabella). A jovem é filha da bela e submissa Cândida (Patrícia Pillar) e do poderoso coronel Ferreira (Osmar Prado), conhecido como Barão de Araruna, o maior escravocrata e dono de terras da região. A narrativa começa quando Sinhá Moça, depois de concluir seus estudos na capital da província, volta à Araruna de trem. Durante a viagem, ela conhece Rodolfo (Danton Mello), filho de Inez (Lu Grimaldi) e do respeitado advogado Fontes (Reginaldo Faria) que, apesar de abolicionista, é amigo do Barão de Araruna e prefere não enfrentá-lo, pois sabe de seu poder na região. Os dois jovens se apaixonam à primeira vista.” Disponível em: <http://memoriaglobo.globo.com/Memoriaglobo/0,27723,GYN0-5273-237678,00.html>. Acesso: 08/11/2012.

máximo, como uma vítima-objeto, jamais como uma vítima capaz de lutar (como de fato lutou) e de resistir e vencer (como de fato resistiu e venceu) à escravidão. [...] historicamente, foi o negro brasileiro (afrodescendente) a principal vítima do sistema escravista que imperou no País por quase quatro séculos. Não é admissível, sob nenhum critério ético ou de justiça, que os seus descendentes sejam uma segunda vez penalizados por uma reconstituição falseada do passado (*PROMOTOR DE JUSTIÇA ACIONA REDE GLOBO*, 2007).

Em seu pedido, o autor solicitou que a emissora fosse condenada a “veicular outra novela de época, mostrando a participação do negro, no período escravocrata, como realmente ocorreu.” Para tanto, ao escrever o novo roteiro, o autor deveria ser “orientado, na parte histórica, por doutores em história previamente aprovados pelo Ministério Público.” Por fim, foi requerido o pagamento de indenização por danos morais coletivos, que teriam sido ocasionados à população negra e afrodescendente de todo o país (*apud BRASIL*, TJ-BA, 2010, p. 3).

Em primeira instância, a ação foi julgada improcedente, decisão esta confirmada, tempos depois, pelo Tribunal de Justiça do Estado da Bahia – TJ-BA. Neste julgado, o TJ-BA considerou que a novela era uma obra de ficção, à qual não se poderia exigir rigorosa fidelidade histórica. Aliado a isso, as cenas fortes, “de sujeição extrema do homem pelo homem”, seriam próprias do período escravocrata, no qual se passa a novela. Partindo desses pressupostos, a Relatora, Desembargadora Maria Leal, concluiu que, no caso, deveria prevalecer a liberdade de expressão, ressaltando que:

O patrulhamento sócio-ideológico, seja a que pretexto for, conspira contra o Estado Democrático de Direito. E o Judiciário, chamado a defender a Constituição, deve assumir posição firme, coarctando tentativas (jamais assumidas por quem as faz) de controlar a liberdade de pensamento e expressão. Todos os que sofreram com isso bem sabem a que me refiro. (*BRASIL*, TJ-BA, 2010, p. 6).

Sendo assim, considerando, ainda, que não fora demonstrado nexos causal entre o conteúdo veiculado e o suposto dano causado aos negros e tendo em vista a impossibilidade de obrigar a emissora a produzir outra novela como desagravo em relação à obra questionada, a decisão de primeira instância foi mantida.

No segundo caso, de forma similar, o Ministério Público Federal no Rio de Janeiro – MPF-RJ impetrou ação civil pública a fim de obter reparação de danos decorrentes do tratamento dado à personagem “Índia” na novela “A Lua me Disse”, também da Rede Globo.

Para o MPF-RJ, a personagem era, constantemente, submetida a situações constrangedoras e degradantes, o que reafirmaria estereótipos e fomentaria o preconceito em face dos povos indígenas.<sup>191</sup> Já para a emissora, a novela era uma obra de ficção, que não

---

<sup>191</sup> A ação questionava, ainda, a incompatibilidade entre o conteúdo da novela – que continha cenas de violência e de insinuações de sexo – e o horário de sua exibição (19h). Tendo em vista que a questão da “classificação

detinha qualquer conotação de ofensa ou desabono aos indígenas, inserindo-se nos limites do humor. Nesse sentido, a história teria “caráter eminentemente jocoso e caricatural por se tratar de uma grande comédia, o que fica claro ao mais desatento espectador” (*apud* BRASIL, TRF 2ª Região, 2006a, p. 8).

O juiz deferiu a liminar, determinando à Rede Globo que se abstinhasse de transmitir cenas discriminatórias aos índios. Além disso, a emissora teria que divulgar, ao final de cada capítulo, mensagem de esclarecimento aos telespectadores.<sup>192</sup> Essa decisão foi cassada pelo TRF da 2ª Região, que concedeu efeito suspensivo a agravo de instrumento interposto pela emissora. Em seguida, na sentença, o magistrado de primeiro grau julgou a ação improcedente, decisão esta, por sua vez, anulada pelo TRF da 2ª Região, que, em sede de apelação, acatou argumento do MPF-RJ no sentido de que o indeferimento do pedido de realização de prova pericial acabou por cercear o seu direito de defesa. (BRASIL, TRF 2ª Região, 2010).

Em cumprimento à determinação do TRF, o processo retornou à primeira instância, ocasião na qual foi realizada a prova pericial, que consistiu na elaboração de laudos nas especialidades de psicologia e antropologia. Neste último, o perito destacou que a personagem era tratada com desprezo, sempre em posição subalterna e com base em características estereotipadas, associadas ao imaginário social predominante a respeito das populações indígenas. O seguinte trecho resume a posição do perito:

Não há dúvida de que é em direção ao polo de atraso, preguiça e ignorância que a caracterização da personagem é elaborada no contexto da trama. Índia é uma mulher tarada, ignorante, de inteligência limitada, subalterna, objeto de deboche e de chacota. [...]

Em suma, não há nada de inocente na construção da personagem ‘Índia’ na novela A Lua me Disse. Sua função é ser um repositório de estigmas e marginálias: analfabeta, mulher tarada, de raciocínio lento, subjugada e subalterna, serve [...] e índia, e nambiquara. Sua origem étnica é parte de sua perifertilização, é um componente de sua pessoa por meio do qual ela é diminuída pelas ‘peruas’ (nos termos da ré) que são suas patroas. (BRASIL, 21ª Vara Federal do Rio de Janeiro, 2012, p. 13).

Com base nesse laudo, a ação foi julgada procedente. Assim, tendo em vista a ocorrência de dano moral e à imagem dos povos indígenas, o juiz determinou o pagamento de indenização correspondente a 0,5% do faturamento bruto anual da emissora no ano de exibição da novela (2005), cerca de R\$ 35 milhões. Além disso, a emissora foi proibida de, no caso de reexibição da novela, efetuar a transmissão de quaisquer das cenas que expunham a

---

indicativa” será abordada na Parte III, a análise que se segue cinge-se à questão da discriminação aos povos indígenas.

<sup>192</sup> A mensagem era a seguinte: “por determinação da Justiça Federal brasileira, informamos que deixamos de abordar a personagem Bumba em contexto reforçador de imagens negativas frequentemente associados à população indígena, a qual tem seus costumes, línguas, crenças e tradições reconhecidas constitucionalmente (art. 231, CF), e é, portanto, parte e fonte da cultura nacional, que deve ser valorizada, especialmente por concessionárias de serviços públicos, como é o caso das emissoras de televisão.” (*apud* BRASIL, TRF 2ª Região, 2006a, p. 2).

personagem “Índia” a situações degradantes e constrangedoras ou que alimentem estereótipos contra indígenas, estipulando, ainda, multa de R\$ 500.000,00 por cada cena veiculada em desrespeito à decisão.

A emissora recorreu da sentença, porém, até a conclusão deste trabalho, o TRF da 2ª Região não havia se manifestado, de modo que, na prática, a emissora permanece proibida de reexibir a novela. O tribunal determinou, apenas, em outro recurso, a suspensão da cobrança da indenização por danos morais coletivos, até o julgamento definitivo da causa.<sup>193</sup>

O que mais chama a atenção, nos dois casos analisados, é a questão do tipo de sanção envolvida, além da eficácia do controle judicial. Em relação ao segundo ponto, o caso “A Lua me Disse” é representativo do vai-e-vem sem fim que caracteriza o processo judicial no país. Entre muitas determinações, suspensões e anulações fixadas por juízes e tribunais, o desfecho do caso segue indefinido, gerando forte insegurança jurídica, embora a novela tenha sido exibida em 2005 – mesmo ano em que foi ajuizada a ação pelo Ministério Público.

E isso se torna ainda mais problemático, ao se levar em conta que continua em vigor uma decisão – *provisória*, vale enfatizar – que impede a exibição da novela, reproduzindo, nesse aspecto, métodos similares aos da censura. O que se verifica não só por se tratar de uma ordem estatal que proíbe a exibição pública de um conteúdo televisivo, mas, também, por que essa mesma ordem pode ser suspensa a qualquer momento, não sendo difícil de se imaginar, nessa hipótese, que venha a ser restabelecida por outro tribunal ou por outra decisão provisória, em um círculo de reviravoltas judiciais que parece não ter fim, com efeitos similares aos gerados pelo quadro de insegurança próprio da censura.

Esse quadro se agrava em razão da inexistência de parâmetros consistentes para a definição das sanções aplicáveis. Nesse sentido, enquanto no caso a “Lua me Disse”, o juiz determinou a exibição de “mensagem de esclarecimento” aos telespectadores, proibiu a reexibição da novela e fixou indenização em valores bastante elevados; o promotor do caso *Sinhá Moça*, por sua vez, entendeu que o mais correto, afora a indenização por danos coletivos, seria a veiculação de outra novela, em consonância com a versão, por assim dizer, “autêntica” da história da escravidão.

Esse verdadeiro “vale-tudo” no campo das sanções, definidas, ao que parece, ao bel-prazer da vontade de magistrados e promotores, não só nos remete ao modelo autoritário da censura, como, também, pode ser visto como a expressão do messianismo político, encarnado por estas autoridades e seus poderes discricionários. Nesse contexto, qualquer tipo

---

<sup>193</sup> Conforme decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 2012.02.01.017604-2, no dia 13/12/2012.

de medida coercitiva seria admissível, desde que em nome da garantia de um fim maior, consubstanciado na proteção dos direitos humanos e de grupos minoritários.

No que concerne aos fundamentos da imposição de limites à liberdade de expressão, parece-me que a análise do valor expressivo, do contexto e dos danos nos dois casos em análise difere dos casos “Musa do Verão” e “Direitos de Resposta”. Sem pretender exaurir a discussão, cabe mencionar que as novelas detêm um valor expressivo mais elevado do que a propaganda comercial, na medida em que – por mais que se possa questionar a sua qualidade – podem ser entendidas como obras artísticas, que, direta ou indiretamente, contribuem para a deliberação de assuntos de interesse público. Daí decorre que, no caso das telenovelas, os parâmetros para a imposição de sanções devem ser mais rigorosos, ao menos se comparados com aqueles aplicáveis à publicidade de bebidas alcóolicas.

Por sua vez, a análise relativa ao contexto traz implicações importantes para o caso “Sinhá Moça”, uma vez que se trata de uma novela de época, que procura retratar um período histórico. Como ressaltado pela Desembargadora Maria Leal, do TJ-BA, a “sujeição extrema do homem pelo homem” é um elemento próprio do período escravocrata. Assim, ainda que se possa questionar se a versão propalada pela novela é ou não a mais correta – e aqui, convenhamos, não há porque se exigir fidelidade histórica a obras de ficção – a violência contra os negros constitui uma realidade própria daquele período, demonstrando-se compreensível e legítima a sua exibição no contexto em que se passa o folhetim.

Situação esta que não pode ser equiparada, por exemplo, com os socos e pontapés desferidos contra homossexuais, entre outras formas de incitação e legitimação de violência contra minorias, exibidos no “programa de humor” “Tardes Quentes”. A diferença é que, enquanto neste programa, havia uma associação direta e gratuita entre o discurso e a legitimação da violência contra homossexuais, no caso da novela, a violência da escravidão se apresenta como parte de um contexto histórico e, de alguma maneira, com o efeito inverso: o de mostrar e questionar a inferioridade e a submissão do negro que marcaram a escravidão no país.

A distinção é similar, para se valer de outro exemplo, entre, de um lado, um (hipotético) programa que exhiba “pegadinhas” com agressões contra judeus e, de outro, o filme “A Lista de Schindler” (Steven Spielberg, 1993). Neste, a mesma violência contra judeus é exibida, porém com uma finalidade e em um contexto diversos, consubstanciados no relato da história do empresário que, na Alemanha nazista, salvou a vida de inúmeros judeus ao empregá-los em suas fábricas. Certamente, seria absurdo equiparar as duas situações e impor restrições à exibição do filme de Steven Spielberg com base no argumento de que a

representação dos personagens se deu de forma equivocada ou, ainda, que a violência ou a suposta passividade dos judeus, tal como retratada na película, não condizem com a realidade histórica.

Não bastasse a equivocada pretensão de controlar a história – aliás, semelhante à que se apresentava na ditadura militar, como visto em relação à peça “Calabar” – o Ministério Público centra a sua argumentação, no caso “Sinhá Moça”, na ocorrência de danos em relação às crenças, convicções ou, ainda, à própria identidade do povo negro. O problema é que, a princípio, esses elementos não estão protegidos da ocorrência de danos provenientes da expressão de discursos, inserindo-se no campo subjetivo da ofensa. O que a dignidade humana protege, como já ressaltado, é o *status* igualitário de cada pessoa enquanto membro de uma sociedade democrática ou, ainda, o seu reconhecimento enquanto sujeito de direito. E essa garantia, de que a todos deve ser assegurada uma posição social igualitária na sociedade, não alcança e não pressupõe a proteção de identidades, crenças ou convicções frente a críticas ou ao embate entre concepções concorrentes. É o que veremos, com mais detalhes, na próxima seção.

### **3.3. Liberdade de crença e de consciência religiosa.**

*a) Campanha discriminatória às religiões de matriz africana (Ação Civil Pública nº 2004.61.00.034549-6, 5ª Vara Federal de São Paulo).*

Em 1986, o filme “Je vous salue, Marie”, de Jean-Luc Godard, causou polêmica no Brasil, sendo proibido pelo Presidente José Sarney, em um episódio que resultou na demissão do Ministro da Justiça, Fernando Lyra (KUSHNIR, 2004, p. 140). De acordo com Edmundo Barreiros e Pedro Só:

[O filme] era um típico exemplar do cinema provocador de Jean Luc-Godard: uma versão moderna da história do nascimento de Jesus, em que Maria é uma estudante que joga basquete e trabalha no posto de gasolina do pai; José é um taxista, e o anjo Gabriel é um cara casca-grossa. Houve quem considerasse blasfemo, herético, desrespeitoso com a figura da Virgem. Godard chegou a receber carta do Papa [João Paulo II] condenando a obra. Mesmo assim, ela não foi proibida em Roma [...]. No Brasil, as pressões conservadoras renderam mais frutos. [...] ‘O povo brasileiro não está preparado para perceber as nuances intelectuais de Godard’, declarou Dom Celso Pedro da Silva, subsecretário-geral da CNBB, que achava que o filme podia ‘prejudicar a crença de todo um povo’. ‘Ele envergonha qualquer produtor cinematográfico e é dever de todo cidadão digno lutar contra o que enxovalha a crença religiosa’, acusou D. Eugênio Salles, cardeal-arcebispo do Rio. (BARREIROS; SÓ, 2005, p. 124-125).

Como se pode observar, os questionamentos ao filme refletiam justificativas próprias do modelo autoritário da censura: a proteção do homem médio, que não estaria preparado para ver e para entender a história; e a defesa da tradição e da moral e dos bons costumes. O filme, em suma, representaria um atentado contra a “crença religiosa” do povo brasileiro e, mais especificamente, contra os valores da sociedade cristã ocidental.

Sem dúvida, a proibição e os seus fundamentos não poderiam ser aceitos nos dias de hoje. Isso porque a mera ofensa subjetiva não justifica a imposição de restrições à liberdade de expressão. Nesse sentido, se é certo que a Constituição assegura a liberdade de consciência e de crença (art. 5º, VI), é certo também que esse direito não impede a discussão e a crítica dirigidas às crenças e convicções religiosas *em si mesmas consideradas*. Numa sociedade democrática, em que impera o pluralismo político, cultural e religioso, não só como um fato, mas como um ideal normativo, o direito não deve proteger a moral, a tradição ou os valores de uma religião em particular, ao menos não nos mesmos moldes ou de acordo com os mesmos fundamentos da censura na ditadura militar. O que deve ser objeto de proteção, ao revés, é o reconhecimento do *status* igualitário dos indivíduos, inclusive enquanto membros de grupos religiosos, tal como ressalta Jeremy Waldron:

Indivíduos cristãos, milhões deles, têm direito à proteção contra a difamação, incluindo a difamação enquanto cristãos. Mas isso não significa que qualquer santo, doutrina ou papa deva ser protegido, nem significa que a reputação de Jesus deva ser objeto de proteção [...]. Da mesma forma, os indivíduos muçulmanos, milhões deles, têm direito à proteção contra a difamação, incluindo a difamação enquanto muçulmanos. Mas isso não significa que as crenças religiosas do grupo ou o profeta Maomé devam ser protegidos contra a difamação. A dignidade cívica dos membros de um grupo permanece separada da posição de suas crenças, por mais ofensivo que um ataque contra o profeta ou, até mesmo, ao Alcorão possa parecer. (WALDRON, 2012, p. 123).

Daí se conclui que uma correta leitura da liberdade de expressão deveria assegurar, nos dias de hoje, a exibição pública de “Je vous salue, Marie”. Afinal, o que está em causa no filme é uma apropriação metafórica de uma narrativa bíblica, que até pode ser considerada ofensiva em face de determinadas crenças religiosas, porém não possui e não expressa qualquer discriminação contra cristãos e católicos, na medida em que não incita à violência, nem legitima a exclusão ou a negação do *status* igualitário dos membros desses grupos.

Situação distinta ocorre no caso objeto de análise desta seção, no qual o Ministério Público Federal e duas associações civis (Instituto Nacional de Tradição e Cultura Afro Brasileira - INTECAB e Centro de Estudos das Relações de Trabalho e Desigualdade – CEERT) questionavam programas da Rede Record e da Rede Mulher de Televisão, que difundiam expedientes considerados depreciativos e discriminatórios aos membros das religiões de matriz africana. Os autores pleiteavam a concessão de direito de resposta coletivo às populações afro-brasileiras.

Nos programas em questão, os representantes dessas religiões eram designados com base em termos pejorativos, como, por exemplo, “demônios”, “macumba”, “espíritos

imundos”, “bruxaria”, “feitiçaria”, “sessão de descarrego” e “pais e mães de encosto”, estes utilizados em substituição a “pais e mães de santo”. (BRASIL, MPF, 2004, p. 3).

A prática seria, ademais, reiterada e se inseria em um contexto maior de racismo, intolerância e perseguição às religiões afro-brasileiras, “item explícito do planejamento expansionista pentecostal”, no qual se incluíam, até mesmo, metas, atribuídas a pastores, de “fazer fechar o maior número de terreiros de umbanda e candomblé existentes na área em que se instala um novo templo”. Daí a indução direta à discriminação e ao preconceito, “fazendo com que a população seja acometida em seus lares por práticas abusivas, tendo seus direitos sociais e individuais indisponíveis lesados”. (BRASIL, MPF, 2004, p. 9-10).

Haveria aí, segundo os autores da ação, uma violação aos princípios constitucionais da liberdade religiosa e da dignidade da pessoa humana, mediante o uso abusivo da liberdade de expressão, visando, em contrariedade ao disposto no art. 122, item 5, do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, “promover campanha discriminatória de classe, cor, raça ou religião”. A conduta das emissoras rés teria, inclusive, repercussão na esfera penal, seja do ponto de vista dos crimes contra o sentimento religioso, seja quanto ao crime de racismo.<sup>194</sup>

Em suma: [...] as rés, por meio de terceiros cessionários, incluem em suas programações atos atentatórios à cidadania, à dignidade da pessoa humana, bem como à liberdade de crença religiosa, e, sob a égide da consagrada ‘liberdade de expressão’ (princípio largamente apontado pelas rés nas respostas à representante do Ministério Público Federal) distorcem as garantias constitucionais e acabam por causar um dano coletivo, o que dá ensejo ao direito de resposta das entidades representativas do público lesado, integralmente custeado pelas emissoras rés. (BRASIL, MPF, 2004, p. 6-7).

Como se pode constatar, o caso difere do filme “Je vous salue, Marie”, uma vez que não se trata de uma mera crítica a símbolos ou narrativas das religiões afro-brasileiras, mas, sim, de um discurso, veiculado de forma reiterada em rede nacional de TV – uma verdadeira campanha, portanto – que induz à violência em face dos membros dessas religiões, pregando a sua exclusão e a recusa de seu *status* igualitário.

Escrevendo mais um capítulo em um longo e conhecido processo histórico de racismo e de intolerância religiosa,<sup>195</sup> esses discursos reforçam a discriminação e a exclusão

---

<sup>194</sup> *Código Penal*: Ultraje a culto e impedimento ou perturbação de ato a ele relativo: Art. 208 - Escarnecer de alguém publicamente, por motivo de crença ou função religiosa; impedir ou perturbar cerimônia ou prática de culto religioso; vilipendiar publicamente ato ou objeto de culto religioso: Pena - detenção, de um mês a um ano, ou multa. Parágrafo único - Se há emprego de violência, a pena é aumentada de um terço, sem prejuízo da correspondente à violência. *Lei nº 7.716/1989*: Art. 20. Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional. Pena: reclusão de um a três anos e multa.

<sup>195</sup> Lembre-se dos estudos de Nina Rodrigues, no campo da medicina, e do fato de que o próprio direito brasileiro sempre foi usado como artifício para legitimar a perseguição das religiões afro-brasileiras, não obstante o reconhecimento constitucional da liberdade religiosa desde a Constituição de 1891. Daí, entre outros exemplos, a recusa em se reconhecer o Candomblé como religião para fins de imunidade tributária ou, ainda, o enquadramento de suas práticas em delitos previstos na legislação penal, tais como feitiçaria, charlatanismo e

social, ao instituir um ambiente de hostilidade, no qual se impõem obstáculos efetivos à manifestação pública da religiosidade dos povos negros. Como bem pontua Maurício Araújo, “sob o argumento de uma luta contra o ‘mal’, instaurou-se, no seio da sociedade brasileira, um fundamentalismo religioso sem precedentes, que tem nas religiões de matriz africana o inimigo a ser eliminado do contexto religioso” (ARAÚJO, 2007, p. 65). E, mais adiante, o autor explica como se processa essa “guerra santa”:

[As igrejas neopentecostais,] em sua cruzada de evangelização e conquista de fiéis, promovem o escárnio público dos símbolos religiosos afro-brasileiros, através dos meios de comunicações de sua propriedade, invasões de terreiros e até violência física. Na Bahia, obras de artistas consagrados que retratavam as manifestações do Candomblé foram destruídas, terreiros invadidos e até ácido foi jogado em uma filha de santo, e a televisão de propriedade da Igreja Universal (TV Record) em seus programas diários insiste em difamar as religiões de matrizes africanas, proporcionando um clima de ‘guerra santa’ no Estado com a maior presença negra no Brasil. (ARAÚJO, 2007, p. 72).

Como destacado na petição inicial, não se trata de “fazer a apologia de uma religião em particular”, até porque não é a defesa de seus valores e crenças, em si mesmos considerados, o que está em causa. A discriminação professada pelo programa demonstra, de fato, uma recusa em respeitar a diversidade religiosa, porém, mais do que isso, expressa uma negativa em “acolher” os membros dessas religiões, no sentido de que atinge e viola a garantia do “espaço necessário para que aqueles que o quiserem [professar as suas crenças] o façam e sintam-se confortáveis e, aí sim, respeitados nesta escolha”. (BRASIL, MPF, 2004, p. 8).

Tais argumentos sensibilizaram o juiz de primeiro grau, que deferiu liminar, com o fim de determinar às emissoras a veiculação de um programa, com uma hora de duração, por sete dias consecutivos, nos mesmos horários de exibição dos programas questionados. As emissoras deveriam, ainda, disponibilizar estúdio, pessoal e estrutura necessários à produção, ficando as demais despesas a cargo das entidades autoras. (BRASIL, 5ª Vara Federal de São Paulo, 2005).

A essa decisão, no entanto, não se atribuiu qualquer eficácia. Isso porque, após ser mantida, em duas ocasiões, pelo TRF da 3ª Região, a sua execução acabou sendo suspensa

---

curandeirismo. Na Bahia, somente em 1976 foi revogada a exigência de autorização policial para a realização de atividades religiosas em terreiros de Candomblé e, em meados da década de 1990, um museu da Secretaria de Segurança Pública, na cidade de Salvador, ainda exibia símbolos dessas religiões, apreendidos pela polícia em décadas anteriores, junto com outros objetos de procedência criminosa. Para mais detalhes sobre esses e outros episódios, ver ARAÚJO (2007). Para uma análise mais geral sobre a formação do direito no Brasil e a exclusão de negros e indígenas, ver WOLKMER (2002, p. 73-104).

por ordem do STJ, que levou em consideração o caráter satisfativo da liminar, bem como o dano de difícil reparação que ocasionaria às emissoras caso fosse executada.<sup>196</sup>

Em seguida, em dezembro de 2007, o juiz da causa proferiu sentença, declarando-se incompetente para julgar o feito (BRASIL, 5ª Vara Federal de São Paulo, 2007). Com isso, o processo foi remetido para a apreciação da justiça estadual de São Paulo, que, por sua vez, também se declarou incompetente para julgar a questão.<sup>197</sup> Diante do conflito negativo de competência, a matéria foi, novamente, encaminhada para a decisão do STJ, tribunal que, em decisão de agosto de 2013, declarou a competência da justiça federal de São Paulo, órgão que, até a conclusão deste trabalho, não havia se manifestado sobre a causa.<sup>198</sup>

Mais uma vez, portanto, prevalece um quadro de insegurança jurídica e de completa indefinição judicial, corroborando a hipótese de ineficácia da atuação do poder judiciário no exercício do controle sobre a programação da TV. Nesse contexto, o formalismo jurídico e as questões processuais acabam por impedir a análise de mérito e a consequente resolução definitiva do conflito, que se perde no emaranhado de recursos interpostos – sem falar nos que ainda poderão ser manejados pelas partes – ampliando-se exponencialmente os riscos de que, quando e se vier a ser apresentada uma decisão final, seja tarde demais para se assegurar a reparação aos direitos violados.

*b) “Vitória em Cristo” – Pastor Silas Malafaia e “Brasil Urgente” – Ateus (Ação Civil Pública nº 0002751-51.2012.403.6100, 24ª Vara Federal de São Paulo e Ação Civil Pública nº 0023966-54.2010.4.03.6100, 5ª Vara Federal de São Paulo).*

Na 15ª Parada do Orgulho Gay de São Paulo, realizada em 2011, com o tema “Amai-vos uns aos outros: basta de homofobia”, alguns manifestantes carregavam cartazes, que exibiam a imagem de modelos musculosos vestidos de santos católicos, acompanhados da frase: “Nem santo te protege. Use camisinha”. A campanha gerou polêmica e foi considerada ofensiva pela Igreja Católica. Como ressaltou o Cardeal Dom Odilo Scherer, ouvido pelo jornal “O Globo”: “isso ofende profundamente, fere o sentimento religioso do povo. O uso debochado da imagem dos santos é ofensivo e desrespeitoso, o que nós desaprovamos.” (FREIRE, 2011).

---

<sup>196</sup> As decisões do TRF foram proferidas no Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.028432-0, respectivamente, em 25/05/2005 (decisão monocrática que indeferiu efeito suspensivo) e em 23/11/2005 (decisão de mérito que negou provimento ao recurso), sendo ambas revistas pelo STJ nas Medidas Cautelares nº 10.117/SP (julgada em 29/05/2005) e nº 10.883/SP (julgada em 26/11/2005).

<sup>197</sup> Cf. a decisão proferida no processo nº 583.00.2008.218255-7, 11ª Vara Cível de São Paulo, 2008.

<sup>198</sup> Ver Conflito de Competência nº 102.772, Rel. Min. Marco Buzzi. Decisão proferida no dia 15/08/2013.

Como visto na análise do caso anterior, isoladamente ou em si mesmas consideradas, as crenças religiosas, incluindo símbolos, narrativas e santos, não estão protegidas em face da discussão ou da crítica pública, ainda que consideradas ofensivas. É que a imposição de limites à liberdade de expressão somente se justifica quando o discurso questionado vai além da mera ofensa subjetiva e expressa uma efetiva discriminação, entendida como a negação do *status* igualitário de determinados indivíduos. Na maior parte das vezes, a discriminação se apresenta de forma associada à incitação à violência ou à legitimação da inferioridade de grupos minoritários, contribuindo para a consolidação de um ambiente de hostilidade e desprezo em face de seus membros e, no mesmo passo, para naturalizar e reafirmar a sua exclusão e subordinação nos mais variados processos de interação social.

Certamente, não é o que ocorre em relação ao uso da imagem de santos na Parada Gay. Mas o que dizer da situação inversa? Isto é, quando um apresentador, em um programa de TV, resolve criticar, de forma contundente, esses mesmos manifestantes? Foi o que fez o pastor Silas Malafaia, no programa “Vitória em Cristo”, exibido pela Rede Bandeirantes, quando disse o seguinte: “os caras na Parada Gay ridicularizaram símbolos da Igreja Católica e ninguém fala nada. É pra Igreja Católica ‘entrar de pau’ em cima desses caras, sabe? ‘Baixar o porrete’ em cima pra esses cara aprender (sic). É uma vergonha.” (*apud* BRASIL, MPF, 2012a, p. 3).

Para o MPF de São Paulo, que impetrou ação civil pública contra o programa, o discurso do pastor incitaria à violência e ao desrespeito contra homossexuais, indo além dos limites da livre manifestação do pensamento. Estaria configurada, nesse ponto, a violação aos princípios da igualdade e da dignidade humana, além de normas específicas do serviço de radiodifusão, como o respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família (CF, art. 221, IV) e a proibição de realização de campanha de cunho discriminatório (art. 53, alínea *e*, Lei nº 4.117/1962). Diante desses fundamentos, o MPF requereu a exibição de mensagem de retratação no programa, além da proibição de que novos comentários homofóbicos fossem efetuados pelo pastor e transmitidos pela emissora. (BRASIL, MPF, 2012a, p. 5-14).

Em sua defesa, o pastor sustentou que a sua fala representava, apenas, uma “crítica severa a determinadas atitudes de determinadas pessoas desse segmento social, acrescida também de reflexão e crítica sobre a ausência de posicionamento adequado por parte das pessoas atingidas”. Ademais, a frase teria sido retirada de seu contexto, no qual as expressões “baixar o porrete” e “meter o pau” significariam “formular críticas, tomar providências legais”. (BRASIL, 24ª Vara Federal de São Paulo, 2012a, p. 213v).

O magistrado de primeiro grau acolheu a argumentação do pastor, ao considerar que, no contexto em que utilizadas, de fato, as expressões impugnadas não detinham conotação de incitação à violência, nem de preconceito contra homossexuais. Nesse sentido, o seguinte trecho da sentença:

O exame do vídeo revela que o discurso do pastor réu é mais um desabafo revoltado sobre a diferença da cobertura pela mídia da Parada Gay e da Marcha para Jesus, revelando uma manifestação de frustração com endereço certo, o jornal ‘O Globo’, por entender que ambos os eventos deveriam ter espaços noticiosos equivalentes, a ponto de observar que a Parada Gay teria ocupado toda uma página daquele jornal e a Marcha para Jesus, um mero quadrinho. [...]. Desta forma, o discurso não se voltou nem contra a Parada Gay e tampouco contra os homossexuais. [...] As expressões proferidas não são reveladoras de preconceito se a consideramos como manifestação ou restrição a um grupo de indivíduos sem levar em consideração a individualidade de seus componentes, pois não se dirigiu a uma condenação generalizada através de um rótulo, ao homossexualismo, mas ao contrário, a determinado comportamento ocorrido na Parada Gay consistente no emprego da imagem de santos da Igreja Católica em posições homoeróticas. (BRASIL, 24ª Vara Federal de São Paulo, 2012a, p. 216v e 219).

De outro lado, o juiz sustentou que a censura foi banida pela Constituição, demonstrando-se paradoxal qualquer interpretação que atribua ao judiciário o papel de órgão censor, com o fim de proibir ou, mesmo, de sustar a exibição de programas de TV.<sup>199</sup> Além do mais, no caso em questão, sequer havia sido demonstrada a ocorrência de dano, que pudesse justificar a intervenção judicial.<sup>200</sup> Por fim, não seria correta a atribuição de tamanho impacto, como pressuposto na petição inicial, do conteúdo veiculado na programação televisiva sobre as ações e condutas dos telespectadores.<sup>201 202</sup>

Em um caso similar, prevaleceu – até o momento, pelo menos – posição distinta. Na ocasião, o apresentador José Luiz Datena – do programa “Brasil Urgente”, transmitido pela Rede Bandeirantes – associou a realização de crimes bárbaros com o ateísmo de parte dos criminosos. Entre outras frases, disse ele: “esses crimes só podem ter uma explicação: ausência de Deus no coração”; “[...] porque o sujeito que é ateu, na minha modesta opinião,

---

<sup>199</sup> “Proscrever a censura e ao mesmo tempo permitir que qualquer pessoa pudesse recorrer ao judiciário para, em última análise, obtê-la, seria insensato e paradoxal”. (BRASIL, 24ª Vara Federal de São Paulo, 2012a, p. 217v).

<sup>200</sup> “Portanto, vê-se como insuficiente para configurar o dano, a opinião isolada do Senhor Procurador da República que pode até mesmo coincidir com a da Associação que encaminhou a reclamação para instauração de procedimento administrativo, todavia, diante da ausência de qualquer repercussão objetivamente aferida, ou seja, de um efetivo dano causado pelas falas exibidas, figura impossível considerar a presença de dano justificador da intervenção judicial.” (BRASIL, 24ª Vara Federal de São Paulo, 2012a, p. 220).

<sup>201</sup> “Este quadro de aparente permissividade em cotejo com uma sociedade que, malgrado tal programação na mídia, preserva seus valores, ou seja, permanece conseguindo distinguir perfeitamente o moral, do imoral; o honesto, do desonesto; o trabalhador, do vagabundo; o mocinho do vilão, enfim, o certo, do errado, revela como única conclusão possível a dos programas veiculados na televisão não terem a influência que se pretende atribuir-lhes como modelos de comportamentos. [A sociedade] vê tais comportamentos como uma ficção [...], ou seja, algo que se passa em um mundo que não é o em que vivem e no qual os valores tradicionais prevalecem.” (BRASIL, 24ª Vara Federal de São Paulo, 2012a, p. 219).

<sup>202</sup> O MPF interpôs apelação questionando o teor da sentença. Até a conclusão deste trabalho, o recurso não havia sido julgado pelo TRF da 3ª Região.

não tem limites, é por isso que a gente vê esses crimes aí.” (BRASIL, MPF, 2010, p. 3). Em outra declaração citada na petição inicial, o apresentador detalha a sua posição:

[...] porque eu vejo tanta barbaridade há tanto tempo, que eu acredito que a maior parte do produto dessa barbaridade, seja realmente a ausência de Deus no coração... mas tem gente que me ligou e disse assim: Datena, eu não acredito em Deus, nunca matei, nunca roubei, nunca fiz mal para ninguém. Tudo bem, eu até respeito essa posição, mas a maioria de quem mata, de quem estupra, de quem violenta, de quem comete crimes bárbaros, já esqueceu de Deus há muito tempo [...]. (BRASIL, MPF, 2010, p. 4).

Para o MPF, as declarações do apresentador violavam as normas aplicáveis ao serviço de radiodifusão, bem como o princípio da liberdade de consciência religiosa, na medida em que configuravam discriminação em face dos ateus. A honra e a imagem destas pessoas teriam sido atingidas, uma vez que “o apresentador e o repórter ironizaram, inferiorizaram, imputaram crimes, ‘responsabilizaram’ os ateus por todas as ‘desgraças do mundo’”. (BRASIL, MPF, 2010, p. 11). A lesão social ocasionada seria, assim, “evidente, ante o grande poder persuasivo e formador de opinião que detém o meio televisivo perante a sociedade brasileira, agravada neste caso pelos índices de audiência do referido programa” (BRASIL, MPF, 2010, p. 5). Ao final, o MPF pediu que a Rede Bandeirantes fosse condenada a exibir um quadro, no mesmo programa, contendo retratação das declarações preconceituosas e esclarecimentos à população acerca da diversidade religiosa no Brasil.

O pedido liminar foi indeferido, dado o seu “caráter nitidamente satisfativo”, o que seria incompatível com a concessão da tutela antecipada em face da irreversibilidade da medida. No mérito, no entanto, a ação foi julgada parcialmente procedente. O magistrado entendeu que o apresentador ultrapassou os limites da liberdade de expressão na medida em que atingiu a liberdade de crença dos cidadãos ateus, “com prejuízo sensível aos demais direitos fundamentais afetos à proteção à honra destes sujeitos” (BRASIL, 5ª Vara Federal de São Paulo, 2013, p. 19). Além disso, a emissora teria descumprido o dever de informação, haja vista a inexistência de estudos que atestem a associação entre ateísmo e criminalidade, induzindo as pessoas a acreditar na veracidade da declaração.<sup>203</sup> Com base nestes e em outros argumentos, o juiz determinou que a emissora exibisse, durante o programa “Brasil Urgente”, quadros produzidos pela parte autora, contendo esclarecimentos à população acerca da liberdade de crença e consciência no Brasil, com a mesma duração do programa original.<sup>204</sup>

---

<sup>203</sup> “É presumível que as mensagens equivocadas a respeito daqueles que adotam o ateísmo como crença filosófica/religiosa alcançaram pessoas de diversas condições sociais, econômicas e etárias, que podem, induzidas então, recebê-las como corretas, como expressão da verdade, quando, ao contrário, carecem de demonstração fática neste sentido”. (BRASIL, 5ª Vara Federal de São Paulo, 2013, p. 26).

<sup>204</sup> A emissora interpôs recurso de apelação, recebido apenas no efeito devolutivo. Em seguida, em duas ocasiões, o TRF da 3ª Região negou o pedido para que a execução da sentença fosse suspensa (cf. Agravo de Instrumento nº 2013.03.00.022494-0 e Cautelar Inominada nº 0003166-30.2014.4.03.0000). Até a conclusão deste trabalho, o recurso de apelação não havia sido julgado.

Como se pode observar, os dois casos analisados nesta seção são similares: em ambos, o cerne da discussão gira em torno dos limites à liberdade de expressão em conflitos relativos à liberdade de crença religiosa. Mas, se no primeiro caso prevaleceu a avaliação quanto ao contexto, afastando-se o significado literal das expressões utilizadas pelo pastor Silas Malafaia (“entrar de pau”; “baixar o porrete”), bem como o pressuposto de que os telespectadores deteriam capacidade suficiente para interpretar e se posicionar criticamente sobre o conteúdo televisivo; no segundo, de forma diversa, prevaleceu a argumentação – certamente, superlativa – do MPF, segundo a qual o apresentador Datena teria “ironizado”, “inferiorizado” os ateus, ao lhes atribuir a responsabilidade “por todas as desgraças do mundo”, induzindo os telespectadores a perceber tais assertivas como verdadeiras.

Tal diferença de tratamento, no entanto, não se justifica. Isso porque, também no segundo caso, uma avaliação mais detida quanto ao contexto deveria afastar a imposição de sanções. Com efeito, o apresentador Datena parece muito mais emitir uma opinião na linha do “se Deus não existe, então tudo é permitido”, do que pregar a negação de direitos ou do *status* igualitário dos ateus.<sup>205</sup> Por outro lado, contribui para a garantia da liberdade de expressão no caso, o fato de: (i) não se tratar de uma campanha reiterada contra esse grupo social – tal como se apresenta, por exemplo, nos programas da Rede Record em face das religiões afro-brasileiras – e (ii) de terem sido feitas diversas ressalvas e mencionada a existência de opiniões contrárias, conforme visto na transcrição de sua fala acima e em outras passagens citadas na Inicial.<sup>206</sup> Assim, o argumento sustentado pelo apresentador era o de que “todos os criminosos são pessoas que não acreditam em Deus”, o que, de forma alguma, pode ser equiparado a uma generalização do tipo “todos os ateus são criminosos” e, menos ainda, ser associado a discursos como “em razão disso, os membros desse grupo podem ser perseguidos, agredidos ou terem seus direitos violados”.

Ressalte-se, por fim, que o MPF e o juiz superestimam os impactos gerados pelo programa, ao pressupor que, além da suposta violação a direitos dos ateus, as declarações do apresentador Datena poderiam ser percebidas como verdadeiras pelos telespectadores, induzindo-os a erro na formulação de entendimento sobre o assunto. Tal leitura é equivocada, conforme veremos no próximo capítulo, visto que ignora o caráter ativo e criativo do processo de recepção de formas simbólicas, refletindo, ademais, uma concepção forte de paternalismo,

---

<sup>205</sup> Nas palavras do apresentador: “porque não é possível, cada caso que eu vejo aqui, é gente que não tem limite, é gente que já esqueceu que Deus existe [...]”. (BRASIL, MPF, 2010, p. 3).

<sup>206</sup> “É por isso que o mundo está essa porcária. Guerra, peste, fome e tudo mais, entendeu? São os caras do mau. Se bem que tem ateu que não é do mau, mas, é ..., o sujeito que não respeita os limites de Deus, é porque não sei, não respeita limite nenhum.” “... é provável que entre esses ateus (referindo-se ao resultado da pesquisa) exista gente boa que não acredita em Deus, que não é capaz de matar alguém, mas é provável que tenham bandidos votando até de dentro da cadeia.” (BRASIL, MPF, 2010, p. 4).

própria da censura, segundo a qual, dada a sua diminuta capacidade de discernimento, os cidadãos precisariam ser protegidos dos conteúdos exibidos pelos meios de comunicação.

Em suma, parece-me que, em ambos os casos, no contexto em que inseridos, os discursos questionados se caracterizam muito mais como uma espécie de ofensa (que atingiu sentimentos, opiniões ou crenças divergentes) do que como uma efetiva discriminação (que nega o reconhecimento da dignidade de determinadas pessoas ou que prega a sua exclusão). O fato é que, apesar de contundentes, as opiniões e críticas proferidas pelos apresentadores se situam no âmbito do exercício legítimo da liberdade de expressão, da mesma forma, aliás, que os discursos, também contundentes e ofensivos, exibidos pelo filme “Je vous salue, Marie” e pelos cartazes na Parada Gay.

**3.4. Sensacionalismo e jornalismo policial: *A Hora da Verdade, Brasil Urgente Bahia e Correio da Verdade.*** (*Ações Cíveis Públicas nº 0005975-09.2008.4.03.6109, 1ª Vara Federal de Piracicaba; nº 28629-90.2012.4.01.3300, 11ª Vara Federal de Salvador; e nº 0007809-20.2011.4.05.8200, 3ª Vara Federal de João Pessoa*).

Segundo Eugênio Bucci, entre as transformações pelas quais passou o jornalismo nos últimos anos, está a sua fusão orgânica com o entretenimento. Isso significa que os dois campos televisivos se aproximam e as fronteiras entre eles se tornam mais fluidas, uma vez que:

O jornalismo passa a obedecer, progressivamente, a uma ética de mercado [...] e trabalha cada vez menos para os direitos e cada vez mais para o consumo e para a extração do olhar. Disputa ou, como se diz no comércio, compete com os programas de ficção. A partir de então, quando incorpora expedientes ficcionais, passa a fazê-lo não mais como requinte estilístico ou como arte, mas como um incremento industrial incontornável, obrigatório. Trata-se de entreter ou morrer – o que digo sem nenhum espírito anedótico. A ética do telejornalismo não é mais presidida pela verdade, mas pelo imperativo de extrair o olhar. (BUCCI; KEHL, 2004, p. 138).

É esse imperativo, o de “extrair o olhar”, que move o sensacionalismo que caracteriza os programas de jornalismo policial. Com efeito, em tais programas, os cânones do jornalismo – que são, conforme Eugênio Bucci, a busca da verdade factual, a objetividade, a transparência, a independência editorial e o equilíbrio – cedem espaço para um espetáculo às avessas, no qual imperam a banalização da violência, a exploração da miséria e a humilhação pública de pessoas, em especial de acusados do cometimento de crimes. Em outro artigo, o mesmo autor explica:

[...] esses programas apelativos de sensacionalismo policial constituem um atentado à cidadania. Eles desinformam o telespectador sobre a organização dos direitos e iludem o desinformado com soluções violentas que conduzem à barbárie. De modo oportunista, eles confundem inquérito com julgamento, fazem apologia (dissimulada ou nem tanto) da pena de morte como se ela prescindisse de julgamento justo, como se ela fosse uma execução sumária (‘solução relâmpago’). Esses programas ofendem a dignidade daqueles que são presos como suspeitos e se

veem submetidos a interrogatórios diante das câmeras; transformam policiais em atores de cenas de perseguição como nos filmes de ação, desviando-os das suas funções primordiais. (BUCCI; KEHL, 2004, p. 244-245).

Por essas e outras razões, o conteúdo desses programas vem sendo questionado pelo Ministério Público. As ações impetradas têm por objetivo central impedir a violação de direitos e assegurar a imposição de sanções às emissoras responsáveis. Representativo, a esse respeito, é o programa *A Hora da Verdade*, um misto de jornalismo policial com show de entretenimento, exibido por uma emissora do município de Piracicaba, São Paulo. Segundo descrição constante da petição inicial:

Neste programa eram feitas entrevistas com os apreendidos e presos de forma constrangedora e sensacionalista. Os repórteres se referiam aos detidos como se já fossem considerados culpados, forçavam os mesmos a responderem perguntas que induzem a confissão do crime e exploravam suas imagens quando algemados. O apresentador, por sua vez, no estúdio, tratava os apreendidos/presos de maneira desprezível, incitando o público à prática de violência contra os detidos. Em muitas das cenas há a exibição de menores supostamente infratores ou vítimas de crimes, bem como pessoas aparentemente portadoras de deficiência mental. Há ainda quadros com forte apelo sexual, como o concurso intitulado ‘As popozudas do A Hora’, onde o programa buscava encontrar a garota com os atributos que mais se compatibilizassem com o ‘título’. Nas mídias analisadas, também evidenciou-se mensagens que estimulavam o preconceito racial e religioso, assim como o emprego frequente de palavras de baixo calão. (BRASIL, MPF, 2008, p. 5-6).

Em outra passagem, o Ministério Público relata o ocorrido em uma entrevista com um deficiente auditivo, detido em uma operação policial:

Segundo consta, o deficiente foi submetido a uma entrevista na qual não podia se comunicar em razão de sua deficiência auditiva, motivo pelo qual foi ridicularizado pelo apresentador do programa, por meio dos termos “mudinho sem vergonha” e um “ser daquele”. Não bastasse, o deficiente foi exposto pelo apresentador a um teatro de mímica com gestos obscenos, fazendo alusão à língua dos sinais. (BRASIL, MPF, 2008, p. 4).

Na mesma linha, em uma entrevista exibida no programa *Brasil Urgente Bahia*, da Rede Bandeirantes, a repórter constrange um preso ao chamá-lo de “estuprador”. Em seguida, continua a humilhar o entrevistado diante de seu equívoco ao se referir ao exame de “corpo de delito” como exame de “estrófia” ou, ainda, como exame de “prosta”. De acordo com os autores da ação:

Assim, transcorre o programa, exibindo a imagem dos presos, que, naquela situação, estão extremamente vulneráveis, sem o auxílio jurídico de advogado ou defensor público, e com a autonomia da vontade sensivelmente reduzida, para consentir livre e validamente sobre a entrevista, ou qualquer tipo de exposição da imagem. Diga-se que, em geral, tratam-se de presos pobres e negros, privados do conhecimento básico, inclusive dos seus próprios direitos. (BRASIL, MPF; MPE-BA, 2012, p. 7).

Em outro caso, o MPF da Paraíba questionou a exibição de cenas de estupro de uma jovem adolescente de treze anos pelo programa *Correio da Verdade*, transmitido pela TV Correio. De acordo com a descrição feita na Inicial,

[...] tais cenas, disfarçadas com o recurso de ténue desfoque, permitiam ver o ato do agressor em descer a roupa da vítima, a nudez, o avanço do agressor sobre o corpo da vítima, enfim, praticamente tudo, transformando o horário do almoço, e a casa de milhares de cidadãos paraibanos em palco para a sexualidade perversa e criminosa, além de tripudiar com a dignidade e os direitos da personalidade da infeliz vítima – as cenas do estupro haviam sido gravadas com o uso de um celular por comparsa do estuprador. [...] Não se encontraria, no país inteiro, exemplo mais cabal de exploração da miséria humana, da sexualidade perversa, de desrespeito com os valores da sociedade e da família e de atropelo da dignidade de uma criança por meio de um veículo de comunicação do que este. Tudo isso com o propósito imoral de obter audiência à custa da exploração de sórdida sexualidade, demonstrando que a TV Correio não conhece limites em sua busca por audiência por estes meios escusos. (BRASIL, MPF, 2011, p. 7-8).

Diante do exposto até aqui, é fora de dúvida que tais casos configuram um abuso da liberdade de expressão, na medida em que se constata a violação à dignidade das pessoas entrevistadas. A estas, os programas de TV em questão negam o *status* igualitário de sujeitos de direitos fundamentais, o que ocorre, em particular, mediante o uso não consentido de suas respectivas imagens, submetendo-as, além disso, a uma verdadeira execração pública, cuja face mais visível é a da condenação sumária. Como bem destacou o Ministério Público no caso *Brasil Urgente Bahia*:

De tal sorte, frisa-se, que tal ‘condenação’ promovida por essas reportagens midiáticas fazem recair sobre o indivíduo e sua família o peso da marca da criminalidade, com exposição indevida da sua imagem para milhares de pessoas; e ainda que o Poder Judiciário, órgão de fato dotado de competência para tal mister, venha no bojo do devido processo legal, manifestar-se pela absolvição do acusado, os efeitos da conduta empreendida pela emissora já serão por si só devastadores na vida do indivíduo perante a sociedade. (BRASIL, MPF; MPE-BA, 2012, p. 16-17).

O poder judiciário ainda não se manifestou, de forma definitiva, nos três casos citados. Assim, no caso *Correio da Verdade*, após indeferir o pedido liminar, a juíza determinou à emissora, na sentença, o pagamento de multa de R\$ 200.000,00, a título de danos morais coletivos, indeferindo os demais pedidos do Ministério Público. Entre estes, foram negados os pedidos de: suspensão da transmissão do programa por 15 dias, imposição de multa diária para a hipótese de exibição de cenas de crimes envolvendo menores, transmissão de programa de promoção de direitos de crianças e adolescentes, cassação da outorga da emissora e pagamento de indenização à vítima. As partes apresentaram recurso, ainda não apreciado pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região. (BRASIL, 3ª Vara Federal de João Pessoa, 2012; 2013).

De forma diversa, no caso *A Hora da Verdade*, a suspensão do programa foi deferida pelo juiz da causa, em decisão liminar. O programa somente poderia voltar a ser transmitido se, entre outras condições, deixasse de veicular imagem com “conteúdo ofensivo à moral”, com “apelo sexual” ou com qualquer referência a palavras de baixo calão. Além disso, deveria exibir mensagem escrita, antes de cada programa, contendo resumo da ordem

judicial. Tais determinações foram mantidas na sentença, que, em acréscimo, determinou o pagamento de indenização por danos morais coletivos, no valor de R\$ 100.000,00.<sup>207</sup> (BRASIL, 1ª Vara Federal de Piracicaba, 2008; 2013).

O mesmo ocorreu no caso *Brasil Urgente Bahia*, no qual a liminar foi deferida, com o fim de vedar a realização de entrevistas com presos “sem autorização dos mesmos, ou ainda que com esta, sejam violadoras da dignidade humana”. Para o magistrado, uma concessão de serviço público não pode ser utilizada para constranger publicamente cidadãos, ainda que custodiados pelo Estado, uma vez que isso implicaria violação aos limites da liberdade de expressão e das finalidades próprias do jornalismo (BRASIL, 11ª Vara Federal de Salvador, 2012). Pouco depois, no entanto, essa decisão foi cassada pelo TRF da 1ª Região, com base no seguinte argumento:

É bem verdade que tem ocorrido “abusos” de parte de veículos de notícias ao “carregar” na divulgação de fatos delituosos, chegando às vezes às raias da execração pública de inocentes. Todavia, a previsão constitucional privilegia a liberdade de imprensa, com sanções *a posteriori* em casos desses ‘abusos’. Ademais, a própria agravante informa já ter adotado a providência administrativa interna cabível. (BRASIL, TRF 1ª Região, 2012b, p. 2).<sup>208</sup>

Como se pode observar, a principal questão suscitada por essas decisões – afora o já mencionado problema da eficácia do controle judicial – é quanto à definição do tipo de sanção mais adequada à situação concreta e, em particular, acerca da possibilidade de suspensão da programação ou, ainda, de ser proibida a exibição de determinados conteúdos. Trata-se de penalidades que se assemelham aos métodos da censura e que, por isso, devem ser manejadas com a devida cautela, limitando-se aos casos mais graves, já que a regra geral, como ressaltado pelo TRF da 1ª Região, deve ser a aplicação de sanções *a posteriori*.

Não obstante, há de se considerar que a exibição da cena de estupro de uma adolescente e a submissão de presos entrevistados a toda sorte de constrangimentos e humilhações não integram a finalidade informativa da produção jornalística. Isso significa que não haveria qualquer prejuízo para a informação do público caso as cenas em questão deixassem de ser exibidas.<sup>209</sup> O fato é que esse tipo de discurso sensacionalista – muito mais próximo do entretenimento do que do jornalismo ou, ainda, resultado da fusão entre esses dois campos – detém um valor expressivo reduzido, de modo que não pode ser equiparado ou protegido com base nos mesmos parâmetros que asseguram a liberdade de imprensa.

Sendo assim, pode-se dizer que a violação nítida e reiterada de direitos individuais por parte das emissoras, conforme relatado, é suficiente para justificar a adoção de

---

<sup>207</sup> Até a conclusão deste trabalho, o (provável) recurso da emissora não havia sido apresentado.

<sup>208</sup> Até a conclusão deste trabalho, o mérito da ação ainda não havia sido julgado.

<sup>209</sup> Como destacado pelo MPF, no caso *Correio da Verdade*, “a informação poderia ser transmitida, sem prejuízo algum, sem a exibição das cenas de estupro” (BRASIL, MPF, 2011, p. 16).

medidas extremas, como a suspensão do programa ou, ainda, a vedação de humilhação e constrangimento de cidadãos presos. Por outro lado, é importante mencionar que prevalece um grau acentuado de insegurança jurídica, seja em razão do caráter provisório das decisões judiciais, seja em decorrência destas emanarem ordens proibitivas genéricas, reproduzindo, mais uma vez, os métodos da censura, como no caso *A Hora da Verdade*, no qual foi vedada a exibição de qualquer imagem “com conteúdo ofensivo à moral” ou “com apelo sexual”.

**3.5. Reality shows: “BBB 12”. Suposto abuso sexual de participante do programa.** (Ação Civil Pública nº 0007265-47.2012.403.6100, 24ª Vara Federal de São Paulo).

Há muitas similaridades entre os programas de jornalismo policial e os *reality shows*. Com efeito, ambos obedecem à lógica do espetáculo ou, conforme Eugênio Bucci, ao “imperativo de extrair o olhar”. Para tanto, embora por caminhos diferentes, tomam por base a exploração da imagem de determinadas pessoas, não raro em situações de vulnerabilidade e em contextos bizarros, que, reunidos, servem ao seu constrangimento e humilhação perante o público.

Sobre o assunto, Silvia Viana questiona a tradicional associação dos *reality shows* com o exibicionismo da vida privada e da intimidade de seus participantes, ao sustentar que a característica central desses programas é a competição e o jogo, adornados por requintes de crueldade e sofrimento. Em suas palavras,

Apesar da multiplicidade de experimentos forjados pelo espetáculo da realidade, sua questão é única: quanta humilhação e dor as pessoas são capazes de suportar ou infligir? Mesmo em programas a princípio menos cruéis, ela se repete: o que você seria capaz de fazer por dinheiro, fama, *improvement*, *empowerment*, enfim, para ser um vencedor? (VIANA, 2012, p. 39).

Assim, longe de um ingênuo jogo de exibicionismo e *voyeurismo*, o que se vê nos *reality shows* é uma verdadeira “proliferação de rituais de sofrimento” (VIANA, 2012, p. 28). Ou, na precisa definição de Boninho, diretor do *Big Brother Brasil*, o *BBB*, da Rede Globo, este não é um programa cultural ou que “propõe debates”, mas, sim, “[...] um jogo cruel, em que o público decide quem sai. Ele dá poder de o cara que está em casa ir matando as pessoas, cortando cabeças. Não é um jogo de quem ganha [...], é um jogo de quem você elimina.” (*apud* VIANA, 2012, p. 14).

E não suportar o confinamento e as provas – as “sessões televisionadas de tortura”, segundo Silvia Viana (2012, p. 13) – é a principal causa de eliminação. Assim ocorreu, por exemplo, na prova “o quarto branco” da edição de 2009 do *BBB*. Com meros 4m<sup>2</sup>, sem janelas e todo branco – incluindo piso, paredes e móveis – além de isolado do barulho externo e permanentemente iluminado, o quarto foi o local de confinamento de três

participantes, também vestidos com roupas brancas, que ali deveriam permanecer pelo maior tempo possível, sob pena de eliminação sumária. A descrição da experiência feita por um deles fala por si mesma: “[...] você não sabe se é dia ou se é noite... A luz o tempo todo... Dia e noite a luz na tua cara e você não ter ideia de quantos dias você vai ficar preso lá. Existe uma sensação de pânico, de claustrofobia” (*apud* VIANA, 2012, p. 76).

Do ponto de vista do espetáculo, portanto, os participantes do *BBB* ocupam lugar semelhante ao atribuído aos presos entrevistados nos programas de jornalismo policial. É significativo, a esse respeito, que – de forma similar ao caso *Correio da Verdade*, analisado na seção anterior – a exibição de uma cena de estupro esteja no cerne de uma ação ajuizada pelo Ministério Público em face do *BBB 12*. Segundo relatado na petição inicial, um dos participantes teria abusado sexualmente de outra participante, aproveitando-se do fato desta estar dormindo, após ter ingerido bebida alcoólica em festa organizada pela produção do programa. Para o MPF, a Rede Globo foi omissa, já que:

[...] deixou de adotar medidas em prol da reparação dos danos causados pela exibição das imagens em questão, atentando, desta forma, contra os propósitos do Poder Público e da sociedade no sentido da afirmação dos direitos humanos da mulher, da desconstrução do estigma de submissão do sexo feminino ao sexo masculino e de combate à violência de gênero no Brasil. (BRASIL, MPF, 2012b, p. 4).

Ademais, a veiculação das cenas do suposto estupro configuraria, no entender do MPF, violação aos princípios aplicáveis à programação da TV, como os valores éticos e sociais da pessoa e da família, bem como a normas que protegem a mulher de atos discriminatórios e de violência, inclusive no âmbito dos meios de comunicação, como no caso da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra Mulher<sup>210</sup> e da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006).<sup>211</sup>

A juíza do caso considerou que as imagens não configuravam ofensa aos direitos da mulher e nem podiam ser entendidas como incentivo à produção de estereótipos e estigmas discriminatórios. Em suas palavras,

---

<sup>210</sup> Art. 1 – Para efeitos desta Convenção deve-se entender por violência contra a mulher qualquer ação ou conduta, baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto no âmbito público como no privado. Art. 2 – Entender-se-á que violência contra a mulher inclui violência física, sexual e psicológica. [...] Art. 8 – Os Estados Partes concordam em adotar, em forma progressiva, medidas específicas, inclusive programas para: (...) g) estimular os meios de comunicação a elaborar diretrizes adequadas de difusão que contribuam para a erradicação da violência contra a mulher em todas as suas formas e a realçar o respeito à dignidade da mulher.

<sup>211</sup> Art. 8º A política pública que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher far-se-á por meio de um conjunto articulado de ações da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de ações não-governamentais, tendo por diretrizes: [...] III - o respeito, nos meios de comunicação social, dos valores éticos e sociais da pessoa e da família, de forma a coibir os papéis estereotipados que legitimem ou exacerbem a violência doméstica e familiar, de acordo com o estabelecido no inciso III do art. 1º, no inciso IV do art. 3º e no inciso IV do art. 221 da Constituição Federal.

Na verdade, ao que se depreende das imagens e dos fatos narrados na inicial, ou se está diante de eventual crime de estupro, em virtude do estado de dormência da participante ‘M.A’, o que deve ser apurado no juízo criminal competente, ou, conforme inclusive afirmado pela própria participante, durante o respectivo inquérito policial, de ato sexual consentido, e, portanto, em princípio, impunível, seja na área penal seja na cível. Desta forma, ainda que acolhidas as afirmações do autor, veiculadas na inicial, de que o Programa ‘Big Brother Brasil’ não acresça nada de útil aos telespectadores e à sociedade brasileira, tal fato, por si, não pode conduzir às medidas requeridas nesta ação, já que não há como afastar o direito de cada brasileiro de optar pela programação televisiva que melhor lhe agrade. (BRASIL, 24ª Vara Federal de São Paulo, 2012b, p. 226v).<sup>212</sup>

Em relação a esses argumentos, cumpre ressaltar que a negativa do estupro ocorreu em um momento posterior, já que a versão inicial da participante era a de que “não se lembrava de nada”, o que, por isso mesmo, aliado à repercussão negativa junto ao público, levou a produção do programa a eliminar o *Brother* responsável pelo abuso.<sup>213</sup> Por outro lado, independentemente da ocorrência ou não de estupro do ponto de vista jurídico-formal, é relevante considerar que a cena foi percebida como tal pelo público, de forma que, sob esse ponto de vista, as cenas do BBB 12 pouco diferem da cena de estupro exibida pela TV Correio.

Os dois casos, portanto, deveriam receber tratamento similar, na medida em que, em ambos, independentemente da ocorrência ou não do consentimento das vítimas, a programação das emissoras agiu no sentido de explorar e legitimar a violência contra a mulher. Nesse sentido, ao veicular uma cena real de estupro ou, enfim, de abuso sexual, como parte de um show de entretenimento, as emissoras atingiram a dignidade das mulheres, tanto do ponto de vista individual quanto coletivo, negando reconhecimento ao seu *status* de sujeito igualitário de direitos fundamentais.

É importante mencionar, ainda, que o princípio da autonomia se apresenta em diversos momentos como legitimador desse tipo de programação. Assim, os presos entrevistados e os participantes do *Big Brother* participariam dos respectivos programas

---

<sup>212</sup> Ao final, a ação foi julgada improcedente, com base nos mesmos argumentos que motivaram o indeferimento da liminar (BRASIL, 24ª Vara Federal de São Paulo, 2013). Em face desta decisão, o MPF interpôs recurso de apelação, não julgado até a data de conclusão deste trabalho.

<sup>213</sup> Conforme notícia publicada à época: “a participante Monique foi ao confessionário do ‘Big Brother Brasil 12’ para falar sobre o suposto caso de estupro. Ela foi questionada sobre o ocorrido após a festa da madrugada de sábado para domingo, quando ela ficou com Daniel e teria sido abusada por ele. [...] Monique disse que não se lembra de nada, nem de ter deitado na cama com o Rafa -- o suposto estupro teria acontecido quando ela, Daniel e Rafa dividiam a cama. Monique informou ainda que estava com ‘muito tesão’. ‘Lembro a mão naquilo e aquilo na mão. Eu com muito tesão falando para ele sair e ele chegando. Agora sexo, não’, narrou Monique. ‘Só se ele foi muito mau caráter de ter feito sexo comigo dormindo’, afirmou. Ela respondeu ainda com que roupas dormiu. ‘Não lembro se dormi de shorts, mas acordei sem’. ‘Lembro de eu acordando e o Daniel em outra cama’, contou. O caso ganhou enorme repercussão fora da casa. No *Twitter*, o assunto continua entre os mais comentados quase dois dias após o ocorrido.” (*DANIEL É OFICIALMENTE EXPULSO DO BBB 12*, 2012). Cerca de dois meses depois, ao *site* EGO, vinculado à Rede Globo, a participante do BBB apresentou uma nova versão: “deitamos juntos de comum acordo. Tudo que aconteceu foi de comum acordo. Eu dormi e no dia seguinte ele falou que não aconteceu. Mesmo que eu estivesse dormindo, se ele tivesse feito alguma coisa eu teria que estar em coma alcohólico para não perceber. Eu acordaria.” (CAMARA, 2012).

“voluntariamente”; o estupro não teria ocorrido em razão do “consentimento” da vítima; e, por fim, aos telespectadores seria assegurado o direito de, autonomamente, “optar pela programação que melhor lhes agrade”.

Embora cada uma dessas situações tenha as suas especificidades,<sup>214</sup> verifica-se que, em todas elas, predomina uma concepção limitada de autonomia, associada e reduzida à ausência de coerção, que seria garantida por direitos formalmente iguais. Tal concepção é limitada, porque ignora os impactos que, entre outros, relações de poder, normas jurídicas, carência de informações e pressões sociais exercem sobre o processo de escolha e de formação de preferências. Como ressalta Flávia Biroli:

Constrangimentos de diversos tipos definem – e restringem – as opções dos indivíduos, segundo padrões distintos que evocam sua posição nas relações sociais. O foco na escolha individual oculta os constrangimentos estruturais e sistemáticos que estão na base das preferências que conduzem às escolhas dos indivíduos ou que restringem as alternativas de modo a produzir escolhas que são a expressão da ausência de alternativas, e não de preferências individuais. (BIROLI, 2013, p. 133).

Daí ser possível sustentar que o princípio da autonomia – em particular, no ponto que mais interessa a este trabalho, em relação ao direito de escolha dos telespectadores – não é suficiente para justificar a exibição desse tipo de conteúdo ou, ainda, para negar a imposição de limites à liberdade de expressão. O ponto é o de que, se, por um lado, não há dúvida de que à ideia de autonomia deve ser atribuído um papel central em um modelo democrático de controle sobre a TV, de outro, é preciso qualificar esse conceito e ir além de uma concepção restrita, de cunho ultraliberal, que recusa qualquer imposição de limites à liberdade iniciativa e de programação das emissoras. É o que veremos a seguir.

---

<sup>214</sup> Para a discussão sobre consentimento e estupro, ressaltando o caráter problemático, bem como as ambiguidades que marcam a distinção entre consentimento e não-consentimento nessa seara, cf. BIROLI (2013, p. 135-139). Em relação à participação “voluntária” nos *reality shows*, em uma observação que também se aplica aos presos entrevistados por programas de jornalismo policial, Silvia Viana destaca que “uma das ideias centrais que sustentam o estado de direito é a da inalienabilidade: não se pode abrir mão da dignidade, por exemplo, mesmo que se queira. Em tese, nenhum contrato assinado pelos participantes de *reality shows* poderia ser válido em qualquer lugar no qual a democracia e os direitos humanos vigoram.” (VIANA, 2012, p. 89).

## CAPÍTULO V

### **CENSURA, LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OS INIMIGOS ÍNTIMOS DA DEMOCRACIA.**

#### **1. Os desafios do controle público sobre a TV.**

Com a promulgação da Constituição de 1988 e a proscrição da censura, o controle público sobre a programação da TV passou a enfrentar novos e complexos desafios, que podem ser visualizados sob duas óticas distintas. De um lado, a relação entre o legado autoritário da censura e as exigências democráticas instituídas pela nova ordem constitucional. De outro, os possíveis excessos gerados pela hipertrofia de elementos constitutivos da democracia, aquilo que Todorov (2012) denominou de seus “inimigos íntimos”.

No que concerne ao primeiro ponto, pode-se afirmar que, após o advento da Constituição de 1988, as justificativas centrais para o exercício da censura deveriam ser tomadas pelo “avesso”, passando a constituir limites ou parâmetros negativos a serem observados pela regulação estatal sobre os meios de comunicação. Nesse sentido, se em uma democracia não há lugar para práticas repressivas, a legitimidade do controle público sobre a programação da TV será tanto maior quanto mais os seus pressupostos se afastarem dos elementos centrais do modelo autoritário de controle, quais sejam, a concepção forte de paternalismo, a teoria tradicional da discricionariedade administrativa e o princípio da autoridade.

O problema que se coloca é o de que essa passagem do autoritarismo para a democracia ou o distanciamento desta em relação àquele não se estabelece de forma abrupta, nem conforme traços bem demarcados. Muito pelo contrário, o que se tem é um lento e complexo processo de transição, no bojo do qual as reivindicações democráticas convivem e, não raro, sobrepõem-se a normas e justificativas típicas da censura, chegando até mesmo a se fundamentar nestas ou a se expressar na linguagem própria do período autoritário.

É o que se dá, por exemplo, com as constantes referências, nas ações analisadas no capítulo anterior, aos preceitos da moral pública e dos bons costumes ou, ainda, com a ausência de distinção consistente entre estes e os “valores éticos e sociais da pessoa e da família”, conforme previsto no art. 221, IV, da Constituição de 1988. O mesmo se pode dizer

em relação a decisões que suspendem a exibição de programas ou que proíbem a veiculação de conteúdos, como a que impediu a transmissão de cenas com a personagem “Índia”, no caso da novela “A Lua me Disse” ou a que vedou a exibição de imagens com conteúdo “ofensivo à moral” no curso do programa *A Hora da Verdade*.

A questão se torna mais nítida ao se comparar os casos “Calabar” e “Sinhá Moça”. Com efeito, enquanto os técnicos da censura consideraram afrontosa ao interesse nacional a “distorção” da história efetuada na peça de Chico Buarque e Ruy Guerra, dada a atribuição do papel de herói ao “traidor” Domingos Fernandes Calabar; o Ministério Público baiano, por sua vez, sustentou que a “reconstituição falseada do passado” feita na novela da Rede Globo constituiria uma ofensa aos afrodescendentes. Uma nova obra, por isso, deveria ser escrita, a fim de mostrar “a participação do negro, no período escravocrata, como realmente ocorreu”.

Por um lado, ambos os casos compartilham (i) métodos similares de restrição à livre expressão de ideias, os quais, em última instância, refletem a imposição da coerção em suas mais variadas formas; e (ii) o pressuposto de que há uma “verdade histórica”, que deve ser respeitada pelas expressões culturais e protegida pelas autoridades competentes.

De outro lado, há uma distinção clara de fundamentos e objetivos, uma vez que a defesa de valores tradicionais e do interesse nacional, típica da censura, cede lugar, na argumentação do Ministério Público, ao respeito às minorias políticas. É o pluralismo político e o progresso social que justificam, neste último caso, a imposição de medidas coercitivas capazes de assegurar uma representação autêntica da memória do período escravocrata. A dúvida que cabe colocar é se esses novos fundamentos são suficientes para legitimar o recurso a métodos similares aos utilizados pela censura. Ou, mais precisamente, até que ponto a defesa dos direitos humanos e a proteção a grupos minoritários justifica a exclusão, por meio da coerção estatal, de perspectivas e versões sobre a história consideradas ofensivas?<sup>215</sup>

Aqui é possível visualizar a questão sob a segunda ótica referida no início deste tópico. Como já ressaltado, a democracia contemporânea possui a peculiaridade de gerar, em seu próprio seio, fortes ameaças, que se configuram a partir do predomínio de um de seus elementos constitutivos sobre os demais. Nesse sentido, o descomedimento na busca pelo progresso constitui o cerne do messianismo político, prática voluntarista que, em nome da melhoria das condições de vida social e, em particular, da implementação dos direitos

---

<sup>215</sup> Sobre as relações entre a verdade jurídica e a verdade histórica, Todorov lembra que: “[...] os tribunais, como se sabe, não são ambientes propícios para o estabelecimento da verdade histórica, já que esta não possui a mesma natureza da verdade jurídica. Esta só conhece dois valores: culpável ou inocente, preto ou branco, sim ou não; mas as perguntas feitas pela história não admitem, na maioria das vezes, semelhantes respostas.” (TODOROV, 2002, p. 249).

humanos, não hesita em recorrer, paradoxalmente, à força e à coerção estatal como meios necessários para a realização desses mesmos fins e objetivos, rompendo o equilíbrio necessário para a manutenção do complexo arranjo institucional pressuposto pelo regime democrático.

O messianismo político possui dois pontos de apoio centrais. Por um lado, se alimenta da desconfiança em relação às instituições políticas representativas, com o fim de justificar e transferir ao Ministério Público e ao poder judiciário a representação autêntica da vontade popular, o que conferiria a essas autoridades uma legitimação especial e privilegiada para a implementação das determinações constitucionais. Conforme argumenta Daniel Sarmento:

A crise profunda das nossas instituições representativas e a justificada desconfiança em face da nossa incipiente tecnocracia, em sinergia com os vetores do ‘neconstitucionalismo’, têm alimentado uma espécie de messianismo judicial, em que os juízes e tribunais são vistos e se veem como os salvadores da pátria, protagonistas do processo de ‘resgate’ das promessas constitucionais. (SARMENTO, 2009, p. 313).

De outro lado, o messianismo político toma por base uma concepção simplória e idealizada dos meios de comunicação de massa. Simplória porque reflete um grau elevado de maniqueísmo, que vê as emissoras e os seus proprietários como a encarnação do “mal” a ser combatido. E idealizada porque tende a superestimar os impactos negativos dos meios de comunicação sobre os telespectadores, concebendo estes como títeres facilmente manipuláveis e que demandam proteção. Como bem pontua Eugenio Bucci, essa concepção consiste em:

[...] dividir os humanos em vilões, normalmente os proprietários dos tais meios, e vítimas, normalmente os outros que não sejam nem os proprietários, nem, é claro, nós mesmos. [...] As vítimas são as massas. Esse olhar bastante usual costuma nos levar a resultados tediosos, como a ideia messiânica de que é preciso devolver às massas sua consciência perdida etc. Ou a ideia de que tais meios são ferramentas neutras (o problema não está na sua natureza, mas no modo como são empregados), cujo uso, sempre instrumental, pode ser ‘ético’ ou ‘antiético’. [...] A demagogia dessa crítica é fazer crer que um bom xerife íntegro e franco, tomando conta da *mídia*, daria um jeito na empulhação promovida pelos meios de comunicação. (BUCCI; KEHL, 2004, p. 128-129).

É importante deixar claro que a crítica ao messianismo político não significa que toda e qualquer restrição à liberdade de expressão ou, ainda, que todas as ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público e as respectivas decisões judiciais discutidas neste trabalho devam ser repudiadas por representarem atos messiânicos. Não é disso o que se trata. O ponto é o de que a premissa básica de um controle democrático sobre a programação da TV é e deve ser a própria democracia, entendida como um arranjo complexo fundado na limitação recíproca entre os princípios da liberdade individual, da soberania popular e do progresso social.

De acordo com essa concepção, a hipertrofia de qualquer desses elementos constitui uma ameaça à democracia e, por isso, deve ser identificada e repudiada. Não se trata, portanto, de uma oposição geral e irrestrita à ideia de controle em si mesma considerada, mas, apenas, aos seus excessos. O controle público sobre a programação da TV não só é legítimo, como se revela também necessário. Trata-se de um mecanismo imprescindível para a imposição de limites à liberdade de expressão, sem os quais esse direito pode vir a se tornar absoluto, ganhando excessiva proeminência sobre os demais elementos constitutivos da democracia.

Veja-se que, no contexto da radiodifusão no país, as ações impetradas pelo Ministério Público constituem o principal instrumento de controle sobre a programação das emissoras, um dos poucos contrapontos ao ultraliberalismo, que prevalece na esfera da política institucional. Como visto, a plena liberdade conferida aos agentes econômicos do setor se alimenta das deficiências institucionais, do anacronismo da legislação e da aplicação seletiva de normas e princípios constitucionais, com a conseqüente exacerbação das garantias jurídicas conferidas aos concessionários privados frente aos poucos limites existentes ao seu poderio econômico. Esse cenário é ainda reforçado pela persistência de normas de exceção que viabilizam a adoção de práticas clientelistas na distribuição das outorgas, conforme critérios de conveniência e oportunidade, não raro destinadas a parlamentares, os mesmos que detêm competência para apreciar as concessões e suas renovações.

Em suma, sob a ótica da contraposição entre a democracia e o autoritarismo, a legitimidade do controle público sobre a programação da TV depende da ampliação de seu distanciamento em relação aos pressupostos que serviram de base ao modelo da censura. Para tanto, demonstra-se essencial explicitar as diferenças entre os fundamentos e os métodos próprios de um controle democrático daqueles usualmente utilizados no período autoritário. Já do ponto de vista das ameaças internas à democracia, o controle judicial sobre a programação da TV, ao mesmo tempo em que representa uma forma de contenção do ultraliberalismo, traço marcante da radiodifusão no país, deve, também, atentar para os limites que separam o controle legítimo dos excessos do messianismo político.

Partindo desses pressupostos, irei nas próximas seções deste capítulo: (i) delimitar os princípios essenciais que devem reger o modelo democrático de controle público sobre a TV, quais sejam: autonomia, pluralismo e vinculação ao direito; (ii) retomar e aprofundar a discussão iniciada no capítulo anterior em torno dos fundamentos e da definição de parâmetros adequados para a imposição de restrições à liberdade de expressão, considerando os critérios relacionados ao valor expressivo, contexto/forma e dano; e, por fim,

(iii) propor uma análise específica quanto ao limites e a eficácia da aplicação de sanções judiciais às emissoras.

## **2. O modelo democrático de controle público sobre a TV.**

O cerne do modelo democrático de controle público sobre a programação da TV reside na limitação recíproca e na aplicação comedida de três princípios essenciais, que se opõem àqueles que integram o modelo autoritário da censura: a autonomia, o pluralismo e a vinculação ao direito. Vejamos cada um deles de forma pormenorizada.

### **2.1. Autonomia.**

Como demonstrado na Parte I, o modelo autoritário de controle sobre a TV se baseia em uma concepção forte de paternalismo estatal, que pressupõe a proteção a determinados padrões morais coletivos e um correlato grau elevado de vigilância sobre os cidadãos. Assim, com o objetivo de assegurar a higidez moral da sociedade brasileira ou, ainda, de impedir a desagregação dos laços sociais, a censura se apresentava como um mecanismo essencial para garantir que a audiência não fosse ofendida ou negativamente influenciada pelos meios de comunicação social.

O princípio da autonomia inverte a lógica desse modelo, na medida em que confia a cada indivíduo a responsabilidade de formar as suas próprias convicções e os seus próprios juízos, sem a necessidade de tutela estatal. Isso significa que, ao invés de serem concebidos como pessoas vulneráveis ou sem adequada capacidade de discernimento, os cidadãos são vistos como agentes morais responsáveis, que detêm não só a capacidade, mas também o direito de efetuar escolhas e tomar decisões, visando à satisfação de suas preferências, sem a intervenção coercitiva do Estado. Nessa linha, Ronald Dworkin argumenta que:

[...] uma característica essencial e 'constitutiva' de uma sociedade política justa é a de que o governo deve tratar todos os seus membros adultos, com exceção dos incapazes, como agentes morais responsáveis. [...] as pessoas moralmente responsáveis insistem em tomar as suas próprias decisões sobre o que é bom ou ruim em sua vida ou na política, ou o que é certo ou errado em questões de justiça ou de fé. [...] Somente mantemos a nossa dignidade, como indivíduos, quando insistimos que ninguém – nenhuma autoridade e nem a maioria – tem o direito de impedir o acesso a uma opinião sob o argumento de que não estamos preparados para ouvi-la ou levá-la em consideração. (DWORKIN, 1996b, p. 200).

Dessa maneira, no sentido acima exposto, que expressa uma *concepção negativa ou formal de autonomia*, esta pode ser definida como a capacidade e o direito de cada indivíduo fazer escolhas sem a interferência coercitiva do Estado – no que se inclui tanto a

liberdade das emissoras de definir a sua grade de programação como, também, a escolha do espectador a respeito de qual programa assistir na TV.

Embora limitada (conforme veremos mais adiante), essa definição é importante por que afasta a imposição de restrições à liberdade de expressão que tenham por justificativa: (i) a falta de discernimento dos indivíduos; e (ii) o temor de que esses sejam persuadidos ou influenciados negativamente pela programação da TV. Conforme argumenta Cass Sunstein:

O governo não deveria ter permissão para impedir o acesso de pessoas adultas a certos conteúdos simplesmente porque acredita que eles sejam equivocados ou perigosamente influentes. De modo geral, um governo democrático não deve se intrometer na decisão do indivíduo sobre o que dizer, o que ouvir e em que acreditar. Pelo menos como regra, ele deveria respeitar a capacidade de cada pessoa de fazer essa escolha por si mesmo. (SUNSTEIN, 1995, p 140).

Essa limitação ao poder estatal se justifica por duas razões principais. Por um lado, há uma exigência moral, reconhecida pela Constituição, de que todos os cidadãos sejam tratados como iguais. Ou, de forma mais precisa, que as convicções, as capacidades e as escolhas de cada um sejam respeitadas, independentemente de seu grau de instrução, classe ou posição social.

É a própria ideia de igualdade, portanto, que afasta o dirigismo cultural nos moldes em que pressuposto pela censura na ditadura militar. Vale dizer, o princípio da igualdade impede que sejam sustentadas, do ponto de vista moral, hierarquias entre os cidadãos, como a que se dá entre uma elite política – burocratas da censura ou, mesmo, promotores e juízes – autorizada a definir os padrões culturais a serem seguidos; e uma massa de desinformados e incapazes, que demanda proteção.

Por outro lado, o princípio da autonomia se ampara em uma concepção mais realista do processo de recepção dos conteúdos veiculados pelos meios de comunicação. Afastam-se, assim, tanto as teses de Alfredo Buzaid ou do Ministro do TFR, Lauro Leitão, no caso *Stallone Cobra*, ambos ressaltando a vulnerabilidade peculiar do povo brasileiro à influência exercida pelo rádio e pela TV; como, também, o argumento utilizado, entre outros, no caso *Direitos de Resposta*, no qual o Ministério Público argumenta que os quadros do programa “Tardes Quentes” poderiam levar o “espectador ingênuo” a acreditar que o mundo é naturalmente dividido entre homos e heterossexuais.

Esse tipo de argumento viola o princípio da autonomia, uma vez que justifica a intervenção estatal com base no pressuposto de que, em regra, os telespectadores não detêm condições de compreender ou de se posicionar criticamente sobre o que se passa na TV. Aliado a isso, também de forma equivocada, pressupõe que as mensagens televisivas são recepcionadas passivamente pelo público, como se estes fossem, invariavelmente,

manipulados pelos conglomerados de mídia. Ou, ainda, como se a recepção de produtos culturais fosse, tão somente, um processo unidirecional, no qual o controle sobre os sentidos e os impactos sociais gerados pela veiculação de formas simbólicas restasse concentrado nas mãos dos autores e demais responsáveis pela produção do conteúdo.

Essa concepção encontra amparo e, de certa maneira, reflete as análises de Theodor Adorno e Max Horkheimer em torno do assunto, autores, não por acaso, citados na epígrafe da petição inicial do caso *Direitos de Resposta*. Segundo argumentam os filósofos da Escola de Frankfurt, a indústria cultural é nada mais do que um instrumento de dominação, “o profeta irrefutável da ordem existente” (ADORNO; HORKHEIMER, 1985, p. 122), que exerce um forte controle sobre as consciências individuais.

Nesse aspecto, ao submeter a cultura aos imperativos de uma racionalidade técnica e de uma lógica puramente mercantil, a indústria cultural acaba por eliminar a autonomia da elaboração artística, levando à difusão de produtos culturais padronizados e estereotipados, que afastam a espontaneidade e a capacidade de reflexão e discernimento dos espectadores.<sup>216</sup> Ao final, manipulados cotidianamente pelo entretenimento veiculado pelos meios de comunicação, eles viveriam cercados pela apatia e pela resignação, um conformismo extremo, no bojo do qual não haveria espaço para qualquer forma de resistência.<sup>217</sup> E todos esses nocivos efeitos sobre os indivíduos, é importante deixar claro, seriam provenientes do conteúdo, em si mesmo considerado, das formas simbólicas produzidas e difundidas pela indústria cultural:

Atualmente, a atrofia da imaginação e da espontaneidade do consumidor cultural não precisa ser reduzida a mecanismos psicológicos. Os próprios produtos [...] paralisam essas capacidades em virtude de sua própria constituição objetiva. São feitos de tal forma que sua apreensão adequada exige, é verdade, presteza, dom de observação, conhecimentos específicos, mas também de tal sorte que proíbem a atividade intelectual do espectador, se ele não quiser perder os fatos que desfilam velozmente diante de seus olhos. (ADORNO; HORKHEIMER, 1985, p. 104-105).

Tal leitura, no entanto, não pode ser acolhida integralmente, já que, como mencionado, se revela muito idealizada. A questão é que o processo de recepção das

---

<sup>216</sup> “O cinema e o rádio não precisam mais se apresentar como arte. A verdade é que não passam de um negócio, eles a utilizam como uma ideologia destinada a legitimar o lixo que propositalmente produzem. Eles se definem a si mesmos como indústrias, e as cifras publicadas dos rendimentos de seus diretores suprimem toda dúvida quanto à necessidade social de seus produtos. [...] O que não se diz é que o terreno no qual a técnica conquista seu poder sobre a sociedade é o poder que os economicamente mais fortes exercem sobre a sociedade. A racionalidade técnica hoje é a racionalidade da própria dominação. Ela é o caráter compulsivo da sociedade alienada de si mesma. [...] Por enquanto, a técnica da indústria cultural levou apenas à padronização e à produção em série, sacrificando o que fazia a diferença entre a lógica da obra e a do sistema social.” (ADORNO; HORKHEIMER, 1985, p. 100).

<sup>217</sup> “Divertir-se significa estar de acordo. [...] Divertir significa sempre: não ter que pensar nisso, esquecer o sofrimento até mesmo onde ele é mostrado. A impotência é a sua própria base. É na verdade uma fuga, mas não, como afirma, uma fuga da realidade ruim, mas da última ideia de resistência que essa realidade ainda deixa subsistir.” (ADORNO; HORKHEIMER, 1985, p. 119).

mensagens difundidas pelos meios de comunicação é um processo mais complexo, que, em maior ou menor grau, envolve sempre uma postura ativa, crítica e hermenêutica do telespectador, por meio da qual os conteúdos veiculados ficam sujeitos a uma depuração ou a uma interpretação influenciada por circunstâncias individuais e sociais.

Isso significa que, longe de possuir um conteúdo fixo e pré-determinado, os sentidos de um programa televisivo são apropriados construtivamente, interpretados e inseridos nos contextos e nos fluxos de relações nos quais os indivíduos se situam. Daí que os efeitos sociais que deles decorrem são, como regra geral, indeterminados, encontrando-se submetidos a variáveis que fogem ao controle, até mesmo, de seus criadores. (THOMPSON, 2008, p. 44). Como bem pontua Manuel Castells:

Constitui uma das ironias da história intelectual o fato de serem precisamente aqueles pensadores que defendem a mudança social os que, com frequência, veem as pessoas como receptáculos passivos de manipulação ideológica, na verdade inibindo as ideias de movimentos e mudanças sociais, exceto sob o modo de eventos excepcionais singulares gerados fora do sistema social. [...] Pelo que mostram os estudos empíricos, a mídia não é uma variável independente na indução de comportamentos. Suas mensagens, explícitas ou subliminares, são trabalhadas, processadas por indivíduos localizados em contextos sociais específicos, dessa forma modificando o efeito pretendido pela mensagem. (CASTELLS, 2009, p. 420-421).

Nesse contexto, assiste razão a John Thompson, para quem:

É provável que imagens estereotipadas e padrões repetitivos dos produtos culturais contribuam, até certo ponto, para a socialização dos indivíduos e para a formação de sua identidade. Mas é também provável que os indivíduos nunca são totalmente moldados por esses e por outros processos de socialização, e que eles são capazes de manter ao menos certa distância, tanto intelectual como emocionalmente, das formas simbólicas que são construídas deles, para eles e ao seu redor. Mesmo crianças, parece, possuem um senso vivo dos fatos e das fantasias, do que é real, do que é irreal e do que é profundamente ridículo nos desenhos animados da televisão que ocupam tanto de seu tempo, e, ao assistir a esses desenhos, engajam-se num processo complexo de interpretação. (THOMPSON, 2000, p. 143).

É por isso que a análise quanto à imposição de restrições à liberdade de expressão deve, necessariamente, basear-se em uma concepção realista dos impactos da TV sobre o público, que reconheça o caráter ativo e criativo da recepção. Isso não significa, vale deixar claro, negar a ocorrência de qualquer impacto dos meios de comunicação sobre a vida social.<sup>218</sup> Eles existem e, certamente, são muitos. Entre esses impactos, no entanto, não se incluem a manipulação, a influência sorrateira ou o direcionamento da opinião pública, ao menos não na forma de uma imposição unidirecional e controlada dos sentidos e dos efeitos de uma dada mensagem pelos arautos da indústria cultural.

---

<sup>218</sup> “É claro que eles [os meios de comunicação] não *formam* a nossa visão de mundo, já que diferentes instâncias contribuem para estabelecer os mecanismos de decodificação das mensagens da mídia e, em contrapartida, o papel da vivência cotidiana também é significativo. Mas o fato de que o público não absorve de forma mecânica o aporte dos meios de comunicação não o torna irrelevante.” (MIGUEL; BIROLI, 2011, p. 22).

Como se pode observar, o princípio da autonomia, em sua versão negativa ou formal, fornece um instrumento teórico relevante que serve tanto a afastar o modelo autoritário da censura, como, também, a impor limites à face messiânica do controle judicial sobre a TV, em particular ao refutar o dirigismo cultural e qualquer concepção idealizada do processo de recepção de formas simbólicas. De acordo com esse princípio, em suma, o controle público sobre a programação da TV deve respeitar a capacidade e o direito de cada indivíduo efetuar as suas próprias escolhas, sem a necessidade de tutela do Estado.

Não obstante, essa concepção de autonomia deve ser problematizada e complementada com outros aportes teóricos. Isso porque, sem os devidos matizes, o que se tem é uma definição de natureza apenas negativa ou formal, que reflete e justifica os pressupostos centrais do ultraliberalismo. Entre esses, a recusa dogmática a qualquer mecanismo de regulação sobre a TV e a completa delegação ao mercado – isto é, à livre competição entre agentes autônomos que agem e decidem racionalmente – da função de garantia do pluralismo e da liberdade de expressão na esfera midiática.

A questão principal é que, ao se limitar ao reconhecimento de direitos formalmente iguais e à correlata defesa da ausência de coerção estatal, vendo estes dois elementos como suficientes para assegurar a satisfação das preferências individuais, a concepção negativa ou formal ignora o fato de que relações de poder e outros constrangimentos impõem restrições significativas sobre o processo de formação de preferências e de tomada de decisão. A autonomia, por isso, deve ser pensada também sob o ponto de vista de uma *concepção positiva ou material*, que tematize a questão dos recursos e das condições que a tornam possível. Conforme argumenta Cass Sunstein:

Um objetivo de uma democracia é, numa palavra, assegurar a autonomia não meramente na satisfação de preferências, mas também, e de maneira mais fundamental, no processo de formação das preferências. [...] A visão de que a liberdade requer uma oportunidade de escolher entre alternativas encontra um complemento natural na visão de que as pessoas não devem enfrentar limitações injustificáveis ao livre desenvolvimento de suas preferências e crenças. (SUNSTEIN, 2009, p. 228).

Considere-se, a título de exemplo, a expressiva redução da programação infantil na TV aberta nos últimos anos. Conforme mencionado no capítulo anterior, isso ocorre em razão do predomínio de critérios de mercado, tendo em vista que outros programas se tornaram mais atrativos para anunciantes. Não se trata, portanto, de uma imposição estatal que impede a transmissão de desenhos animados, mas, sim, do fechamento da programação a determinados conteúdos em decorrência de decisões tomadas pelas próprias emissoras – embora, cabe enfatizar, essas decisões sejam respaldadas pelo sistema jurídico em vigor.

Algo similar ocorre com a transmissão de eventos esportivos. Considere-se a situação, bem conhecida, em que uma emissora detém contrato de exclusividade para a exibição de um evento, como o campeonato brasileiro de futebol. Como a preferência da empresa, por razões econômicas, é pela transmissão na TV por assinatura e em sistemas de *pay-per-view*, são exibidos poucos jogos (de poucos times) na TV aberta. Como se não bastasse, outras emissoras, para as quais os direitos são eventualmente sublicenciados, somente podem exibir a partida determinada pela emissora que detém a exclusividade, não raro o mesmo jogo exibido por esta.<sup>219</sup> Diante disso, para muitos torcedores, é diminuta a probabilidade de assistir aos jogos de seu time na televisão, notadamente se não possuir acesso à TV fechada ou se torcer por agremiações menores.

Nessas duas situações, as escolhas efetuadas pelas emissoras restringem, de forma significativa, a autonomia de diversos telespectadores. Estes, embora formalmente tenham o direito de “optar” pela programação de sua preferência, na prática, não têm à sua disposição um leque genuíno de opções que contemple as suas expectativas, seja quanto à (inexistente) programação infantil, seja quanto aos eventos esportivos que pretendem assistir, mas que não estão disponíveis.

Pode-se argumentar que, nessas hipóteses, restaria ao telespectador a “opção” de assistir a outro programa ou, simplesmente, desligar a televisão. O “poder” do controle remoto estaria mantido nas mãos do consumidor – e, não, nas mãos de uma burocracia estatal centralizada. Sob o ponto de vista do princípio da autonomia, no entanto, o argumento não se sustenta, uma vez que desligar a TV ou assistir a outro canal constitui, em verdade, uma *falta de opção* ou, ainda, uma escolha imposta em razão de um constrangimento externo à vontade do telespectador e que, por isso mesmo, não pode ser considerada autônoma. Afinal, além de perder o controle sobre o processo de escolha, o indivíduo em questão não terá as suas preferências satisfeitas.

---

<sup>219</sup> Como destacou o Conselheiro do Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, Arthur Badin, trata-se de uma verdadeira “[...] ditadura da licenciada, que pode decidir com absoluta discricionariedade o que passar, quando passar, como passar e se alguém, outra emissora concorrente vai poder também passar, e nessa hipótese, ela ainda determina o que passar” (*apud* SANTOS, 2013, p. 212). O voto em questão foi o único dissidente em decisão da agência estatal sobre os direitos de transmissão do campeonato brasileiro, proferida em setembro de 2010. Na ocasião, o CADE assinou Termo de Compromisso de Cessação (TCC) com o Clube dos 13 e a Rede Globo. Entre outros pontos, o TCC vetava cláusulas de preferência, obrigava a realização de um leilão dos direitos de exibição do campeonato com regras claras e objetivas e, no caso de sublicenciamento, a emissora vencedora do leilão deveria garantir o direito da licenciada escolher a partida a ser exibida. A decisão, no entanto, não chegou a ser implementada, já que a Rede Globo acabou por firmar contratos individuais com cada um dos clubes, dispensando, assim, a intermediação do Clube dos 13. Para mais detalhes sobre o caso, cf. SANTOS (2013) e MATTOS (2012). Vale mencionar, ainda, a proposta contida no Projeto de Lei nº 1.878, de 2003, de autoria do Deputado Edson Duarte (PV), que pretende conferir a emissoras educativas públicas e estatais o direito de transmitir eventos esportivos, quando estes não sejam exibidos em sinal aberto pela emissora detentora dos direitos de transmissão.

Como bem argumenta Cass Sunstein, “[...] o respeito pelas escolhas não deve ser identificado com o respeito pela autonomia; algumas escolhas refletem uma falta de autonomia, como nos casos de educação precária, manipulação ou falta de opções.” (SUNSTEIN, 1995, p. 176). A questão é que “o mercado constitui, em si mesmo, uma estrutura coercitiva que tende a canalizar, moldar e controlar o modo pelo qual a autonomia será exercida.” (FISS, 1986, p. 1413). Ou, ainda, nas palavras de Todorov:

Acreditamos tomar sozinhos nossas decisões; mas se todas as grandes mídias, desde a manhã até a noite e dia após dia, nos enviam a mesma mensagem, a margem de liberdade de que dispomos para formar nossas opiniões fica muito restrita. Nossos imperativos de ação se baseiam nas informações que temos sobre o mundo: ora, tais informações, supondo-se até que não sejam falsas, foram selecionadas, triadas, agrupadas, construídas em mensagens verbais ou visuais para conduzir-nos a tal decisão em vez de a outra. No entanto, os órgãos de informação não exprimem a vontade coletiva, e ainda bem: o indivíduo deve poder julgar por si mesmo, e não sob pressão de decisões provenientes do Estado. Só que, nas atuais circunstâncias, ele corre o risco de receber uma informação tão uniformizada quanto se proviesse do Estado, mas decidida por um só indivíduo, ou por um grupo de indivíduos. (TODOROV, 2012, p. 143-144).

Verifica-se, assim, que não há apenas uma, mas várias autonomias. Isso significa que, longe do modelo atomizado e idealizado de um indivíduo que detém um amplo poder de fazer as suas próprias escolhas, o que se tem, na prática, é um conflito de interesses, que se instaura a partir da oposição entre as decisões tomadas pelos diversos sujeitos envolvidos, tais como telespectadores, emissoras e produtores e diretores de obras artísticas.

Nesse contexto, uma decisão autônoma de uma emissora – relativa, por exemplo, à formatação de sua grade de programação – pode significar uma restrição da autonomia decisória de parte dos telespectadores. A questão é que não há uma harmonia ou uma confluência entre os interesses desses diversos atores, mas, sim, um processo marcado por relações de poder e por limitações recíprocas. De modo que – e este é o ponto central – as opções de mercado nem sempre refletem o que é melhor para os telespectadores ou coincidem com as suas preferências. Portanto, não são apenas as decisões coercitivas estatais que podem gerar perdas à autonomia dos indivíduos, mas, também, e inevitavelmente, opções efetuadas, a todo o momento, pelas emissoras de TV.

Trata-se de restrições que decorrem do que se pode denominar, seguindo Cass Sunstein (2014), de “arquitetura da escolha”, isto é, a forma inicial pela qual as opções – no caso, os programas – são organizadas e disponibilizadas aos consumidores. Trata-se de algo presente também em outros contextos, como em um *buffet* de um restaurante, cuja organização e oferta dos pratos pode influenciar, de forma significativa, um cliente a comer, por exemplo, mais (ou menos) saladas ou, talvez, frituras. O fato é que essa arquitetura, que muitas vezes passa despercebida ou é vista como algo natural, influencia, limita e constringe,

inevitavelmente, a autonomia individual – ainda que inexista alguma restrição estatal direta ou prévia.

Nas palavras do autor, “qualquer arquitetura irá exercer poder sobre as pessoas que a ela se submetem” (SUNSTEIN, 2014, p. 15). E, por isso mesmo, nenhuma disposição inicial das opções de escolha é, inteiramente, neutra (*idem*, p. 119). Em suma,

Nós sabemos que as pessoas são muito afetadas pela *arquitetura da escolha*, ou seja, o contexto em que as escolhas são feitas. Tal arquitetura é ao mesmo tempo difusa e inevitável, e isso influencia muito os resultados, mesmo que sequer estejamos conscientes disso. Na verdade, a arquitetura da escolha pode ser decisiva. Ela, efetivamente, toma inúmeras decisões por nós, e influencia outras tantas, pressionando-nos em uma direção ou outra. (SUNSTEIN, 2014, p. 14).

Se é assim, então podemos afirmar que há uma circularidade no argumento que pretende justificar a veiculação de determinado conteúdo televisivo – digamos, um programa de jornalismo policial – com base no atendimento às preferências dos telespectadores.<sup>220</sup> De fato, estas não são definidas *a priori*, nem são fixas e estáveis, como se os programas fossem produzidos e veiculados para atender a uma demanda existente de antemão. Pelo contrário, as preferências se formam e, a todo o momento, se alteram em função de interações e contextos específicos, nos quais as limitações existentes – como a falta de opção ou de informação – desempenham papel crucial.

O ponto é que o próprio conteúdo da programação tem o condão de modificar ou de gerar novas preferências. Veja-se que um programa pode ser exibido especificamente com o intuito de criar preferências até então inexistentes, seja em atendimento a interesses de anunciantes,<sup>221</sup> seja como meio para se atingir um fim público previsto na legislação.<sup>222</sup>

---

<sup>220</sup> Conforme expõe Cass Sunstein: “opções específicas de transmissão são um produto de preferências que constituem, em parte, produto do sistema de radiodifusão existente, não sendo, por isso, de forma geral, independente dele. [...] [Nesse contexto,] não seria de todo surpreendente se as pessoas, em regra, preferissem assistir, exatamente, ao que estão acostumadas a ver. Elas não foram providas de opções oferecidas por um sistema melhor. Se é assim, o status quo da radiodifusão não pode, sem circularidade, ser justificado com base nas preferências. Preferências que se adaptaram a um sistema questionável não podem justificar esse mesmo sistema.” (SUNSTEIN, 1995, p. 73-74). Na mesma linha é a argumentação de Jack Balkin: “dizemos que os atores de um sistema jurídico têm a liberdade de escolher como eles irão agir. Mas esta liberdade é circunscrita e definida pelo conjunto de limitações que a lei impõe ao agente, bem como pelos poderes de coerção garantidos, pela lei, a outros entes privados. Assim, o que nós denominamos de livre escolha não é algo que preexiste ao regime jurídico ou algo que este visa apenas sustentar. Em vez disso, livre escolha (e seu oposto, coerção ou coação) são construídos pelo regime existente de normas jurídicas. Isto conduz a um problema de circularidade [...]” (BALKIN, 1990, p. 417).

<sup>221</sup> “O conteúdo da programação não é produzido apenas pela demanda da audiência, mas, também, de acordo com o interesse de anunciantes. Telespectadores são, nesse sentido, usuários e, ao mesmo tempo, produtos; eles são o que os anunciantes compram quando adquirem tempo de publicidade. Os espectadores são commodities assim como consumidores.” (SUNSTEIN, 1995, p. 58).

<sup>222</sup> É o caso das cotas de programação nacional e independente instituídas na TV por assinatura pela Lei nº 12.485/2011. O objetivo da legislação nesse caso é tanto o de assegurar o pluralismo na programação, evitando-se o predomínio de conteúdo estrangeiro, como, também, o de incentivar a cadeia produtiva do audiovisual no país.

Afinal, de que maneira alguém pode desenvolver a preferência por um tipo de filme, música ou programa, se nunca teve contato com o estilo em questão?

Por isso, a relação entre telespectadores e emissoras seria mais bem descrita como uma via de mão dupla, na qual tanto as demandas dos primeiros influenciam os programas exibidos, como, também, estes determinam, moldam e criam preferências e escolhas. Não obstante, é fora de dúvida que o poder de decisão das emissoras – ao formatar a sua grade de programação e, assim, impor uma dada arquitetura da escolha – é muito mais amplo e determinante do que o poder ou a autonomia de que dispõem os telespectadores, ainda que estes tenham em mãos o “controle remoto”.

Ressalte-se, ainda, que as relações entre telespectadores e emissoras são, também, circunscritas e, decisivamente, influenciadas pelo sistema jurídico em vigor. A depender da forma como estruturado, esse sistema sempre irá privilegiar certo tipo de programação (e de preferências) em detrimento de outras. Assim, se esse sistema garante o predomínio de critérios de mercado – como no modelo ultraliberal em vigor no país – então alguns tipos de programas e de preferências irão prevalecer, certamente distintos daqueles que podem surgir se o mesmo sistema passar a exigir a exibição de conteúdos com base em critérios e objetivos distintos, como, por exemplo, ao fixar cotas de programação infantil ou de produções nacionais e independentes.

Há, assim, uma forte interdependência entre, de um lado, a formação das preferências dos telespectadores e, de outro, a programação exibida pelas emissoras e o sistema jurídico vigente. Os dois últimos tanto podem refletir determinadas preferências existentes, como, também, podem suscitar o desenvolvimento de novas preferências ou excluir e impor limitações sobre outras. Por isso, a autonomia do telespectador é sempre limitada, na medida em que, no contexto em que se exerce, é circunscrita por diversos constrangimentos materiais, provenientes, entre outros, da ação (ou da omissão) estatal e de escolhas efetuadas pelas emissoras. Tais constrangimentos, em suma, influenciam e impõem limitações tanto sobre o processo de formação de preferências como, também, sobre a satisfação destas.

Como consequência, tem-se que os conceitos de livre escolha e coerção ou, ainda, de autonomia e paternalismo não podem ser tratados como antitéticos ou excludentes entre si, isto é, como se estivéssemos condenados a optar entre os extremos de uma concepção libertária de autonomia e de uma concepção forte de paternalismo. Para além dessa equivocada lógica do tudo ou nada, é forçoso reconhecer que ambas as concepções dependem da formatação de um conjunto específico de normas jurídicas, de modo que mesmo um

modelo ultraliberal demanda a intervenção estatal visando assegurar o respeito aos contratos, aos direitos de propriedade e à liberdade de programação das emissoras. É esse o papel, por exemplo, das garantias constitucionais conferidas aos concessionários, tal como analisado no Capítulo III.

O princípio da autonomia não afasta e nem é incompatível com toda e qualquer forma de paternalismo ou de intervenção estatal. Esta é inevitável e necessária por várias razões, entre as quais a própria garantia da autonomia, em seu sentido material. Com efeito, se a concepção negativa ou formal impõe um *limite* ao controle público sobre a programação da TV, uma vez que afasta o paternalismo em sua versão forte e define parâmetros a serem seguidos pelas instituições estatais; a concepção positiva ou material constitui um importante *fundamento* para o seu exercício, na medida em que atribui ao Estado o papel de assegurar as condições necessárias à realização da autonomia, de modo a minorar a força dos constrangimentos materiais que impedem a tomada de decisões ou a formação e a satisfação de preferências de forma, efetivamente, autônoma.

No primeiro caso, não seria admissível um veto a um programa de TV sob a justificativa de que os telespectadores poderiam ser negativamente influenciados por ele ou não possuiriam discernimento suficiente para compreendê-lo. Já no segundo caso, o princípio da autonomia legitimaria uma medida regulatória que definisse um percentual mínimo de exibição de programação infantil ou que ampliasse as opções de exibição de eventos esportivos. Nestas e em outras hipóteses, a regulação estatal é capaz de promover – ao invés de restringir – a autonomia individual, em particular no que concerne à ampliação de opções genuínas disponíveis aos telespectadores e à garantia de um efetivo pluralismo na programação da TV, conforme veremos a seguir.

## **2.2. Pluralismo.**

Ponto essencial de apoio ao modelo autoritário da censura, o princípio da autoridade justificava a repressão às dissidências. Como visto na Parte I, não havia espaço para a expressão da heterogeneidade, cabendo ao Estado assegurar a defesa da ordem, mediante a proteção de determinados valores coletivos, identificados por conceitos como “moral e bons costumes”, “homem médio”, “segurança nacional” e “sociedade cristã ocidental”.

Apesar de sua relativa indeterminação, esses conceitos expressavam uma concepção moral substantiva, que servia de guia para a ação estatal e, no mesmo passo, deveria ser observada por toda a sociedade brasileira. Daí ser atribuído aos cidadãos e,

especificamente, aos meios de comunicação, o dever de respeitar as instituições tradicionais, bem como o de lealdade à nação ou, ainda, o de obediência incondicional às decisões estatais.

Numa sociedade democrática, opera-se uma inversão dessa lógica, na medida em que o ponto de apoio essencial ao controle sobre a TV passa a ser a garantia do pluralismo. Sob o ponto de vista de uma *concepção formal ou negativa*, o princípio do pluralismo se opõe à ideia de homogeneidade ao vedar a imposição de uma perspectiva cultural dominante. O Estado deve garantir direitos individuais que permitam aos cidadãos se manifestar e expressar as suas visões de mundo na esfera pública, relegando à própria sociedade a tarefa de definir quais dessas visões devem obter maior ou menor visibilidade.

A neutralidade estatal frente às diversas concepções de bem se apresenta aqui como uma decorrência inevitável do princípio da vedação à censura. Constitui-se, dessa maneira, uma esfera de imunidade dos cidadãos frente à intervenção do Estado no âmbito do mercado de ideias, de modo que a ação individual somente pode ser objeto de limitação quando atingir direitos de outros indivíduos ou, de acordo com a clássica tese de Stuart Mill, a fim de impedir a ocorrência de danos a terceiros. Nas palavras do autor,

[...] a única finalidade em nome da qual o poder pode, de pleno direito, ser exercido sobre um membro de uma comunidade civilizada contra sua vontade, é evitar que prejudique aos demais. [...] Ninguém pode ser obrigado, justificadamente, a realizar ou não realizar determinados atos porque isso seja melhor para ele, porque o faria feliz ou porque, na opinião dos outros, fazê-lo seria mais correto ou mais justo. Estas são boas razões para discutir, argumentar e persuadir uma pessoa, mas não para lhe obrigar ou lhe causar algum prejuízo se resolver agir de maneira diferente. [...] A única parte da conduta de cada um pela qual se é responsável perante a sociedade é a que se refere aos demais. Na parte que concerne meramente a si próprio, sua independência é, de direito, absoluta. Sobre si mesmo, sobre seu próprio corpo e espírito, o indivíduo é soberano. (MILL, 1997, p. 68).

Em suma, de acordo com a concepção formal ou negativa de pluralismo – que reflete e justifica pressupostos ultraliberais – a livre competição no âmbito do mercado de ideias constitui o mecanismo mais adequado para se promover e assegurar a diversidade cultural e política. Esta diversidade se apresentaria como uma consequência natural da limitação ao poder coercitivo do Estado ou, ainda, de sua postura de neutralidade em relação às escolhas de telespectadores e emissoras.

A principal crítica que se pode fazer a essa concepção é a de que ela ignora as relações de poder e de subordinação que se estabelecem na prática e que impõem constrangimentos materiais sobre a representação do pluralismo de interesses e perspectivas no âmbito da TV. Como já demonstrado, as emissoras tendem a definir a sua grade de programação com base em critérios de mercado, notadamente em um modelo ultraliberal como o nosso, excluindo pontos de vista e determinados tipos de programas que não se amoldam a esses critérios.

Com isso, violam o princípio da autonomia, na medida em que privilegiam a produção e a satisfação de determinadas preferências em detrimento de outras; e afrontam a própria ideia de pluralismo, já que, na prática, é muito reduzido o espaço para a exibição de conteúdos que, embora política e socialmente relevantes, não atendem aos imperativos econômicos que se impõem no processo de formatação da grade das emissoras.

E o problema, sob a ótica do princípio do pluralismo, não é apenas o de garantir a disponibilização de opções de escolha genuínas aos consumidores, mas, também e principalmente, o de assegurar adequada visibilidade às mais variadas perspectivas sociais no âmbito dos meios de comunicação. Afinal,

[...] o que está em jogo não é, simplesmente, a liberdade do consumidor de escolher, mas também a disponibilidade de uma multiplicidade de fóruns públicos em que diferentes pontos de vista possam ser expressos. O indivíduo não é apenas um consumidor que tem direito a alguma escolha na seleção de objetos de consumo; ele é, também, um participante numa comunidade (ou comunidades) política em que a formação da opinião e o ato de decisão dependem, hoje, até certo ponto, da disponibilidade de informação e da expressão de diferentes ideias através da mídia e da comunicação de massa. (THOMPSON, 2000, p. 338).

Trata-se de pensar a TV como uma esfera relevante de representação política, entendendo este conceito de forma ampliada (MIGUEL, 2003), de modo a abranger não apenas a escolha de representantes visando à tomada de decisões em fóruns institucionais, mas, também, a representação em fóruns informais de debate público. Nestes, tal como ocorre com a TV, a representação é necessária com o fim de assegurar que os diversos atores e grupos sociais possam interferir e participar do processo de definição da agenda pública, viabilizando, ainda, a formação autônoma de preferências.<sup>223</sup>

A questão é que, nas democracias contemporâneas, a deliberação pública não pode ser descrita, conforme o modelo da *polis* grega, como um espaço de co-presença física, onde um grupo de cidadãos interage entre si. Ao contrário, trata-se, em geral, de um espaço de interação descentralizado e mediado por formas simbólicas disseminadas pelos meios de

---

<sup>223</sup> Como destaca Luis Felipe Miguel, “na medida em que o debate público não se limita a fóruns formais como o parlamento, mas deve alcançar o conjunto da sociedade, é evidente que a mídia passa a desempenhar uma função-chave. [...] Participar da elaboração da agenda e participar do debate público são, como já deve estar claro, quase sinônimos: o debate gira, em grande parte, em torno da composição e da hierarquização da agenda, com os diferentes grupos procurando destacar – ou, ao contrário, deixar na obscuridade – certos temas ou problemas.” (MIGUEL, 2003, p. 132). E, mais adiante, no que concerne à produção autônoma de preferências, acrescenta: “[...] uma boa representação política é a representação de preferências formuladas autonomamente. [...] Apontar a necessidade de espaços autônomos de produção das preferências significa que não basta a existência de uma ‘esfera pública’ em que diferentes posições entram em debate, conforme a formulação canônica de Habermas. Se isso ocorre, os grupos sociais que têm menor capacidade de constituição autônoma de seus interesses [...] estarão em posição desvantajosa. Na verdade, estarão quase que fadados a abraçar ‘preferências adaptativas’, isto é, a escolher apenas uma das alternativas em foco, sem a possibilidade de gerar novas opções.” (MIGUEL, 2003, p. 134).

comunicação, no qual os indivíduos não compartilham a mesma dimensão espacial e temporal.<sup>224</sup> (THOMPSON, 2005, p. 32-34).

Assim, enquanto no modelo da *polis* a visibilidade necessária à expressão dos discursos políticos dependia de uma interação face-a-face, ou seja, do encontro entre duas ou mais pessoas em um mesmo local, na sociedade contemporânea essa visibilidade passa a depender, fundamentalmente, do acesso aos meios de comunicação de massa. Sem ele, torna-se inviável a participação e a influência sobre as discussões públicas, sobre a formação de identidades e padrões culturais e, em última instância, o próprio acesso ao mundo cultural e político:

Obter visibilidade através da mídia é conquistar uma espécie de presença ou de reconhecimento no espaço público, que pode ajudar a chamar a atenção para uma dada circunstância ou para promover uma causa. Mas, igualmente, a incapacidade de obter visibilidade através da mídia pode confinar alguém à obscuridade - e, no pior dos casos, pode levar a um tipo de 'morte pela indiferença' (*death by neglect*). Por isso, não é surpreendente que as *lutas por visibilidade* tenham assumido tamanha importância em nossas sociedades nos dias de hoje. A visibilidade mediada não é apenas um mecanismo através do qual são levados à atenção das pessoas aspectos da vida social e política: ele se tornou o principal meio pelo qual as lutas sociais e políticas são articuladas e realizadas. (THOMPSON, 2005, p. 49).

O problema é que essa visibilidade mediada ou, ainda, a representação política no âmbito dos meios de comunicação é tolhida por uma desigualdade estrutural, que impõe barreiras efetivas de acesso à esfera pública, em especial sobre grupos sociais minoritários. Como consequência, tem-se a sub-representação desses grupos nos foros formais e informais de deliberação pública, o que constitui um dos “pontos decisivos de estrangulamento das democracias contemporâneas”. (MIGUEL; BIROLI, 2011, p. 26).

Os próprios meios de comunicação acabam por ratificar e reforçar essa sub-representação, minando o pluralismo, uma vez que “têm recursos para barrar atores e falas que se tornam, no limite, invisíveis” e “ao mesmo tempo, reproduzem um conjunto restrito de discursos e dão sua chancela para determinadas formas de autoapresentação e do dizer”. (MIGUEL; BIROLI, 2011, p. 12). Em suma,

Se as diferentes vozes presentes na sociedade não se fazem ouvir no debate público – isto é, se o pluralismo político e social nesse debate é limitado –, então há uma distorção que compromete a qualidade da democracia [...]. Nesse sentido, a compreensão de que os meios de comunicação são uma esfera de representação está diretamente ligada à compreensão de que são um espaço privilegiado de disseminação das diferentes perspectivas e projetos dos grupos em conflito nas sociedades contemporâneas. (MIGUEL; BIROLI, 2011, p. 21-22).

---

<sup>224</sup> Para Iris Young, “compreender seriamente a natureza descentralizada das democracias de massa em larga escala requer descartar imagens de co-presença dos cidadãos e a ideia de que os representantes devem estar presentes pelos cidadãos. Em vez disso, é preciso conceber a discussão e a deliberação democráticas como processos mediados e dispersos ao longo do espaço e do tempo. A representação política não deve ser pensada como uma relação de identidade ou substituição, mas como um processo que envolve uma relação mediada dos eleitores entre si e com um representante”. (YOUNG, 2006, p. 148).

É nesse contexto que se inserem e devem ser compreendidas – e, por isso mesmo, levadas a sério – as reivindicações sociais analisadas no capítulo anterior. Como visto, a pauta política comum às propostas constantes dos planos de políticas públicas e das demandas apresentadas ao poder judiciário é, justamente, a ampliação da representação de grupos minoritários ou a imposição de limites sobre o poder de expressão das emissoras. Daí os pedidos de direito de resposta coletivo ou os questionamentos a discursos de cunho discriminatório, que exercem um “efeito silenciador” (FISS, 2005, p. 33-60) sobre as minorias políticas, na medida em que naturalizam preconceitos e estereótipos ou legitimam a violência em face de seus membros.

Diante desse cenário, marcado pela sub-representação de grupos minoritários, a mera ausência de coerção ou a defesa genérica da neutralidade estatal implica, na prática, fazer vista grossa às desigualdades na distribuição de recursos de acesso e de representação no âmbito da TV. Ou, ainda, chancelar, como se fossem neutras e universais, as perspectivas dos grupos mais poderosos, que controlam o acesso aos meios de comunicação e o processo de definição da arquitetura da escolha (e seus corolários, como a composição da agenda pública e a formação de preferências). Como argumenta Iris Young,

A ideia de um Estado neutro que permanece acima dos interesses particulares e conflitos da sociedade civil é, no entanto, um mito. [...] Se existem diferenças significativas de poder, de recursos, de acesso aos meios de comunicação e assim por diante entre as diferentes classes, grupos ou interesses, os procedimentos de tomada de decisão que são imparciais – no sentido de que asseguram igualdade formal de oportunidade a todos para defender seus interesses – irão, como regra geral, produzir resultados em benefício dos mais poderosos. (YOUNG, 1990, p. 114).

A partir dessas críticas à concepção formal e negativa, é possível sustentar uma *concepção material ou positiva de pluralismo*, que coloca em questão a necessidade de combater e minorar os processos de exclusão ou, ainda, a desigualdade no acesso aos meios de comunicação. Trata-se de assegurar as condições materiais necessárias para a ampliação do número de vozes representadas no âmbito dos meios de comunicação e da TV em particular.

Essa concepção se opõe ao modelo ultraliberal em razão de três pontos principais. De um lado, sustenta que a realização do ideal de pluralismo depende da garantia de efetivo acesso à esfera pública – e não apenas da ausência de coerção estatal. Assim, de forma similar à concepção material de autonomia, a regulação estatal é vista como elemento essencial para a promoção e a garantia do pluralismo no âmbito da TV. Sob essa ótica, a intervenção estatal se legitima ao minimizar os efeitos de desigualdades e de relações de subordinação, viabilizando a expressão de perspectivas sociais relevantes, em especial de grupos minoritários.

Pela mesma razão, recusa-se a ideia de neutralidade estatal, ao menos na forma como pressuposto em uma concepção puramente formal ou negativa de pluralismo. Como já mencionado, não há neutralidade possível, seja em razão das desigualdades materiais que obstaculizam o acesso aos meios de comunicação, seja por que um sistema jurídico sempre irá privilegiar algumas perspectivas ou preferências em detrimento de outras. Daí a neutralidade funcionar, em geral, como um princípio legitimador de uma dada perspectiva social, que se oculta sob o rótulo da universalidade ou da imparcialidade. De fato, mesmo um modelo ultraliberal pressupõe a garantia de determinados princípios jurídicos – lembre-se, mais uma vez, dos direitos conferidos às emissoras pela Constituição de 1988 e de seus efeitos sobre a atual programação da TV no país.<sup>225</sup>

Ademais, a ideia de neutralidade pressupõe a atribuição do mesmo valor expressivo – e, por conseguinte, o mesmo grau de proteção jurídica – a todo e qualquer tipo de discurso. Conforme veremos mais adiante, além de impedir qualquer forma de proteção especial a discursos dissidentes ou minoritários, esse princípio sequer é compatível com o ordenamento constitucional em vigor, haja vista que este consagra uma série de distinções, como, por exemplo, a que confere maior proteção aos discursos políticos e menor proteção aos discursos publicitários e comerciais.

Cabe esclarecer que a defesa de uma concepção material de pluralismo e a crítica ao princípio da neutralidade não nos leva ao extremo oposto do modelo autoritário de controle sobre a TV. Essa lógica do tudo ou nada, conforme já ressaltado na análise do princípio da autonomia, somente se sustenta mediante uma simplória e equivocada redução do ideal de pluralismo à competição de mercado ou, ainda, com a identificação de qualquer forma de intervenção reguladora do Estado com o autoritarismo da censura. O ponto é o de que uma concepção material de pluralismo endossa a ideia de participação e inclusão de todas as perspectivas no âmbito dos meios de comunicação, atribuindo papel central à atuação reguladora do Estado, sem que isso pressuponha a defesa de uma concepção moral substantiva única e homogênea ou a imposição arbitrária de restrições à liberdade de expressão.

Sendo assim, a discussão se desloca da defesa simplória e irrestrita do princípio da neutralidade – não raro, posto como autoevidente – para um debate mais aberto e profícuo acerca das justificativas que devem nortear o sistema jurídico e a regulação estatal, tendo em

---

<sup>225</sup> Como bem argumenta Cass Sunstein: “em um sistema de direitos de propriedade, não há (eu insisto) ‘ausência de regulação’ do discurso; os direitos de propriedade permitem, inevitavelmente, que os proprietários excluam determinadas perspectivas de discurso. A questão é quais formas de regulação servem melhor aos propósitos da garantia da liberdade de expressão.” (SUNSTEIN, 1995, p. 39).

vista a inclusão e a representação plural de interesses e perspectivas sociais no âmbito da TV. Para tanto, pode ser necessário tanto que o Estado atue de forma negativa, mantendo-se indiferente em relação ao conteúdo de determinadas controvérsias, como ocorre, de forma geral, em relação a discursos de natureza política ou artística; como, também, pode ser necessária uma ação reguladora positiva, visando ao “fortalecimento dos grupos desfavorecidos” e, até mesmo, à redução das “vozes de alguns para podermos ouvir as vozes de outros”. (FISS, 2005, p. 49). Em suma,

O princípio da neutralidade de conteúdo proíbe o Estado de tentar controlar a escolha das pessoas dentre pontos de vista contrapostos, favorecendo ou desfavorecendo um lado do debate. Assim entendido, o princípio tem poderoso apelo e pode ser frutiferamente aplicado em vários contextos. Os protestos envolvendo o caso do aborto oferece um deles. Violaria princípios democráticos se o Estado adotasse uma regra protegendo passeatas e demonstrações daquelas favoráveis ao direito ao aborto enquanto restringisse as forças pró-vida. Por outro lado, a neutralidade de conteúdo não é um fim em si mesmo e não deve ser sacralizado. [...] De conformidade com isso, o princípio não deve ser estendido a situações como discurso de incitação ao ódio, pornografia e gastos com política, nos quais partes privadas estão restringindo o debate e a regulação estatal promove o debate livre e aberto. Naqueles casos, o Estado pode estar desfavorecendo certos agentes discursivos – o que queimou a cruz, o pornografo e o grande gastador – e fazer julgamentos baseados em conteúdo, mas alegadamente apenas para assegurar que todos os lados sejam ouvidos. (FISS, 2005, p. 53-54).

Por fim, na linha das reivindicações sociais analisadas no capítulo anterior, a concepção material incorpora uma dimensão coletiva, que demanda a proteção de direitos e a adequada representação de grupos sociais minoritários como parte essencial da garantia do pluralismo na TV. Assim, para além da visão restrita de uma competição entre indivíduos (ou entre emissoras) voltada para a satisfação de preferências de consumidores, demanda-se a instituição de mecanismos de regulação e fomento que permitam a valorização e o respeito à diversidade cultural, assim como a superação dos gargalos que obstaculizam o acesso à esfera pública.

Trata-se de reconhecer que a desigualdade se apresenta de forma difusa, atingindo determinados indivíduos em razão de seu pertencimento a grupos sociais específicos. Nesse contexto, incorporar uma dimensão coletiva constitui um ponto fundamental para atacar essas desigualdades – as quais não podem ser adequadamente compreendidas apenas do ponto de vista individual (ou de um embate entre indivíduos isolados e o Estado). A questão é que, como pontua Iris Young, “propiciar maior inclusão e influência aos grupos sociais sub-representados pode contribuir para que uma sociedade enfrente e reduza a desigualdade social estrutural.” (YOUNG, 2006, p. 170).

Em conclusão, pode-se dizer que o princípio do pluralismo reforça e complementa a análise da autonomia. Por um lado, ratifica a necessidade de serem asseguradas opções genuínas aos telespectadores, opondo-se à homogeneidade da

programação, de modo a permitir o desenvolvimento e a satisfação de preferências que não seriam atendidas com base apenas em critérios de mercado. De outro lado, complementa o princípio da autonomia ao conceber a TV como uma esfera de representação, que não se rege apenas pelo fim de atender às preferências de consumidores. A TV, nesse sentido, é vista como um espaço central de discussão pública e de atribuição de visibilidade a interesses, opiniões e perspectivas diferentes, com relevante impacto sobre o funcionamento da democracia.

### **2.3. Vinculação ao direito.**

Finalmente, o princípio da *vinculação ao direito* se opõe à teoria tradicional da discricionariedade administrativa ao recusar a existência de um espaço livre de decisão às autoridades competentes. Todas as decisões estatais passam, com isso, a estar submetidas ao direito, devendo expressar os seus fundamentos e a sua compatibilidade com a Constituição e, especialmente, com os direitos fundamentais.

Há aqui duas distinções essenciais em relação ao modelo autoritário da censura. De um lado, a necessidade de observância do devido processo legal. Nesse sentido, torna-se inadmissível a imposição de qualquer medida estatal restritiva sobre a liberdade de expressão que não siga procedimentos e regras previamente estabelecidos, nos quais sejam assegurados a ampla defesa e o contraditório. Uma decisão, por isso, não pode ser seletiva, discriminatória e nem revista de uma hora para outra, sem a indicação das razões que a justificam ou sem o respeito a padrões mínimos de coerência e isonomia, como costumava ocorrer na ditadura militar. De outro lado, em decorrência do primeiro ponto, deve ser assegurado, em qualquer caso, o direito de contestação de medidas restritivas, seja mediante a revisão judicial (no caso de decisões administrativas), seja mediante a interposição de recursos a tribunais superiores (no caso de decisões judiciais).

Na medida em que se afasta a existência de decisões imunes ao direito, tal como se dava com a cláusula de exclusão da apreciação judicial constante do AI-5, o grande desafio passa a ser o de fixação de parâmetros mínimos que confirmem maior legitimidade às decisões estatais, aproximando-as dos princípios que compõem o modelo democrático de controle sobre a programação da TV.

O ponto fulcral é o de estabelecer critérios aptos a orientar a imposição de limites à liberdade de expressão, evitando-se que, na prática, o controle sobre a TV seja exercido de forma discricionária e sem a necessária vinculação ao direito ou, ainda, recorrendo a justificativas próprias do modelo autoritário da censura. Tais parâmetros devem

tomar como ponto de partida e se demonstrar compatíveis com os princípios da autonomia e do pluralismo, pressupostos essenciais do modelo democrático de controle sobre a programação da TV. É o que abordaremos a seguir.

### **3. A liberdade de expressão e seus limites.**

A liberdade de expressão é parte essencial do modelo democrático de controle sobre a TV, na medida em que se vincula e se constitui como pressuposto para a realização dos princípios da autonomia e do pluralismo. Trata-se, por outras palavras, de um pré-requisito tanto para que os telespectadores possam definir preferências e efetuar escolhas sem constrangimentos externos indevidos, bem como para que os cidadãos e os diversos grupos sociais possam integrar e participar do ambiente de deliberação pública. Em suma, sem o direito de expressar ideias e convicções, não há pluralismo e não há autonomia.

A questão, por certo, é mais complexa, já que a aplicação desses mesmos princípios pode justificar a imposição de restrições à liberdade de expressão. Como visto, muitas vezes, com o fim de ampliar o leque de opções disponíveis aos telespectadores ou de assegurar a inclusão de perspectivas sociais minoritárias, pode ser necessário fomentar ou, até mesmo, determinar que um dado tipo de conteúdo seja exibido por uma emissora. Ou, ainda, impor sanções a fim de impedir, conforme as palavras diretas de Owen Fiss, que “o discurso dos poderosos [...] soterre ou comprometa o discurso dos menos poderosos”. (FISS, 2005, p. 48).

Tomando em conta o que estabelecem os princípios da autonomia, do pluralismo e da vinculação ao direito, e considerando as questões suscitadas pelos casos analisados no Capítulo IV, discuto a seguir a definição de parâmetros para a imposição de restrições à liberdade de expressão, a partir de três elementos centrais: (i) o valor expressivo do discurso; (ii) o contexto e a forma pela qual o discurso é expresso; e (iii) os danos gerados.

#### **3.1. Valor expressivo.**

A principal consequência da defesa de uma concepção material de pluralismo e da correlata recusa ao princípio da neutralidade estatal é a de que nem todos os discursos possuem o mesmo valor expressivo. Isso significa que o grau de proteção jurídica a ser conferido à liberdade de expressão depende, necessariamente, de uma avaliação a respeito do conteúdo da mensagem questionada no caso concreto.

Assim, longe de uma postura genérica de neutralidade, o modelo democrático de controle sobre a TV se assenta sobre uma categorização dos discursos. De um lado, os

*discursos políticos*, que estão no centro da garantia da liberdade de expressão – e que, por isso, no caso de imposição de limites, demandam exigências maiores de justificação. E, de outro, os *discursos não políticos*, que se situam na periferia da garantia da liberdade de expressão, demandando, portanto, um ônus menor de justificação para a imposição de restrições.

No primeiro caso, a interferência estatal presume-se inconstitucional e somente se justifica como forma de evitar a ocorrência de um dano grave e iminente. Já em relação aos discursos não políticos, há uma presunção relativa de legitimidade da regulação estatal, desde que demonstrada a vinculação desta à defesa de direitos ou à promoção de um interesse público legítimo (SUNSTEIN, 1995, p. 122-123). Vejamos, com mais detalhes, cada uma dessas categorias.

Os *discursos políticos* podem ser definidos, seguindo Cass Sunstein, como aqueles que estão relacionados com a ideia de “efetivo controle popular sobre as questões públicas” (SUNSTEIN, 1988, p. 603). Ou, ainda, como aqueles discursos que se apresentam e que são recebidos como uma “contribuição para a deliberação pública acerca de uma determinada questão” (SUNSTEIN, 1995, p. 130). De forma geral, esse é o caso de discursos que propõem alterações na legislação ou que criticam o governo, instituições estatais e autoridades públicas. Também o jornalismo, a literatura, a música e as artes, de forma geral, devem ser considerados como discursos políticos.<sup>226</sup>

A comparação com a censura praticada na ditadura militar fornece luz sobre o conceito. Com efeito, na maior parte das vezes, conforme analisado na Parte I, a censura tinha por objetivo impedir a livre expressão de discursos dissidentes que, direta ou indiretamente, questionavam instituições tradicionais e princípios morais e políticos considerados essenciais para a manutenção do regime militar.

Era o que ocorria, por exemplo, com a censura política à imprensa, que tinha por foco principal o veto a temas politicamente sensíveis, como práticas de tortura e desaparecimentos ou discursos de parlamentares de oposição, como ocorrido no caso do MS nº 20.146/DF, no qual o STF chancelou a censura sobre os discursos do senador Franco Montoro, publicados pelo jornal *O São Paulo*. Também a censura sobre a arte possuía, muitas vezes, conotação política, transcendendo os aspectos propriamente morais ou relativos aos costumes, tal como no caso, já mencionado, da peça “Calabar” ou de filmes como “Terra em

---

<sup>226</sup> De acordo com o autor, “[...] os mais profundos desafios políticos à ordem existente podem ser encontrados na arte, na literatura, na música, ou (provavelmente, sobretudo) na expressão sexual.” (SUNSTEIN, 1995, p. 148).

Transe” (Glauber Rocha, 1967) e “Pra Frente, Brasil” (Roberto Farias, 1982), objeto de análise do próximo capítulo.

Ao proibir a expressão desses discursos, a censura minava o pluralismo de ideias e perspectivas, impedindo que eles circulassem e fossem apreciados pela opinião pública ou, ainda, que pudessem interferir ou integrar o processo de sua formação. Mais do que isso, atingia-se a própria soberania popular ou o ideal de autogoverno democrático, uma vez que a uma parcela de cidadãos e grupos sociais se negava o direito de participar ou de ser representado nos foros de deliberação pública. A questão, conforme aponta James Weinstein, é que:

Essa oportunidade de participação livre e igual é fundamental para a legitimidade de todo o sistema jurídico. Se um indivíduo for excluído de participar da deliberação pública por que o governo não concorda com a sua opinião ou por que entende que as suas ideias são muito perturbadoras ou muito perigosas, qualquer decisão tomada como resultado dessa discussão, quanto a tal cidadão excluído, careceria de legitimidade. Por isso, se alguém é impedido de se pronunciar sobre uma proposta de aumento de impostos, sobre o ingresso do país em uma guerra ou sobre a política nacional de imigração, nessa medida e em relação a esse cidadão, o governo não constitui uma democracia, mas, sim, uma autocracia ilegítima. (WEINSTEIN, 2009, p. 27-28).

É essa vinculação ao ideal de pluralismo ou, ainda, ao direito de igual participação ou representação nos processos de deliberação pública, o que justifica a proteção especial conferida aos discursos políticos. Trata-se tanto de uma condição necessária para a inclusão do maior número possível de vozes na esfera pública, como, também, uma decorrência natural do fato de que esses discursos constituem a expressão direta do exercício da soberania popular e do autogoverno democrático.

Nesse sentido, a proteção aos discursos políticos não se dá por razões meramente instrumentais, como o progresso do conhecimento, a busca pela verdade, a garantia de uma sociedade mais estável e tolerante ou o incentivo ao exercício de virtudes republicanas – embora essas razões sejam relevantes e possam ser levadas em consideração.<sup>227</sup> Antes disso, porém, a distinção proposta se ampara em um argumento de princípio, isto é, na existência de um direito fundamental – o de livre e igual participação ou representação nos foros de deliberação pública – que somente pode ser restringido em situações, de fato, excepcionais.

Ratificando essa leitura, James Weinstein sustenta que, assim como seria inconstitucional um ato que impedisse uma pessoa de votar ou de ser candidato em uma eleição, com base no argumento de que as suas convicções são perigosas ou podem, por exemplo, gerar consequências danosas para a segurança do país; também deve ser

---

<sup>227</sup> Para uma visão geral acerca das diversas teorias sobre o fundamento da liberdade de expressão, cf. SARMENTO (2006, p. 234-250) e SANKIEVICZ (2011, p. 19-46).

considerado ilegítimo qualquer tipo de veto, com base em razões similares, à sua participação ou representação nos demais foros de deliberação pública, incluindo a TV e outros meios de comunicação. “O que esses exemplos mostram é que, em geral, mesmo razões fortes não constituem justificativa suficiente para a limitação de um direito individual fundamental como o direito de participar no processo democrático”. (WEINSTEIN, 2009, p. 38-39).

Não por outro motivo, a Constituição Federal assegura aos parlamentares imunidade civil e penal “por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos”, garantia esta que, salvo votação qualificada no próprio Legislativo, não pode ser suspensa nem mesmo em caso de decretação de Estado de sítio (art. 53, *caput* e § 8º; e art. 139, parágrafo único). De forma ainda mais ampla, nos termos de interpretação fixada pelo STF – em posição diametralmente oposta à decisão proferida no MS nº 20.146, referido acima – a imunidade parlamentar:

[...] também abrange, sob seu manto protetor, as entrevistas jornalísticas, a transmissão, para a imprensa, do conteúdo de pronunciamentos ou de relatórios produzidos nas Casas Legislativas e as declarações feitas aos meios de comunicação social, eis que tais manifestações – desde que vinculadas ao desempenho do mandato, qualificam-se como natural projeção do exercício das atividades parlamentares. (STF, *Inq. 2.332-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 10/02/2011*).<sup>228</sup>

Embora, tradicionalmente, sejam apresentadas como decorrência do princípio da separação dos poderes,<sup>229</sup> as imunidades parlamentares podem ser entendidas, também, como uma proteção especial conferida ao pluralismo e aos discursos de natureza política, que integram a própria essência da atuação parlamentar. Trata-se de um mecanismo que visa assegurar que deputados e senadores não sofram constrangimentos indevidos que os impeçam de expressar opiniões, tecer críticas ou defender algum ponto de vista, ainda que estes sejam controversos ou ofensivos.

Como argumenta Alexander Meiklejohn, ao analisar a posição da imunidade parlamentar no direito norte-americano e sua intrínseca relação com a Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos, que assegura a liberdade de expressão:

Se a imunidade parlamentar não fosse absoluta e incondicional, todo o programa do autogoverno representativo iria por água abaixo. [...] E esse fato deixa claro, de modo firme e direto, a disposição da Primeira Emenda de que as discussões públicas efetuadas pelos ‘cidadãos’ detenham a mesma imunidade. Em última instância, não são os nossos representantes que nos governam. Governamos a nós mesmos, utilizando-os. E o fazemos de tal forma que só o nosso próprio julgamento livre pode decidir. [...] A liberdade que concedemos aos nossos representantes é apenas um derivado da liberdade anterior que nos pertence, enquanto eleitores. (MEIKLEJOHN, 1965, p. 35-36).

---

<sup>228</sup> Em sentido similar, ver os seguintes acórdãos: RE 606.451-AgR-segundo, Rel. Min. Luiz Fux, julgamento em 23-3-2011, Primeira Turma, *DJE* de 15-4-2011; RE 501.555-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, julgamento em 1º-2-2011, Primeira Turma, *DJE* de 28-3-2011; AI 401.600-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 1º-2-2011, Segunda Turma, *DJE* de 21-2-2011.

<sup>229</sup> Nesse sentido, José Afonso da Silva explica que as imunidades parlamentares “são estabelecidas menos em favor do congressista do que da instituição parlamentar, como garantia de sua independência perante outros poderes constitucionais”. (SILVA, 2005, p. 534).

Assim, pode-se dizer que os mesmos fundamentos que amparam o direito ao voto e a prerrogativa da imunidade parlamentar servem também a justificar a proteção especial conferida aos discursos políticos, ainda quando esses sejam expressos por cidadãos comuns. Em todos esses casos, o que está em causa é o direito de participação e a garantia de uma representação plural e inclusiva de interesses e perspectivas no âmbito do parlamento e dos foros informais de deliberação pública, condição necessária para o exercício da soberania popular e, em última instância, da própria legitimação democrática da ordem jurídica.

Essas justificativas também se estendem a outras situações, como a da liberdade de imprensa, que, nitidamente, goza de uma proteção especial em nosso sistema jurídico, dada a sua conexão direta com o pluralismo político e o autogoverno democrático. Daí a garantia do sigilo da fonte e a previsão, consagrada em âmbito judicial, do direito de exercer críticas, ainda que contundentes.

Em relação à primeira, prevista no art. 5º, inciso XIV, da Constituição Federal, vale citar trecho de decisão monocrática do Ministro Celso de Mello, na qual ele associa a liberdade de imprensa com a livre circulação de informações. Partindo desse pressuposto, o Ministro do STF classifica o sigilo da fonte como uma prerrogativa constitucional que confere imunidade civil, penal e administrativa aos jornalistas, ao vedar a imposição de qualquer tipo de constrangimento visando à divulgação da origem das informações veiculadas. Vejamos:

A liberdade de imprensa, na medida em que não sofre interferências governamentais ou restrições de caráter censório, constitui expressão positiva do elevado coeficiente democrático que deve qualificar as formações sociais genuinamente livres. E a prerrogativa do sigilo da fonte, nesse contexto, constitui instrumento de preservação da própria liberdade de informação. [...] Em suma: a proteção constitucional que confere ao jornalista o direito de não proceder à 'disclosure' da fonte de informação ou de não revelar a pessoa de seu informante desautoriza qualquer medida tendente a pressionar ou a constranger o profissional da Imprensa a indicar a origem das informações a que teve acesso, eis que - não custa insistir, os jornalistas, em tema de sigilo da fonte, não se expõem ao poder de indagação do Estado ou de seus agentes e não podem sofrer, por isso mesmo, em função do exercício dessa legítima prerrogativa constitucional, a imposição de qualquer sanção penal, civil ou administrativa. (STF, *Inq. n.º 870, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 08/04/1996*).<sup>230</sup>

De forma similar, o STF reconheceu como parte da liberdade de imprensa o exercício do direito de crítica, ainda que exercido de forma contundente. Isso significa que uma simples ofensa ou um mero dissabor, entre outros danos de menor monta, não são suficientes para justificar a imposição de restrições, especialmente quando se tratar de críticas

---

<sup>230</sup> Vale registrar que a decisão do Ministro tomou por base o disposto no art. 71 da Lei de Imprensa, de forte cunho garantista. A redação era a seguinte: *art. 71. Nenhum jornalista ou radialista, ou, em geral, as pessoas referidas no art. 25, poderão ser compelidos ou coagidos a indicar o nome de seu informante ou a fonte de suas informações, não podendo seu silêncio, a respeito, sofrer qualquer sanção, direta ou indireta, nem qualquer espécie de penalidade*. Esse dispositivo não está mais em vigor, em razão da decisão proferida pelo STF no julgamento da ADPF n.º 130.

dirigidas a instituições e autoridades públicas. Nesse sentido, confira-se o seguinte trecho do acórdão proferido na ADPF nº 130, ocasião na qual a Corte declarou a inconstitucionalidade da Lei de Imprensa:

O exercício concreto da liberdade de imprensa assegura ao jornalista o direito de expender críticas a qualquer pessoa, ainda que em tom áspero ou contundente, especialmente contra as autoridades e os agentes de Estado. A crítica jornalística, pela sua relação de inerência com o interesse público, não é aprioristicamente suscetível de censura, mesmo que legislativa ou judicialmente intentada. O próprio das atividades de imprensa é operar como formadora de opinião pública, espaço natural do pensamento crítico e ‘real alternativa à versão oficial dos fatos’. (STF, ADPF nº 130, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 30/04/2009).<sup>231</sup>

Merece ser mencionada, ainda, a decisão que reconheceu a legitimidade da realização da “Marcha da Maconha”, nos termos do julgamento efetuado na ADPF nº 187/DF e na ADI nº 4.274/DF. Na ocasião, prevaleceu o entendimento de que atos públicos realizados em prol da legalização das drogas – e que, nesse aspecto, criticam e questionam a validade da regulamentação em vigor – estão acobertados pela liberdade de expressão e pelo direito de reunião, sendo que este somente pode ser restringido nos casos de estado de sítio ou estado de defesa. A ementa da ADI nº 4.274/DF resume a posição da Corte:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PEDIDO DE “INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO” DO § 2º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006, CRIMINALIZADOR DAS CONDUTAS DE “INDUZIR, INSTIGAR OU AUXILIAR ALGUÉM AO USO INDEVIDO DE DROGA”.

[...]

3. Nenhuma lei, seja ela civil ou penal, pode blindar-se contra a discussão do seu próprio conteúdo. Nem mesmo a Constituição está a salvo da ampla, livre e aberta discussão dos seus defeitos e das suas virtudes, desde que sejam obedecidas as condicionantes ao direito constitucional de reunião, tal como a prévia comunicação às autoridades competentes.

4. Impossibilidade de restrição ao direito fundamental de reunião que não se contenha nas duas situações excepcionais que a própria Constituição prevê: o estado de defesa e o estado de sítio (art. 136, § 1º, inciso I, alínea “a”, e art. 139, inciso IV).

5. Ação direta julgada procedente para dar ao § 2º do art. 33 da Lei 11.343/2006 “interpretação conforme à Constituição” e dele excluir qualquer significado que enseje a proibição de manifestações e debates públicos acerca da descriminalização ou legalização do uso de drogas ou de qualquer substância que leve o ser humano ao entorpecimento episódico, ou então viciado, das suas faculdades psicofísicas. (STF, ADI nº 4.274/DF, julgada em 23/11/2011, Rel. Min. Ayres Britto).

Em suma, o histórico fornecido pela censura, o princípio do pluralismo, as garantias conferidas pela Constituição – e ratificadas pelo STF – aos parlamentares, à imprensa e ao direito de manifestação pública conferem sustentação ao conceito de discursos políticos. Na medida em que se apresentam e são recepcionados como uma contribuição para a deliberação pública, constituindo a expressão direta do exercício da soberania popular, esses

---

<sup>231</sup> No mesmo sentido, ver as decisões proferidas nos seguintes casos: ADI nº 4451, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 02/09/2010; AI nº 705.630-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 22/03/2011; AI nº 690.841-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 21/06/2011; e Pet. nº 3486, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 26/10/2005.

discursos gozam de uma proteção especial, situando-se no cerne da garantia da liberdade de expressão, de modo que somente podem ser restringidos diante da ocorrência de danos graves e iminentes.

Por sua vez, na periferia da garantia da liberdade de expressão, encontram-se os *discursos não políticos*, definidos, por exclusão, como aqueles que não se enquadram na categoria dos discursos políticos, já que não se apresentam e nem são recebidos como uma contribuição para a deliberação pública de uma dada questão. De forma geral, incluem-se nesse conceito, entre outros, a publicidade comercial, os crimes contra a honra e até alguns programas televisivos como o *Big Brother Brasil*<sup>232</sup> e o programa *Tardes Quentes* (do caso “Direitos de Resposta”).<sup>233</sup>

É importante deixar claro que o fato de não se encontrar no cerne da garantia da liberdade de expressão não significa que esses discursos possam sofrer todo e qualquer tipo de restrição, sem motivação adequada. Nesse sentido, a classificação proposta tem a ver, apenas, com o ônus de justificação – que é maior no caso dos discursos políticos – ou, ainda, com a presunção relativa de legitimidade da regulação estatal, aplicável no caso dos discursos não políticos.

Assim, como argumenta Cass Sunstein, os discursos não políticos também estão protegidos – embora em menor grau do que os discursos políticos – e, por isso, de forma geral, não podem ser restringidos se o fundamento apresentado for ilegítimo. Isso ocorrerá, em regra, nos casos em que a regulação se basear: (i) na simples discordância quanto ao conteúdo regulado; (ii) no autointeresse do governo (em oposição a um interesse público); (iii) no temor de que as pessoas sejam influenciadas ou persuadidas pelas ideias expostas; e (iv) no objetivo de evitar que as pessoas sejam ofendidas em razão do conteúdo do discurso. (SUNSTEIN, 1995, p. 155).

Enquanto os dois primeiros itens constituem uma materialização do princípio da vinculação ao direito, que veda a tomada de decisões discricionárias, no sentido clássico do direito administrativo; os dois últimos, por sua vez, amparam-se no princípio da autonomia, na medida em que pressupõem que os telespectadores possuem adequada capacidade de discernimento para compreender e se posicionar perante um dado conteúdo.

Afastadas essas quatro justificativas, torna-se aceitável a regulação de um discurso não político visando à promoção de um fim público – como a defesa do consumidor

---

<sup>232</sup> Conforme a precisa e já citada definição de Boninho, diretor do programa: “*Big Brother* não é cultura, não é um programa que propõe debates. É um jogo cruel, em que o público decide quem sai. Ele dá o poder de o cara que está em casa ir matando pessoas, cortando cabeças. Não é um jogo de quem ganha. Para o cara de casa, é um jogo de quem você elimina”. (*apud* VIANA, 2012, p. 14).

<sup>233</sup> Ver o item 4 abaixo.

ou a inclusão de vozes na esfera pública – ou, ainda, a fim de evitar a ocorrência de danos. Neste último caso, porém, a avaliação se submete a escrutínio menos rígido do que na hipótese de restrições a discursos políticos, de modo que não se exige que o dano seja grave ou iminente, bastando a comprovação de sua provável ocorrência.

A título de exemplo, vale mencionar que a lei presume a ocorrência de danos aos consumidores no caso de veiculação de publicidade enganosa, assim entendida aquela que veicula mensagem “inteira ou parcialmente falsa” ou que é capaz de “induzir o consumidor a erro” (art. 37, § 1º, CDC).<sup>234</sup> Nessas hipóteses, para a proibição da peça publicitária, não é necessário que se comprove a ocorrência de qualquer prejuízo individual ou concreto, sendo suficiente o dano em potencial, de caráter difuso e aferido em abstrato. É o que explica Antônio Herman Benjamin:

A proteção ao consumidor contra a publicidade enganosa leva em conta somente sua capacidade de indução em erro. Inexigível, por conseguinte, que o consumidor tenha, de fato e concretamente, sido enganado. A enganosidade é aferida, pois, em abstrato. O que se busca é sua ‘capacidade de induzir ao erro o consumidor’, não sendo, por conseguinte, exigível qualquer prejuízo individual. O difuso – pela simples utilização da publicidade enganosa – presumido *jure et de jure*, já é suficiente. [...] O erro real, consumado, é mero exaurimento, que para fins de caracterização da enganosidade é irrelevante. [...] O que importa não são os *efeitos reais* da publicidade, mas, ao contrário, sua *capacidade de afetar* as decisões de compra. (BENJAMIN, 2001, p. 291-292).

Certamente, os mesmos parâmetros não poderiam ser utilizados para a restrição de discursos políticos. Isso porque a liberdade de expressão protege estes discursos ainda quando sejam controversos, falsos ou possam induzir leitores ou telespectadores a erro. Por isso, entre outras situações, não se pode exigir que a imprensa se atenha apenas a “verdades incontestáveis”<sup>235</sup> ou, ainda, que romances, novelas e obras de arte observem estrita fidelidade histórica, especialmente se o argumento para a restrição do discurso for o de que o seu conteúdo é inexato ou constitui uma deturpação da realidade.

O mesmo se diga em relação a críticas efetuadas ao governo e às autoridades públicas, cuja veiculação, como regra geral, não pode ser impedida em razão de serem falsas.

---

<sup>234</sup> A definição completa é a seguinte: Art. 37. [...] § 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

<sup>235</sup> Como ressaltou o Ministro Luís Roberto Barroso, “para haver responsabilidade, é necessário haver clara negligência na apuração do fato ou dolo na difusão da falsidade. De fato, no mundo atual, no qual se exige que a informação circule cada vez mais rapidamente, seria impossível pretender que apenas verdades incontestáveis fossem divulgadas pela mídia. Em muitos casos, isso seria o mesmo que inviabilizar a liberdade de informação, sobretudo de informação jornalística, marcada por juízos de verossimilhança e probabilidade. Assim, o requisito da verdade deve ser compreendido do ponto de vista subjetivo, equiparando-se à diligência do informador, a quem incumbe apurar de forma séria os fatos que pretende tornar públicos.” (*STF, Medida Cautelar na Reclamação nº 18.638, julgado em 17/09/2014*). O argumento foi utilizado para suspender decisão da justiça estadual do Ceará, que, em atendimento a pedido do governador do Estado, impôs censura prévia sobre a revista *Istoé*. A reportagem questionada mencionava o nome da autoridade como um dos beneficiários de um esquema de corrupção na Petrobrás.

Até porque, nesses casos, muitas vezes, a controvérsia gira em torno (i) de um confronto de opiniões, que, por definição, não podem ser submetidas a juízos rígidos de falsidade ou veracidade; ou (ii) da própria correção ou veracidade do conteúdo veiculado, como, por exemplo, numa discussão a respeito da política econômica em vigor e da interpretação das informações e dados disponíveis.<sup>236</sup>

Assim, se na avaliação quanto aos danos gerados por discursos políticos é necessária a comprovação de que se trata de um prejuízo grave e iminente, o mesmo não se pode exigir no âmbito dos discursos não políticos, cuja regulação deve ser considerada legítima ainda quando a ocorrência dos danos seja presumida ou de efeitos difusos. Como argumenta Cass Sunstein:

[...] um sistema no qual os mais rigorosos padrões fossem aplicados a todas as áreas, provavelmente teria que prever a impossibilidade de o governo regular (entre outras coisas) a apologia ao crime, a pornografia infantil, a difamação de particulares e o discurso comercial falso ou enganoso. Os danos que justificam esse tipo de regulação são, com certeza, reais. Não obstante, se quisermos ser honestos, temos de admitir que, em conformidade com os parâmetros extremamente elevados aplicáveis à regulação do discurso político, esses danos seriam insuficientes para legitimar a imposição de controles governamentais. Por exemplo, a pornografia infantil causa danos às crianças, mas uma abordagem garantista do discurso [...] sustentaria, provavelmente, não a imposição de limites legais sobre a liberdade de expressão, mas o controle jurídico sobre a produção do material. [...] [Assim,] insistir na tese de que ‘todo discurso é discurso’, e que o valor é irrelevante, implicaria que muitos dos atuais mecanismos de controle, considerados legítimos, teriam que ser eliminados – ou, o que seria mais provável, que juízos sobre o valor, posto que inevitáveis, continuariam a ser realizados, porém de maneira velada. (SUNSTEIN, 1995, p. 128).

Em suma, a categorização dos discursos e a proteção especial conferida aos discursos políticos é uma decorrência direta de uma concepção material de pluralismo, que recusa o princípio da neutralidade, encontrando amparo no próprio ordenamento jurídico em vigor. Trata-se, por isso, do primeiro passo a ser dado na avaliação de casos concretos envolvendo o controle sobre a TV. Não obstante, a definição do valor expressivo pressupõe, também, uma análise a respeito do contexto e da forma pela qual o discurso é expresso, conforme veremos a seguir.

---

<sup>236</sup> Em um caso que ganhou notoriedade, o Banco Central (BC) apresentou queixa-crime contra o economista Alexandre Schwartzman, numa clara tentativa de intimidação, diante das fortes críticas por ele efetuadas por meio de declarações à imprensa. Em uma delas, o economista dizia que a gestão do BC era “subserviente, incompetente e frouxa”, o que, segundo os advogados do banco, teria saído do campo legítimo da divergência para o do “insulto”, atingindo a “honra” da instituição. Após a repercussão negativa, o BC desistiu da ação. Cf. FROUFE (2014).

### 3.2. Forma e contexto.

O conceito de *forma* abrange tanto o *estilo* quanto o *meio* utilizado para a expressão de um discurso. O *estilo* tem a ver com o “tom” ou com os recursos linguísticos empregados para exprimir uma dada mensagem. Assim, esta pode se apresentar, entre outras possibilidades, de forma metafórica, rebuscada, irônica, cortês ou, ainda, agressiva e contundente. Por sua vez, o *meio* denota o mecanismo ou o suporte físico ou eletrônico utilizado para a veiculação do discurso. Nesse sentido, um cartaz levantado no interior de uma manifestação pública, um blog na internet, uma publicação impressa ou um programa de TV constituem meios distintos de expressão de um discurso.

Conforme já mencionado, há uma intrínseca relação entre a forma e o conteúdo de um discurso, o que pode ser visualizado sob duas óticas distintas. De um lado, a definição do valor expressivo será, muitas vezes, influenciada pela análise quanto à forma, sobrepondo-se ou, até mesmo, confundindo-se com esta. Por isso, “uma mensagem não pode ser tão facilmente separada dos meios particulares escolhidos para expressá-la; se os meios forem alterados, a mensagem muda também. Forma e conteúdo não podem ser distinguidos de modo tão simples”. (SUNSTEIN, 1995, p. 182).

Nesse sentido, o fato de ser veiculado pela televisão é uma característica constitutiva de um dado discurso, de tal modo que, caso este seja transposto para outro meio de comunicação – como o rádio, por exemplo – certamente ganhará novos contornos e os efeitos gerados e os limites a que se submete serão distintos. Basta lembrar que, nos casos mencionados no capítulo anterior, muitas vezes, a controvérsia girava em torno de determinadas imagens – como as cenas de estupro exibidas pelo programa *Correio da Verdade* ou no *Big Brother Brasil*. Sem essas imagens, os discursos seriam distintos e, provavelmente, sequer haveria a controvérsia, ao menos não nos mesmos termos em que se estabeleceu diante da exibição na TV.

O mesmo ocorre se o estilo utilizado no discurso for alterado. Por exemplo, um discurso pode ter forte conotação política justamente em decorrência de seu tom irônico, humorístico ou, ainda, áspero e contundente. Assim, haja vista se tratar de elementos constitutivos do próprio conteúdo da mensagem, se esta vier a ser apresentada de outra forma, isto é, com base em outro estilo – digamos, mais “sério” e “educado” – a mensagem seria fortemente descaracterizada, passando a expressar um sentido diverso.

Sob outra ótica, é possível considerar que a imposição de restrições sobre os estilos e os meios de expressão do discurso será avaliada de maneira diversa a depender de seu valor expressivo. É o caso, já mencionado, da legitimidade das críticas públicas, ainda

quando efetuadas de forma contundente. Como esses discursos possuem natureza política, não se admite, a princípio, que a sua livre expressão seja condicionada à observância de uma forma específica.

Nessa linha, vale mencionar decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade de Decreto do governo do Distrito Federal que havia proibido a utilização de carros de som, alto-falantes e demais objetos sonoros em manifestações públicas na zona central de Brasília. Em tese, tais manifestações continuavam permitidas, condicionadas, porém, à observância de uma forma específica de expressão, caracterizada pelo silêncio. A ementa do acórdão é a seguinte:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - OBJETO - DECRETO. Possuindo o decreto característica de ato autônomo abstrato, adequado é o ataque da medida na via da acção direta de inconstitucionalidade. Isso ocorre relativamente a ato do Poder Executivo que, a pretexto de compatibilizar a liberdade de reunião e de expressão com o direito ao trabalho em ambiente de tranquilidade, acaba por emprestar à Carta regulamentação imprópria, sob os ângulos formal e material. LIBERDADE DE REUNIÃO E DE MANIFESTAÇÃO PÚBLICA - LIMITAÇÕES. De início, surge com relevância ímpar pedido de suspensão de decreto mediante o qual foram impostas limitações à liberdade de reunião e de manifestação pública, proibindo-se a utilização de carros de som e de outros equipamentos de veiculação de ideias. (STF, ADI 1969-MC, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 24/03/1999).

Como se pode observar, ainda que pela via oblíqua da regulamentação sobre a forma, a norma declarada inconstitucional impôs restrições incompatíveis com os discursos políticos. A sua aplicação teria por efeito descaracterizar a finalidade e o próprio conteúdo desses discursos – que talvez até viessem a perder, integral ou parcialmente, o seu sentido político. Afinal, condicionar a realização de uma manifestação pública ao silêncio é uma maneira velada de impedir a participação de manifestantes no processo de deliberação pública, já que estes não poderiam protestar, chamar a atenção ou conferir visibilidade às suas reivindicações.

De maneira diversa, no que concerne aos discursos não políticos, há uma margem maior para a imposição de limites sobre a forma de expressão. Nesse sentido, com o fim de proteger direitos e promover determinados fins públicos, é possível exigir a adoção de uma forma específica ou vetar a utilização de determinados recursos linguísticos.

É o que ocorre, por exemplo, em relação à publicidade de bebidas e de cigarros, regida pelo disposto na Lei nº 9.294/1996. No que concerne à propaganda comercial de cigarros, permitida somente nos locais de venda do produto, a norma veda, entre outros, a indução ao “consumo exagerado ou irresponsável”, a associação de seu uso com “ideias ou imagens de maior êxito na sexualidade das pessoas” ou “à prática de atividades esportivas”, além de proibir o emprego de “imperativos que induzam diretamente ao consumo” (art. 3º). Restrições similares se aplicam à propaganda de bebidas alcólicas, cujo consumo também

não pode ser associado ao esporte ou ao êxito na sexualidade. Quanto ao meio, a lei autoriza a sua exibição na TV, condicionada, porém, à observância de horário específico – entre vinte e uma e seis horas (art. 4º).

Em suma, pode-se dizer que, como regra geral, discursos políticos não admitem restrições quanto à forma, especialmente se estas esvaziarem o seu conteúdo ou forem utilizadas com o fim velado de impedir a sua expressão, conforme bem demonstra o caso da proibição do uso de carros de som em manifestações públicas. Já os discursos não políticos admitem a imposição de restrições quanto à forma, visando à promoção de um fim público, devidamente fundamentado. As restrições, nesse caso, podem alcançar tanto o estilo como, também, o meio de expressão, vetando-se a utilização de determinados recursos linguísticos ou, ainda, a sua própria exibição em meios específicos, tal como ocorre com a publicidade de cigarros, que não pode ser veiculada pela TV.

Daí decorre que o fato de ser exibido pela televisão não pode ser analisado de forma isolada ou como única justificativa para a imposição de restrições. É certo que o alcance da radiodifusão é muito maior do que outros meios expressivos, além do que se trata de um serviço público, que se submete a regras mais rígidas e obrigações específicas – constitucionais, inclusive – que incidem sobre a sua programação e que não se estendem a outros meios, como a imprensa escrita. Não obstante, a interpretação dessas regras e obrigações não pode ser efetuada *a priori* ou de maneira dissociada da avaliação sobre o valor expressivo do discurso – até porque, como ressaltado, forma e conteúdo estão intrinsecamente relacionados.

Seguindo adiante, é importante considerar que a avaliação quanto ao valor expressivo e a forma deve vir acompanhada de uma análise quanto ao contexto, referente ao modo pelo qual o discurso se insere ou se relaciona com o meio social que o circunda. De fato, a depender, entre outros elementos, de seu autor, dos destinatários, da ocasião, do lugar, do alcance e do horário em que exibido um discurso, diferente será o seu significado e, por conseguinte, os efeitos por ele suscitados.

A questão central aqui é a de que um mesmo discurso pode expressar sentidos diversos a depender do contexto em que se insere. Assim, um discurso de cunho racista direto, que materialize uma agressão dirigida a um indivíduo, certamente pode ser apenado pelo crime de racismo. O mesmo não pode ser dito quanto a um discurso similar, mas que se caracterize pela defesa abstrata da tese de superioridade de uma raça sobre outra. Se, no primeiro caso, tem-se um discurso não político, situado na periferia da liberdade de expressão; no segundo, ao contrário, o discurso possui uma conexão com a deliberação

pública e com o pluralismo, demandando um ônus maior de justificação. Nessa linha, Cass Sunstein explica que:

[...] há uma distinção entre um tratado misógino, que tem direito à proteção integral, e muitos filmes pornográficos, que não a têm, uma vez que constituem, em essência, ‘instrumentos de masturbação’ (*masturbatory aids*). Há uma diferença entre o assédio racial pessoal e direto feito por um empregado, que não tem direito à proteção integral, e um discurso racista a uma multidão, o qual, de fato, é abrangido pelo cerne da proteção constitucional e não pode ser regulado na ausência de um perigo atual e claro. Há uma diferença entre um ensaio sobre o valor dos mercados desregulados na produção de petróleo e um anúncio para Exxon – mesmo se ambos são escritos e publicados pela mesma empresa de petróleo. (SUNSTEIN, 1995, p. 154).

Ainda sobre o assunto, vale mencionar decisão na qual o STF afastou a incidência do delito de ato obsceno, privilegiando a liberdade de expressão, com base na avaliação do contexto. Na ocasião, o diretor Gerald Thomas reagiu de forma agressiva às vaias do público, proferidas logo após a exibição de uma de suas peças de teatro. Diante desse fato, subiu ao palco e exibiu as nádegas, além de simular o ato de masturbação. Como ponderou o relator do caso, Ministro Gilmar Mendes:

No caso em apreço, ainda que se cuide, talvez, de manifestação deseducada e de extremo mau gosto, tudo está a indicar um protesto ou uma reação – provavelmente grosseira – contra o público. [...] Com efeito, não se pode olvidar o contexto no qual se verificou o ato incriminado. O roteiro da peça, ressalte-se, envolveu até uma simulação de masturbação. Estava-se diante de um público adulto, às duas horas da manhã, no Estado do Rio de Janeiro. Difícil, pois, nesse contexto admitir que a conduta do paciente tivesse atingido o pudor público. (*STF, HC nº 83.996, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 17.08.2004*).

Como demonstram a decisão do STF e os exemplos mencionados acima, a análise do contexto possui, também, intrínseca relação com o conteúdo e com o valor expressivo, exercendo papel relevante sobre a definição de restrições à liberdade de expressão. Nesse sentido, é fundamental levar em conta, entre outros, os destinatários do discurso, o local, o alcance e o horário de sua veiculação, bem como a quantidade de vezes em que foi exibido (isto é, se de forma reiterada ou isolada).

Mas o principal ponto a ser considerado é o que se pode chamar de contexto histórico e cultural. Trata-se de levar em conta os padrões morais vigentes em uma dada sociedade e a sua mudança ao longo do tempo. Sem dúvida, esses padrões não são, nos dias de hoje, os mesmos que vigoravam em meados das décadas de 1960 e 1970. Assim, por exemplo, se um relacionamento ou um beijo homossexuais eram vistos, naquela época, como um atentado à moral e aos bons costumes, nos dias de hoje, tornou-se comum encontrá-los em novelas, filmes e programas exibidos pela TV.

Nesse sentido, apesar das reações ainda existentes, não há dúvida de que, no atual contexto histórico-cultural, há uma abertura maior para a exibição desse tipo de conteúdo. Trata-se, por outras palavras, de uma espécie de consenso social que, aos poucos,

vai se formando e se cristalizando, minando resistências e fazendo com que determinados tipos de manifestações até então consideradas “imorais” ou “ofensivas” – notadamente no que concerne à violência, à nudez e ao sexo – passem a ser aceitáveis ou, talvez, menos sujeitas a controvérsias. Por isso mesmo, em relação a esses assuntos, na maior parte das vezes, a intervenção estatal somente se justifica, no atual contexto histórico-cultural, visando à proteção de crianças e adolescentes, como no caso da classificação indicativa.

Não obstante, a questão não se resume apenas a uma alteração nos costumes e nos padrões de moralidade pública, abrangendo, também, uma transformação das relações igualitárias. A esse respeito, é preciso levar em conta que, nos dias de hoje, a ideia de igualdade desempenha um papel muito mais proeminente do que no passado ditatorial. E esse é um elemento histórico-contextual que não pode ser ignorado nas análises sobre a liberdade de expressão.<sup>237</sup>

Com efeito, no contexto da ditadura militar, dado o predomínio de uma concepção forte de paternalismo e do princípio da autoridade, a censura tinha por foco principal a ocorrência de danos sobre a ordem pública, a segurança nacional, a tradição e a moral e os bons costumes. Já no atual contexto democrático, os bens jurídicos a que se demanda maior proteção são aqueles materializados pelos direitos fundamentais, em especial quando associados ao pluralismo político, ao direito de igual participação e representação nos foros de deliberação pública e, de forma mais geral, ao princípio da igualdade.

De fato, com base neste princípio e ao se considerar o seu papel central em nosso sistema jurídico, é possível tanto afastar a imposição de restrições sobre a exibição de beijos homossexuais pela TV, como, também, impedir que a ratificação de contextos de desigualdade, exclusão e preconceito social – mormente quanto a grupos historicamente desfavorecidos – seja utilizada como argumento para sustentar a legitimidade de discursos discriminatórios. Por isso mesmo, o contexto histórico-cultural exerce forte influência na avaliação dos danos suscitados por esses discursos, conforme veremos a seguir.

### **3.3. Danos.**

O conceito de dano se refere aos impactos e aos prejuízos gerados pela veiculação de um discurso em um dado meio social. O dano pode ser *físico* (como um ato de violência), *psicológico* (ao atingir sentimentos e emoções) ou *jurídico*, quando são violados

---

<sup>237</sup> Em sentido similar, embora se referindo à realidade norte-americana, Owen Fiss sustenta que “[...] uma importante diferença pode ser encontrada no profundo comprometimento do sistema legal de hoje com a igualdade. Mesmo nos anos 1960, a igualdade não era senão uma aspiração, capaz de mover a nação mas ainda lutando para estabelecer-se na área constitucional. Hoje, a igualdade tem uma posição totalmente distinta – ela é uma das vigas centrais da ordem jurídica.” (FISS, 2005, p. 41).

direitos ou interesses juridicamente protegidos. Sob outro ponto de vista, o dano pode ser classificado como *concreto*, nos casos em que é visível ou evidente a sua ocorrência (como no exemplo de uma pessoa que não consegue obter emprego ou é linchada após uma emissora de TV associá-la, erroneamente, à realização de um crime); ou como *abstrato*, nos casos em que a sua ocorrência é presumida, tomada como provável ou quando seus efeitos são indeterminados, tal como ocorre com a publicidade enganosa. Finalmente, os danos podem ser *individuais* (quando atingem uma pessoa determinada) ou *coletivos e difusos*, quando atingem, direta ou indiretamente, instituições, ideias, grupos sociais ou uma coletividade determinada ou indeterminada de pessoas.

Tomando em conta essa classificação, verifica-se que a maior parte dos casos analisados no Capítulo IV envolvia a ocorrência de danos jurídicos, porém de natureza abstrata e difusa, tal como nas situações de discriminação e violação de direitos de homossexuais, negros e mulheres. Por isso, de forma geral, os prejuízos não eram visíveis e nem podiam ser claramente mensurados, visto que não atingiam um indivíduo em particular e sequer era possível estabelecer uma relação direta de causalidade entre a veiculação do discurso e a ocorrência de danos graves e iminentes, como atos de violência.

De maneira diversa, nos programas de jornalismo policial é possível visualizar, de forma mais nítida, o constrangimento, a humilhação, a condenação sumária e a execração pública de presos entrevistados. Nestas situações, os danos são mais visíveis e concretos, já que envolvem direitos individuais, sendo possível, ainda, identificar a pessoa atingida e, em certa medida, até mensurar os prejuízos a ela ocasionados.

Assim, considerando que a ocorrência de danos coletivos e difusos é mais difícil de ser demonstrada, impõe-se, nesses casos, a observância de uma maior cautela na avaliação de restrições à liberdade de expressão. Não obstante, dessa dificuldade não decorre a conclusão de que os danos coletivos constituem uma impossibilidade jurídica ou que não podem servir de fundamento para a aplicação de restrições ou de sanções às emissoras de TV.

De fato, exigir uma prova cabal ou empírica da ocorrência de um dano coletivo implicaria, na prática, negar não só a existência desses danos como, também, a própria possibilidade de serem protegidos direitos de grupos minoritários, o que iria de encontro à concepção material de pluralismo, conforme sustentada acima, e a outros princípios constitucionais, como a dignidade humana e a proibição de discriminação de qualquer natureza. Trata-se, desse modo, de uma exigência que deve ser reputada como excessiva,

sendo necessária a fixação de parâmetros específicos, que considerem a complexidade e as peculiaridades que cercam a avaliação dos danos coletivos.<sup>238</sup>

Nessa linha, o principal ponto a ser considerado é a maneira pela qual os discursos discriminatórios constroem e ratificam relações de subordinação. Como pontua Catharine MacKinnon (1993), ao analisar a pornografia e os seus efeitos negativos sobre as mulheres, a desigualdade social é substancialmente criada e sustentada por imagens e palavras. Não há hierarquia social, preconceito ou desigualdade de *status* ou de recursos que não esteja fundada em significados socialmente construídos.

Dito de outro modo, há uma intrínseca conexão entre, de um lado, relações de poder e de subordinação e, de outro, a linguagem, os significados sociais e os discursos. Nesse sentido, estes constituem uma “força real”, que exerce efeitos performativos sobre a realidade social – e não, meramente, referenciais ou conotativos (MacKINNON, 1993, p. 21-26). Conforme sustenta a autora,

Por meio de palavras e imagens, as pessoas são dispostas em hierarquias, a estratificação social é feita parecer inevitável e correta, sentimentos de inferioridade e superioridade são gerados e a indiferença à violência contra os mais vulneráveis é racionalizada e normalizada. A supremacia social é estabelecida, entre as pessoas e no seu interior, através da construção de sentidos. Para desconstruí-la, esses sentidos [...] precisam ser desfeitos. (MacKINNON, 1993, p. 31).

A questão que se coloca é a de que todo discurso é um exercício de poder, em particular no contexto de uma sociedade desigual, em que alguns grupos sociais desfavorecidos têm o seu acesso a bens e recursos materiais e simbólicos obstaculizados por hierarquias e significados socialmente construídos, com forte influência dos meios de comunicação. A reputação e, em última instância, o próprio *status* de sujeitos de direitos fundamentais dos membros desses grupos são modelados por estigmas e estereótipos, que se

---

<sup>238</sup> A esse respeito, vale registrar que, no âmbito do STJ, a jurisprudência se divide em dois entendimentos opostos. De um lado, decisões que, expressamente, negam a possibilidade de indenização de danos morais coletivos, sustentando que a sua ocorrência está vinculada “à noção de dor, de sofrimento psíquico, de caráter individual”, o que seria incompatível “com a noção de transindividualidade” (REsp nº 598.281, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, 01/06/2006; AgRg no REsp 1305977, 1ª Turma, Min. Ari Pargendler, 09/04/2013). De outro lado, decisões que recusam essa interpretação, sob o argumento de que “o dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos” (REsp nº 1057274, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, 01/12/2009). Entre os critérios para a aferição de danos extrapatrimoniais coletivos, a jurisprudência do STJ exige que o fato transgressor seja de “razoável significância e repulsa social”, de modo que “desborde os limites da tolerabilidade”. Assim, o dano “deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, inquietude social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva” (REsp nº 1221756, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, 02/12/2012). Em outros julgados, especialmente na área ambiental, a Corte admite uma espécie de presunção relativa da ocorrência de danos coletivos, expressa pelo princípio do *in dubio pro natura*, além de ressaltar o “caráter dissuasório” e a “força pedagógica” da indenização, que teria por objetivo desestimular a realização de condutas ilícitas e prevenir a ocorrência de danos similares. (REsp nº 1145083, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 27/09/2011; REsp nº 1367923, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, 27/08/2013). Sobre o tema, ver SILVA (2014).

impõem como uma variável determinante nos processos de interação social. (MacKINNON, 1993, p. 99).

Nesse contexto, assiste razão a Jeremy Waldron, para quem não se pode exigir a prova de uma causalidade direta entre discursos discriminatórios e a ocorrência de prejuízos materiais. Segundo o autor, nesses casos, o dano é de ordem difusa, no sentido de que age de forma paulatina, pela reunião de inúmeros discursos similares, que contribuem para a constituição de um ambiente público hostil, marcado pela falta de reconhecimento e pela exclusão de grupos sociais desfavorecidos. Daí se poder dizer que os danos são “*constituídos* por esses discursos, ao invés de, meramente, *causados* por eles”. Isso porque, ao serem veiculados e ganharem visibilidade na esfera pública, tais discursos “dissipam a sensação de segurança que nós procuramos assegurar a cada um, uma sensação de segurança que constitui o lastro social da dignidade humana.” (WALDRON, 2012, p. 166).

Trata-se de um efeito cumulativo e sistêmico, que se assemelha à ocorrência de danos ambientais, como aqueles provenientes de emissões de gases poluentes por automóveis. De fato, isoladamente, um único veículo não justificaria a imposição de restrições regulatórias ambientais. Estas, no entanto, demonstram-se necessárias ao se levar em consideração a recorrência e o impacto somado de milhões de ações poluentes. (WALDRON, 2012, p. 96-97).<sup>239</sup>

Frente a esse cenário, é possível sustentar um *princípio geral de não discriminação*, de acordo com o qual a liberdade de expressão não pode servir de salvaguarda para a difusão de discursos que legitimam, naturalizam ou ratificam a subordinação de grupos sociais minoritários. Em nome do princípio da igualdade e de uma concepção material de pluralismo, nenhuma regulação estatal pode proteger um discurso que sustenta a inferioridade de algumas pessoas em relação a outras em razão de sua vinculação a um dado grupo social.

Esse princípio geral institui uma presunção relativa da ocorrência de dano jurídico nessas hipóteses, afastando a exigência de demonstração de uma relação direta de causalidade entre o discurso e a ocorrência um prejuízo concreto ou individual.<sup>240</sup> Ele

---

<sup>239</sup> Em sentido similar, em voto proferido no REsp nº 1.145.083, o Ministro Herman Benjamin argumentou que, para se aferir os danos extrapatrimoniais coletivos – no caso em questão, decorrentes de ações lesivas ao meio ambiente – seria inevitável se “afastar do paradigma tradicional, lastreado na possibilidade de o autor da demanda definir de maneira clara e precisa, quase matemática, a estrutura quadrangular *dano-nexo causal-causador-vítima*. Tudo porque a degradação ecológica apresenta, não raro, causadores plúrimos, quando não incertos (com múltiplas causas que contribuem para um efeito singular e causas singulares que produzem múltiplos efeitos), vítimas pulverizadas e por vezes totalmente anônimas, e dano de manifestação retardada ou de caráter cumulativo, atingindo não apenas a integridade patrimonial ou física, bem como moral ou extrapatrimonial, de indivíduos, presentes e futuros, mas também interesses da sociedade em geral [...]” (STJ, REsp. nº 1.145.083, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 27/09/2011).

<sup>240</sup> Presunção semelhante se aplica aos casos de publicidade enganosa, conforme mencionado acima, situação na qual não se exige a demonstração de um prejuízo concreto. Da mesma forma, a jurisprudência do STJ admite a

reconhece a necessidade de serem consideradas as especificidades dos danos coletivos, em particular os efeitos difusos gerados por um discurso discriminatório, que somente podem ser aferidos em abstrato, a partir da avaliação de seu conteúdo e de sua relação com o contexto histórico-cultural.

Assim, a imposição de restrições à liberdade de expressão se justifica como uma forma de evitar que discursos discriminatórios sejam veiculados e ganhem visibilidade na esfera pública. Com isso, viabiliza-se o questionamento e a desconstrução de sentidos sociais que conferem amparo a desigualdades e processos de exclusão de membros de grupos desfavorecidos, de modo que a imposição de sanções assume tanto um *caráter punitivo*, isto é, de repreensão da conduta do responsável pela discriminação, como, também, um *caráter preventivo*, no sentido de que visa desestimular a expressão pública de discursos similares.

Partindo desses pressupostos, a aplicação do princípio da não discriminação deve se basear em três elementos centrais. Em primeiro lugar, conforme já mencionado, é essencial levar em conta o valor expressivo do discurso. Discursos políticos gozam de uma presunção de constitucionalidade, o que impõe um escrutínio mais rigoroso na avaliação dos danos gerados.

Daí decorre que o princípio da não discriminação não pode ser utilizado para impedir a discussão de propostas e ideias, ainda que de cunho discriminatório, como, por exemplo, na hipótese de um candidato à Presidência da República defender que o Estado não deve “estimular” uniões homoafetivas, por que “dois iguais não fazem filho” ou, ainda, sustentar a necessidade de ser assegurado o atendimento “no plano afetivo, psicológico, mas bem longe da gente, porque aqui não dá”.<sup>241</sup> O mesmo entendimento deve prevalecer em

---

presunção da ocorrência de danos nos casos de direito à imagem, conforme enunciado da Súmula 403 (“independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada da imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais”). A Corte também reconheceu a presunção de ocorrência de dano extrapatrimonial na hipótese de extravio de bagagem (STJ, REsp 686.384, Rel. Min. Aldir Passarinho, 26/04/2005) e de lesão ao meio ambiente, neste caso mediante a aplicação do princípio do *in dubio pro natura* (STJ, REsp nº 1145083, Rel. Min. Herman Benjamin, 27/09/2011; REsp nº 1.367.923, Rel. Min. Humberto Martins, 27/08/2013; REsp nº 1.269.494, Rel. Min. Eliana Calmon, 24/09/2013).

<sup>241</sup> As polêmicas declarações foram dadas pelo candidato Levy Fidelix (PRTB) em debate entre os candidatos à Presidência da República, transmitido pela Rede Record, no dia 28/09/2014. Sobre o tema, ver ALMEIDA (2014). Como bem ponderou Hélio Schwartzman, em artigo sobre o episódio, publicado na *Folha de São Paulo*: “não há dúvida de que o respeito à diversidade sexual humana representa um ganho civilizacional. É perfeitamente compreensível que a porção mais esclarecida da sociedade se sinta ultrajada com as palavras do postulante, mas, ao tentar calá-lo, pode estar cometendo um grande erro. [...] as campanhas políticas são, por definição, o espaço no qual os candidatos devem submeter com maior clareza possível suas ideias ao escrutínio popular. Se há uma crítica procedente aqui é de que os postulantes de um modo geral se expõem muito pouco. Punir um deles por ter dito o que de fato pensa, independentemente do conteúdo desse pensamento, seria um desserviço ao processo eleitoral.” (SCHWARTZMAN, 2014). Vale registrar, por fim, que, no julgamento da ADI nº 4451, o STF atribuiu proteção especial à liberdade de expressão no curso de períodos eleitorais, ao assegurar o direito de veiculação de “charges, sátiras e programas humorísticos que envolvam partidos políticos, pré-candidatos e autoridades em geral”. (STF, ADI nº 4451, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 02/09/2010).

outras situações, afastando a incidência do princípio da não discriminação quando em causa discursos políticos, mesmo que estes não se vinculem diretamente ao processo eleitoral. É o que se dá, por exemplo, no caso das novelas *Sinhá Moça* e *A Lua me Disse*, analisadas no capítulo anterior.<sup>242</sup>

Em todas essas situações, por mais que o conteúdo do discurso possa ser ultrajante e atingir determinados grupos sociais, eles se apresentam como contribuições para a deliberação pública, seja no contexto de um debate político ou de obras de cunho artístico, razão pela qual o escrutínio sobre a ocorrência de danos deve ser mais elevado. Portanto, somente discursos políticos que gerem danos graves e iminentes podem ser objeto de restrição, como nos casos em que eventual conteúdo discriminatório seja expresso de forma agressiva e reiterada ou se vincule a atos de violência.

O segundo elemento a ser considerado na aplicação do princípio da não discriminação e na correlata avaliação dos danos coletivos pode ser assim enunciado: quanto mais grave a situação de subordinação social objeto do discurso e quanto mais direta a relação de seu conteúdo com a legitimação e a naturalização da discriminação social, maior a possibilidade de imposição de restrições. Em sentido contrário, a proteção à liberdade de expressão deve ser mais elevada, se a discriminação se apresenta de forma duvidosa, indireta ou subliminar ou, por outras palavras, se o conteúdo do discurso não possui uma relação direta com uma situação grave de subordinação social.

Trata-se aqui de evitar a banalização do conceito de danos coletivos, afastando-se a instituição de um ambiente policialesco, que se pautе pela busca paranoica e incessante – aliás, tão característica da censura – de sinais subliminares de preconceito e discriminação em todo e qualquer discurso. A questão, não é demais lembrar, é que o progresso rumo à igualdade não pode ser imposto à custa da eliminação dos princípios da liberdade individual e da soberania popular, sob pena de se atingir a própria democracia. É significativo, a esse respeito, o exemplo dado por Daniel Sarmiento:

Quando foi lançado o filme “Guerra nas Estrelas Episódio 1: A Ameaça Fantasma”, algumas lideranças do movimento negro nos Estados Unidos protestaram. Acharam que o filme tinha um conteúdo racista, porque o seu personagem Jah Jah Binks – um ET desengonçado e trapalhão, com longas antenas dependuradas – lembraria os negros do movimento rastafári, com suas gíngas e tranças características, e que teria por isso os ridicularizado. Este exemplo caricatural mostra

---

<sup>242</sup> Situação mais complexa é aquela do famoso caso *Ellwanger*, no qual o STF chancelou a condenação criminal de um autor e editor de livros que defendiam teses antissemitas e revisionistas (*STF, Habeas Corpus nº 82.424-2, julgado em 17/09/2003, Rel. Min. Mauricio Corrêa*). Para uma análise mais detida sobre o caso e sobre a natureza política do discurso em questão, ver CARVALHO (2009). Ainda sobre a decisão, João dos Passos Martins Neto lembra que o STF, “[...] paradoxalmente, deu às ideias do escritor uma difusão que elas jamais teriam se simplesmente lhe tivesse sido garantida a liberdade de expressão. Parece que o próprio julgado virou livro, de modo que a punição do escritor, pelo que escreveu, está justificada em uma obra que reproduz com eloquência todos os trechos críticos que se julgava ter o dever de silenciar.” (NETO, 2008, p. 17).

que, a rigor, é possível ver preconceito em toda a parte. Nenhuma obra artística ou literária resiste incólume ao escrutínio de algum militante desconstrutivista, que nela procure encontrar significados latentes ou símbolos ocultos de racismo, sexismo, homofobia ou alguma outra forma de opressão ou preconceito. (SARMENTO, 2006, p. 256-257).

Em suma, embora a análise seja sempre contextual e deva levar em conta o valor expressivo do discurso, pode-se dizer que a suspeição ou a presunção de ocorrência de danos coletivos devem ser maiores sobre discursos que, direta e expressamente, legitimem a subordinação social e, em particular, a violência em face de grupos minoritários, como, por exemplo, a homofobia, o racismo, o estupro e a perseguição contra membros de religiões afro-brasileiras. A suspeição sobre esses discursos deve ser ainda mais ampla quando expressos de forma agressiva e contundente, já que essa característica reforça os seus efeitos discriminatórios e a constituição de um ambiente público de hostilidade e desprezo em face desses grupos sociais.

Por fim, o terceiro elemento a ser considerado na aplicação do princípio da não discriminação e na avaliação de danos coletivos é a distinção entre ofensa e discriminação. Conforme mencionado no capítulo anterior, a imposição de limites à liberdade de expressão, em razão da ocorrência de danos coletivos, somente se justifica quando o discurso questionado vai além da mera ofensa subjetiva e expressa uma efetiva discriminação, entendida como a negação do *status* igualitário de determinados indivíduos.

Não se trata aqui de ignorar ou de negar proteção aos danos de ordem subjetiva, até porque, muitas vezes, uma afronta à dignidade de um grupo social também propicia algum tipo de ofensa ou de dor psíquica em parte de seus membros. A questão é que, por constituir um ônus inevitável (todo discurso gera, em maior ou menor grau, algum tipo de contrariedade) e por ser de difícil aferição, notadamente nos casos que envolvem discursos de efeitos coletivos e difusos, o dano subjetivo não pode ser adotado como critério determinante para se justificar a imposição de restrições à liberdade de expressão.

Em tais situações, como pontua Jeremy Waldron, o que está no cerne da proteção jurídica é o “bem público da inclusão” (*public good of inclusiveness*), um princípio central para qualquer sociedade democrática e que exige a adesão e o compromisso de seus cidadãos. Trata-se de uma garantia e de uma confirmação de que todos são membros iguais e possuem a mesma dignidade, definida como a posição social básica de uma pessoa e o *status* atribuído e assegurado a cada um como condição necessária para seu reconhecimento como um membro igual, titular de direitos fundamentais. (WALDRON, 2012, p. 59-60). Nesse sentido, a dignidade humana

[...] é uma questão de status – o status de alguém como um membro regular da sociedade, com boa reputação, com direito às mesmas liberdades, garantias e poderes atribuídos aos demais – o

que gera demandas por reconhecimento e tratamento em conformidade com esse status. A garantia da dignidade é o que permite que uma pessoa possa caminhar pelas ruas sem temor de ser insultada ou humilhada, [...] e prosseguir com a certeza implícita de que é capaz de interagir com os outros sem ser tratada como um pária. (WALDRON, 2012, p. 219-220).

Assim, enquanto a discriminação atinge a dignidade humana, isto é, uma realidade social objetiva, relativa à posição social ocupada por uma pessoa na sociedade, a ofensa, ao contrário, atinge os sentimentos dos indivíduos, gerando mágoa, desgosto e raiva, por exemplo. Trata-se, essencialmente, de uma reação de ordem subjetiva, que se dá, por exemplo, quando ideias e crenças são objeto de críticas, conforme analisado no capítulo anterior. “Desse modo, proteger as pessoas de ofensas ou de serem ofendidas é protegê-las de certo tipo de impacto sobre os seus sentimentos. E isso é diferente de proteger a sua dignidade e a garantia de seu tratamento digno na sociedade.” (WALDRON, 2012, p. 107).

Em resumo do exposto, pode-se concluir afirmando que a avaliação de danos coletivos não exige a prova cabal da ocorrência de um prejuízo concreto. Ao contrário, esse tipo de dano deve ser aferido em abstrato, a partir do princípio geral da não discriminação, que veda a expressão de discursos que naturalizam e legitimam relações de subordinação, em especial quando em causa a discriminação e a violência contra grupos minoritários.

A aplicação desse princípio, no entanto, deve ser matizada por três elementos centrais: (i) a avaliação do valor expressivo (que impõe um escrutínio mais rigoroso no caso de discursos políticos); (ii) a consideração quanto à gravidade da situação de subordinação objeto do discurso (quanto mais grave e direta – como no caso da legitimação da violência – maiores as possibilidades de restrição); e (iii) a distinção entre ofensa e discriminação (de acordo com a qual somente a negação do *status* igualitário de determinados indivíduos autoriza a imposição de limites à liberdade de expressão, afastando-se essa possibilidade nos casos de danos de ordem apenas subjetiva, como aqueles suscitados por críticas a ideias e instituições).

#### **4. O controle judicial sobre a programação da TV: a aplicação de sanções e sua eficácia.**

Os princípios e critérios definidos neste capítulo conferem um instrumental relevante para se avaliar a legitimidade da imposição de restrições à liberdade de expressão. Nesse sentido, a aplicação desse arcabouço teórico permite que o controle judicial sobre a programação da TV seja exercido de modo compatível com os princípios reitores da democracia, afastando-se tanto do legado autoritário da censura como, também, das ameaças provenientes do messianismo político e de concepções ultraliberais.

Assim, retomando o nosso ponto de partida no Capítulo IV, o caso “Direitos de Resposta”, verifica-se que o programa *Tardes Quentes* – e, de forma mais específica, o quadro de “pegadinhas” em que homossexuais eram humilhados e atingidos com socos e pontapés – não se caracteriza como um discurso político. Isso porque ele não se propõe e nem é recebido como uma contribuição à deliberação política ou, mesmo, não parece ter o propósito de efetivar ou de promover, direta ou indiretamente, alguma espécie de efetivo controle popular sobre as questões públicas. Trata-se, tão somente, de um show de entretenimento, no sentido mais direto e comercial da palavra, e que, por isso, não se encontra no cerne da garantia da liberdade de expressão, demandando um ônus menor de justificação para a imposição de restrições.

No que concerne à análise da forma e do contexto, é relevante considerar que o programa era exibido, diariamente, no período da tarde, em rede nacional de televisão, com ampla visibilidade e alcance de pessoas, incluindo crianças e adolescentes, o que contribui para potencializar a ocorrência de danos coletivos. Estes se tornam mais nítidos ao se levar em conta a relação direta entre o conteúdo expresso e a legitimação da violência em face de homossexuais, que eram objeto de diversas formas de agressão no programa. Daí que o discurso em questão se caracterize como uma efetiva discriminação, atingindo a dignidade dos homossexuais, ao negar o seu *status* de sujeitos de direitos fundamentais.

De forma um tanto esquemática, é esse o caminho proposto para se avaliar e justificar a imposição de restrições à liberdade de expressão. Tais critérios, no entanto, não fornecem orientação específica a respeito do passo seguinte, que é o da definição da sanção mais adequada para o caso concreto. Assim, por exemplo, no caso “Direitos de Resposta”, a veiculação do programa deveria ser suspensa ou, entre outras possibilidades, a emissora deveria apenas ser condenada a pagar uma indenização? Com base em quais parâmetros o judiciário deve decidir entre uma ou outra dessas sanções?

Para responder a essas perguntas, é necessário ir além do debate mais teórico sobre os fundamentos da liberdade de expressão, e incorporar uma dimensão institucional e pragmática a respeito das funções e das limitações do controle judicial sobre a programação da TV.<sup>243</sup> A esse respeito, como pontua Daniel Sarmiento, não se pode ignorar que, de forma geral, o poder judiciário tem sua atuação limitada em razão da sobrecarga de trabalho,

---

<sup>243</sup> De acordo com Cass Sunstein e Adrian Vermeule, os debates sobre a interpretação do direito devem levar em conta as “capacidades institucionais” dos órgãos envolvidos na resolução dos conflitos e na aplicação das normas. Com isso, a questão central deixa de ser “como, em princípio, um texto deve ser interpretado?” e passa a ser “como certas instituições, com suas habilidades e limitações específicas, devem interpretar certos textos?”. Ainda segundo os autores, seria imprescindível levar em consideração os “efeitos dinâmicos”, isto é, as consequências decorrentes da aplicação de qualquer teoria ou método interpretativo. Cf. SUNSTEIN e VERMEULE (2002) e ARGUELHES e LEAL (2011).

decorrente do número excessivo de processos; da falta de conhecimentos especializados para decidir questões que transcendem o âmbito do conhecimento jurídico; e, por fim, da própria lógica inerente ao processo judicial, que tende a gerar uma “visão de túnel”, em que “diversos elementos importantes para uma decisão bem informada tendem a ser eliminados do cenário, enquanto o foco se centra sobre outros – não necessariamente os mais relevantes” (SARMENTO, 2009, p. 320).

Especificamente a respeito do controle judicial sobre a televisão, é importante considerar que as ações judiciais analisadas no capítulo anterior integram uma luta política mais ampla, cujo foco central é a melhoria da qualidade da programação da TV. O problema é que os mecanismos institucionais à disposição do poder judiciário para se alcançar essa finalidade – basicamente, a imposição de sanções em casos pontuais – são muito limitados.

Outros mecanismos são, também, essenciais e, muitas vezes, mais eficazes. É o caso da regulação sobre o poder econômico, do fortalecimento do sistema público de TV e da imposição de obrigações positivas de conteúdo, como, por exemplo, o fomento à produção nacional e independente e o incentivo à exibição de programas infantis. Todas essas medidas, essenciais para que se possa ter uma programação mais plural e inclusiva, passam à margem da limitada “lógica do conflito”, fundada no trinômio “ato ilícito-dano-sanção”, que permeia e que prevalece no formalismo inerente ao processo judicial.

Nessa linha, é pertinente o diagnóstico efetuado por Mendel e Salomon, em trabalho elaborado para a UNESCO, sobre a regulação dos serviços de radiodifusão no país:

O sistema brasileiro se sustenta nas ações do Ministério Público contra acusados de violar a legislação. Este processo é desproporcionalmente pesado. As melhores experiências internacionais não incluem tribunais de justiça e processos judiciais no sistema de aplicação de punições (a não ser em casos extremos). Um órgão autorregulador ou uma autoridade reguladora podem funcionar de forma mais rápida e adequada, por meio de sanções administrativas estabelecidas já nas regras da concessão. (MENDEL e SALOMON, 2011, p. 39).

O adjetivo “pesado” pode ser interpretado como uma referência à morosidade e ao excessivo formalismo do processo judicial quando comparado ao processo administrativo e a outros mecanismos de resolução de conflitos. Alguns dos casos analisados no capítulo anterior, por exemplo, demonstram como a decisão sobre o mérito da ação é relegada a segundo plano até que se resolvam controvérsias processuais, tais como a relativa à definição do juízo competente para apreciar a causa, a que se refere ao prazo prescricional aplicável ou, ainda, quanto à necessidade ou não de instrução probatória.<sup>244</sup>

---

<sup>244</sup> Ver, respectivamente, os casos “Campanha discriminatória às religiões de matriz africana”, “Musa do Verão” e “A Lua me Disse”.

Ademais, quando o mérito da ação é enfrentado, isso ocorre, muitas vezes, por meio de decisões provisórias, não raro, revistas pelos tribunais superiores, gerando um cenário cuja tônica é a demora ou a completa indefinição quanto à resolução do conflito.<sup>245</sup> Como consequência, prevalece um grau acentuado de insegurança jurídica, seja diante da ausência de uniformidade e de previsibilidade das decisões, seja em face das constantes modificações de entendimento.

A situação se agrava ainda mais ao se considerar o anacronismo da legislação, em particular diante da inexistência de critérios legais consistentes capazes de orientar o processo de tomada de decisões. É o que ocorre, por exemplo, quanto ao direito de resposta – especialmente em sua forma coletiva – em relação ao qual inexistente qualquer parâmetro objetivo a ser seguido pelos juízes.

Outro reflexo dessa inconsistência dos critérios legais é a ampla variedade dos pedidos envolvidos nos casos, os quais, muitas vezes, parecem ser definidos ao bel-prazer dos subscritores da ação. Tanto é assim que casos semelhantes contêm pedidos os mais diversos, que incluem desde a produção e exibição de programas educativos e culturais, a garantia do direito de resposta e a reescrita da obra questionada até a veiculação de mensagens de retratação e de esclarecimento ao público, o pagamento de indenizações, a suspensão ou proibição de exibição de um programa e a cassação da outorga.

Em sentido similar, não se constata nas decisões judiciais analisadas a configuração de um padrão decisório ou, ainda, a definição de critérios coerentes que pudessem vir a suprir as deficiências próprias de uma legislação defasada. Prevalece, em última instância, uma atuação extremamente casuística, reforçada pela dispersão das ações em tribunais de todo o país e pela ausência, até o momento, de orientações específicas por parte dos tribunais superiores.

Diante desse cenário, marcado pela insegurança jurídica, pela ineficácia e, enfim, por limitações inerentes à lógica e às formalidades inerentes ao processo judicial – que se constitui como um mecanismo “desproporcionalmente pesado” para a resolução de conflitos em torno da programação da TV – a aplicação de sanções às emissoras deve ser efetuada com cautela e seguir alguns parâmetros adicionais, a seguir expostos.

---

<sup>245</sup> No caso “Campanha discriminatória às religiões de matriz africana”, por exemplo, o juiz de primeiro grau determinou, em decisão liminar, que a emissora exibisse um programa produzido pelas entidades autoras, assegurando a estas o direito de resposta coletivo. Em duas ocasiões, o TRF da 1ª Região manteve essa determinação, ambas suspensas, posteriormente, pelo STJ. Registre-se, ainda, que, entre idas e vindas, dez anos após ajuizada pelo Ministério Público (o que ocorreu no ano de 2004), a ação ainda tramita na justiça federal de São Paulo.

O primeiro deles é o da *subsidiariedade da atuação judicial*. Esta pode ser dividida em subsidiariedade *social* e *institucional*. Em ambas, o que está em questão é a necessidade de se justificar a intervenção do poder judiciário no caso concreto.

A *subsidiariedade social* expressa a noção de que, em regra, os conflitos em torno da programação da TV devem ser resolvidos no âmbito difuso da discussão pública, sem a necessidade de intervenção estatal, especialmente nos casos que envolvam discursos políticos ou nos quais não reste demonstrada ou justificada a possibilidade de restrições à liberdade de expressão, conforme os critérios apontados no tópico anterior. Mais importante, esse critério também deve prevalecer nos casos em que houver dúvidas consistentes a respeito da ocorrência de danos ou da caracterização do discurso como uma efetiva discriminação. É que, conforme as palavras de Waldron (2012, p. 126), “como regra geral, onde há linhas tênues a serem traçadas, o direito deve permanecer do lado liberal delas”.

Assim, nessas situações, a intervenção do judiciário somente se justifica quando, dada a gravidade do ato e dos danos por ele ocasionados, a crítica e o debate públicos sobre o tema são insuficientes e incapazes, por si sós, de expressar o repúdio social ao conteúdo questionado e de proteger o bem jurídico atingido. O que, por isso mesmo, demandaria a imposição de sanções mais robustas, como as do processo judicial.

A título de exemplo, vale mencionar os casos “Vitória em Cristo” (declaração do pastor Silas Malafaia a respeito da Parada Gay) e “Brasil Urgente” (declaração do apresentador Datena associando a criminalidade ao ateísmo). Embora se possa criticar o teor das declarações efetuadas, estas foram pontuais, não configurando danos efetivos, aptos a justificar a intervenção estatal. Nesse contexto, a crítica pública, realizada, por exemplo, por meio da divulgação de notas de organizações sociais ou de petições coletivas na internet, demonstra-se meio adequado e suficiente para a demonstração de repúdio ao programa por parte dos ofendidos,<sup>246</sup> sendo desnecessário mover a pesada e custosa máquina judicial para impor uma sanção sobre emissoras e apresentadores – a qual, muito provavelmente, seria desproporcional à situação e de eficácia reduzida.<sup>247</sup>

---

<sup>246</sup> Sobre o assunto, ver o artigo de Madeleine Lacsco (2013), no qual são citados casos em que a grande mobilização do público pelas redes sociais fez com que anúncios publicitários considerados discriminatórios às mulheres fossem revistos pelas empresas responsáveis.

<sup>247</sup> É o que, de fato, ocorreu no caso “Brasil Urgente”, no qual, cerca de três anos após o início da ação, foi proferida sentença, determinando-se a exibição de programas contendo esclarecimentos sobre a liberdade religiosa. Tais programas deveriam ser produzidos pelos autores e exibidos pela emissora com o mesmo tempo de duração do programa original. Ao que consta, embora não tenha sido formalmente suspensa, a decisão não chegou a ser cumprida, o que torna questionável tanto a eficácia da atuação judicial no caso, como, também, a própria razão de ser da pena aplicada (de execução inviável, aparentemente, para a própria parte autora, que não chegou a apresentar qualquer requerimento nesse sentido, talvez em decorrência dos elevados custos de produção de programas televisivos, fator, aliás, não considerado na decisão).

Por sua vez, a *subsidiariedade institucional* parte do princípio de que, do ponto de vista da divisão constitucional de competências, são os órgãos vinculados ao Poder Executivo – isto é, o Ministério das Comunicações e o Ministério da Justiça (este, no caso da classificação indicativa) – que detêm a função de exercer, primariamente, o controle sobre a programação da TV. E se há órgãos técnicos especializados responsáveis pela regulação de um dado setor, a necessidade de intervenção do poder judiciário deve ser demonstrada e justificada.

Afinal, não faz sentido duplicar instâncias de controle nos casos em que a proteção ao bem jurídico seja efetuada de modo adequado e suficiente na esfera administrativa, ainda mais em se considerando a morosidade do processo judicial e o fato deste envolver, em regra, sanções mais severas às emissoras. Aliado a isso, é importante considerar que a atuação administrativa tende a ser efetuada por técnicos especializados na regulação do setor, além de se pautar por critérios mais uniformes – já que a análise é realizada por órgãos centralizados – ao contrário da dispersão inerente ao ajuizamento de ações judiciais por todo o país. Por fim, se antes de judicializar a questão, o Ministério Público passa a exigir que os órgãos competentes fiscalizem e apliquem sanções às emissoras, tem-se, de um lado, o fortalecimento da fiscalização administrativa – que passa a ser cobrada, diretamente, pelo cumprimento de suas funções<sup>248</sup> – e, de outro, a ampliação da coordenação e da cooperação entre as duas esferas de controle.<sup>249</sup>

Sendo assim, demonstrada a necessidade de intervenção estatal, ante a insuficiência da crítica pública, caberá, inicialmente, aos órgãos administrativos adotar as medidas cabíveis para a proteção do bem jurídico violado. O controle judicial, por sua vez, somente se justifica nas hipóteses em que: (i) há uma omissão administrativa em apurar o ato considerado danoso; ou (ii) a atuação do órgão administrativo é insuficiente para a proteção do bem jurídico violado.

A subsidiariedade da atuação judicial foi levada em consideração, por exemplo, no caso “Correio da Verdade”. Na ocasião, não obstante a gravidade do fato (transmissão de

---

<sup>248</sup> Exemplo disso é a recomendação encaminhada pelo Ministério Público Federal ao Ministério das Comunicações e à Anatel, cobrando a fiscalização de 39 emissoras de rádio na cidade de São Paulo, todas suspeitas de irregularidades, constatadas pelas entidades que integram o Fórum Interinstitucional pelo Direito à Comunicação (Findac), tais como duplicidade de outorga e funcionamento sem a devida licença. Sobre o assunto, ver as reportagens de Bruno Marinoni (2012; 2013).

<sup>249</sup> Nesse sentido, Binenbojm e Cyrino (2009, p. 751) sustentam a necessidade de um “compromisso com o diálogo entre as instituições. Trata-se da defesa de um modelo promotor da interação e da cooperação entre os diversos órgãos e entidades técnicos e magistrados, com um intuito de aperfeiçoar a regulação, a realização de direitos e o controle judicial”. Sobre essa questão, cf. os trabalhos de Diego Arguelhes e Fernando Leal (2011, p. 17-19) e Virgílio Afonso da Silva (2009, p. 209-221).

cena de estupro de uma adolescente), a liminar para suspender o programa foi indeferida, sob o argumento de que a emissora já havia sido sancionada pelo Ministério das Comunicações.<sup>250</sup>

Ultrapassado o exame de admissibilidade, composto pela análise do princípio da subsidiariedade em suas dimensões social e institucional, com a conseqüente demonstração da necessidade de intervenção judicial, caberia, então, avaliar que tipo de medida ou sanção poderia ser utilizada e sob quais condições. O parâmetro essencial a ser observado aqui é o da proporcionalidade entre o dano e a sanção, de modo que quanto mais grave o primeiro, mais amplas podem ser as restrições à liberdade de expressão. Estas podem ser classificadas em dois grupos, de acordo com a gravidade da pena: (i) *leve*, no caso de indenização por danos individuais ou coletivos ou de veiculação de simples mensagem de retratação ou esclarecimento ao público; e (ii) *grave*, no caso de garantia do direito de resposta, suspensão das transmissões ou cassação da outorga.<sup>251</sup>

Como regra geral, o controle judicial sobre a programação da TV deve se ater à imposição das medidas constantes do primeiro grupo, admitindo-se a sua aplicação em conjunto ou isoladamente. É que essas medidas, se fixadas de forma proporcional ao dano e à capacidade econômica da emissora, coadunam-se: (i) com a premissa de que, numa democracia, tendo em vista o princípio da vedação à censura, o controle público sobre a TV deve ser exercido *a posteriori*, com a mínima intervenção possível sobre a programação; e (ii) com o princípio da autonomia, uma vez que, ao manter a programação no ar, sem prejuízo do ressarcimento de eventuais danos, pressupõe que os telespectadores possuem adequada capacidade de discernimento e de compreensão sobre o conteúdo veiculado.

Já as sanções do segundo grupo, haja vista a sua semelhança com os métodos próprios da censura, devem constituir medidas excepcionais, a serem destinadas, tão somente, para os casos mais graves, assim entendidos aqueles nos quais as sanções mais leves se demonstram insuficientes, seja em razão da magnitude do dano ocasionado, seja em razão da reincidência da emissora na prática de atos irregulares. Decorre daí a necessidade de a fundamentação ser ampla o bastante a fim de justificar a adoção desse tipo de medida.

---

<sup>250</sup> O Ministério das Comunicações aplicou multa à emissora no valor (certamente, irrisório) de R\$ 4.657,25. Não obstante, como destacado pela juíza do caso, “[...] a sanção aplicada traz em si um efeito didático muito importante, por demonstrar que a Administração está atenta no acompanhamento das outorgas que conferiu, máxime quanto à verificação do atendimento das finalidades que informam esse serviço público, aplicando as sanções administrativas, quando cabíveis, após o percurso do devido processo administrativo. Isso, aliado às circunstâncias de que os réus não são reincidentes na prática abusiva ora combatida, me convencem da inexistência do perigo da demora, de sorte que, por este fundamento, indefiro o pedido de suspensão do programa.” (BRASIL, 3ª Vara Federal de João Pessoa, 2012, p. 238-239).

<sup>251</sup> As sanções penais, que não constituem objeto de análise deste trabalho, poderiam ser enquadradas em um grau ainda mais elevado, isto é, como *sanções gravíssimas*, a serem utilizadas como mecanismo de restrição à liberdade de expressão somente se as demais sanções, civis e administrativas, demonstrarem-se insuficientes para a reparação do dano.

Em resumo do exposto, pode-se dizer que o controle judicial sobre a programação da TV no Brasil é, ainda, uma via a ser aperfeiçoada e que, certamente, enfrentará muitos percalços para se consolidar como um instrumento legítimo e eficaz de imposição de limites à liberdade de programação das emissoras no país. É frente a esse contexto que a proposta aqui apresentada sugere que, nesses casos, a imposição de restrições à liberdade de expressão leve em consideração as capacidades institucionais, isto é, as habilidades e as limitações da atuação do poder judiciário, tomando como parâmetro: (i) a noção de subsidiariedade social e institucional; e (ii) a necessidade de justificação da sanção cabível em cada caso, com a preferência das sanções de natureza leve sobre as mais graves.

### **PARTE III**

#### **CENSURA E CLASSIFICAÇÃO INDICATIVA.**

*É fora de toda dúvida a influência desses espetáculos sobre a mentalidade e a moralidade dos menores (e até dos adultos...!). Não se pode confiar ao arbítrio dos pais o ingresso dos filhos menores nesses espetáculos, porque a experiência cotidiana tem demonstrado que mesmo entre os mais cultos não existe o necessário escrúpulo a esse respeito.*

José Candido de Albuquerque Mello Mattos.  
(Juiz de Menores do Distrito Federal, 1928).

*A interferência do juiz ou do Estado nessas questões, que interessam mais ao pai do que a qualquer outro, não se justifica sob nenhum ponto de vista.*

(Trecho de *habeas corpus* impetrado pelo advogado Lauro de Oliveira Santos, em 1928, questionando a proibição do acesso de menores ao teatro e ao cinema).

## **INTRODUÇÃO**

### **SOBRE BEIJOS, SAPOS E ARANHAS.**

Molina é um preso comum, condenado por corrupção de menores. Homossexual, sonha com um grande amor, um romance daqueles que só se vê no cinema. Já Valentin, seu companheiro de cela, é um preso político, jornalista militante, que crê e vive em função das utopias da luta revolucionária. A convivência entre os dois, na dura realidade de uma prisão brasileira, é o tema de *O Beijo da Mulher Aranha*, premiado filme de Hector Babenco, de 1985.

A censura de diversões públicas passava, então, pelos seus últimos capítulos. O dia-a-dia dos censores, técnicos responsáveis pela análise de filmes, peças de teatro, programas de TV e músicas, refletia as contradições próprias de um período de transição, no qual se instaura o difícil confronto entre o passado, que reluta em deixar de ser presente, e o futuro, do qual muito se fala, mas pouco se sabe sobre o seu real significado e extensão.

Não obstante, na Nova República, a mão-de-ferro usada em defesa da moral pública, marca de todo o período da ditadura militar, já havia sido bastante flexibilizada. A orientação, naquele momento, era a de prestigiar o cinema nacional, limitando-se os cortes ao estritamente necessário. E, em caso de excesso, os interessados poderiam recorrer ao Conselho Superior de Censura – CSC, órgão colegiado que, em funcionamento desde 1979, detinha autonomia suficiente para rever decisões da Divisão de Censura e do Departamento de Polícia Federal.

Apesar da temática “adulta”, o filme de Babenco não possui cenas fortes de nudez, violência ou de uso de drogas. Ainda assim, chamaram à atenção dos censores os poucos palavrões ditos no decorrer da trama, uma cena na qual é insinuada a relação sexual entre os personagens principais e, em especial, o beijo na boca, quando Molina, ao sair da prisão, despede-se do amigo. Foi a presença dessas “situações de homossexualismo masculino”, conforme “justificativa de impropriedade” constante do Certificado de Censura nº A-19653, expedido em fevereiro de 1986, que levou à proibição da exibição do filme para menores de 16 anos.<sup>252</sup> Dois anos depois, em junho de 1988, o filme foi liberado para a TV,

---

<sup>252</sup> Todos os pareceres, certificados e demais documentos relativos à censura de filmes citados nesta Introdução e no Capítulo VI podem ser consultados, na íntegra, no sítio <http://www.memoriacinebr.com.br>.

porém apenas para veiculação após as 23h e em “versão remontada”, com cortes das cenas mais polêmicas, incluindo o beijo homossexual.

O infortúnio dos produtores do filme, ao menos neste caso, durou pouco, pois em agosto do mesmo ano, por determinação do CSC, o filme seria liberado para exibição na TV, sem cortes, no horário das 22h. Foi assim que, às vésperas da promulgação da nova Constituição, os brasileiros obtiveram a benção estatal para poder conferir, na íntegra, *O Beijo da Mulher Aranha*.

Do caso acima relatado, é possível extrair as principais questões que, de forma geral, movem a análise efetuada nesta Parte III. São elas: cabe ao Estado estabelecer a classificação etária de espetáculos e diversões públicas? Como essa atividade era exercida no período anterior a 1988? Quais eram os seus fundamentos legais? Como se deu a transição entre o modelo da “censura classificatória” e o modelo da “classificação indicativa”? Até onde podem ir as instituições estatais na classificação de filmes e programas para a TV? A classificação é apenas indicativa ou é também impositiva? A atual regulamentação da matéria é compatível com os princípios do modelo democrático de controle sobre a televisão?

Nessa linha, e de forma mais específica, considere-se o exemplo de uma cena de “beijo homossexual”, como a do filme de Hector Babenco. Pergunta-se: qual o horário adequado para a sua exibição na TV? E qual deveria ser a faixa etária recomendada? Em meados da década de 1980, como visto, a censura entendeu que *O Beijo da Mulher Aranha* não poderia ser exibido para menores de 16 anos, porque havia o “[...] perigo do adolescente de pouca maturidade incorrer no erro de percepção inexatos (*sic*) quanto ao tema em questão” (Parecer nº 449/DCDP, 17/02/1986). Poderíamos utilizar a mesma justificativa nos dias de hoje?

Essa pergunta foi, de certa maneira, respondida vinte anos após o episódio de *O Beijo da Mulher Aranha*, quando, em meados de 2006, os técnicos do Ministério da Justiça (MJ) – não mais da Divisão de Censura ou da Polícia Federal, mas do Departamento de Justiça, Classificação, Títulos e Qualificação – foram instados a se manifestar sobre uma situação muito semelhante. Tratava-se da definição do horário adequado e da faixa etária recomendada para o programa *Beija Sapo / versão Homossexual*, veiculado pela MTV Brasil. O programa seguia o conhecido formato “Namoro na TV”, no qual alguns pretendentes (no caso, os “sapos”) disputam o direito de formar um par romântico com um “príncipe”. Ao final, um beijo (nada comedido) entre este e o “sapo” escolhido.

Se a versão heterossexual do programa não havia suscitado nenhuma polêmica, a nova versão, ao contrário, foi alvo de inúmeras reclamações. Nesse sentido, duas

telespectadoras encaminharam representação ao Ministério Público Federal em São Paulo, solicitando a adoção de providências diante da exibição do que descreveram como um ato “repugnante e asqueroso”. Outro telespectador conclamou os leitores de seu blog a protestarem junto ao Ministério da Justiça contra o caráter “absurdo e imoral” do programa, que feriria “a ética das famílias que tentam dar boa e saudável educação a seus filhos de acordo com os padrões deixados por Deus”. Por fim, o promotor da Infância e Juventude do Estado de São Paulo recomendou à MTV que submetesse a nova versão do programa a uma avaliação específica do Ministério da Justiça, uma vez que a decisão anterior não havia distinguido entre beijos de cunho hétero ou homossexual.<sup>253</sup>

A polêmica se encerrou com a “classificação livre” do programa, que assim obteve autorização para ser exibido em qualquer horário. O MJ justificou a decisão sob o argumento de que seria discriminatório e ofensivo ao princípio da igualdade tratar de forma distinta “o comportamento dos cidadãos em virtude da diversidade sexual humana”, além do que não haveria norma legal que amparasse eventual reclassificação do programa apenas pelo fato de envolver um beijo homossexual. (BRASIL, Ministério da Justiça, 2006).

Confrontando-se os dois casos – a censura classificatória de *O Beijo da Mulher Aranha* e a classificação indicativa do programa *Beija Sapó* – é possível destacar dois pontos importantes. Primeiro, a análise dos técnicos da censura em 1985 reflete, ainda, um modelo autoritário de controle sobre os meios de comunicação, que se expressa, em particular, nos cortes efetuados na película e na concepção de que cabe ao Estado exercer o papel de tutela dos cidadãos. Já no caso do programa da MTV, a decisão do MJ expressa uma concepção mais consentânea com o modelo democrático de controle sobre os meios de comunicação, em especial, com os princípios da autonomia e do pluralismo.

Em segundo lugar, constata-se que, apesar das diferenças acima mencionadas, há algumas similitudes entre as duas situações. Com efeito, ambas envolviam a polêmica veiculação de um beijo homossexual, cuja responsabilidade pela análise foi conferida ao mesmo órgão estatal – o Ministério da Justiça. Além disso, os mecanismos de operacionalização da decisão são muito similares nos dois casos, seja pela própria classificação por faixa etária e de horário, seja pelo recurso à emissão de pareceres como forma de motivar o ato decisório.

A questão que se coloca aqui, como já ressaltado outras vezes neste trabalho, não é a de identificar, de forma simplória, a classificação indicativa com a censura ou, mesmo, a de afastar, *a priori*, a existência de qualquer semelhança entre os dois mecanismos.

---

<sup>253</sup> Ver, respectivamente, BRASIL, MPF, 2006b; SOUSA, 2006 e CASTRO, 2006a e 2006b.

Em sentido diverso, a análise se concentra no processo de transição, buscando avaliar as principais questões que cercam essa passagem – para usar uma expressão bem significativa – da *censura livre*, verdadeiro oxímoro a serviço da repressão, para a *classificação livre*, um instrumento posto como essencial para a defesa dos direitos humanos, em particular de crianças e adolescentes. Trata-se, em suma, de compreender de que maneira o que era um instrumento de garantia da ordem se converte em um mecanismo a serviço da democracia e do progresso social.

Com esse intuito, o Capítulo VI se inicia com a análise do Código Mello Mattos, de 1927, norma que instituiu a classificação de espetáculos no país – atribuindo a competência para tanto aos juízes de menores – e que vigorou por décadas até a sua revogação, em fins da ditadura militar, pelo Código de Menores, de 1979. À época, a medida foi objeto de forte controvérsia, em especial porque os filhos das classes mais abastadas passaram a ser impedidos, por determinação dos juízes, de frequentar o teatro e o cinema, mesmo quando acompanhados dos pais. Diante disso, várias ações judiciais foram impetradas, questionando, entre outros aspectos, a legalidade dos atos proibitórios, a legitimidade da intervenção estatal sobre um âmbito de decisão até então reservado à autonomia dos pais e, por fim, a própria finalidade da censura classificatória, a qual, segundo se afirmava, deveria se limitar à proteção de “menores abandonados e delinquentes”. Ao final, a matéria foi levada à apreciação do STF, que considerou legítima a classificação de espetáculos por juízes de menores.

Além do interesse histórico propriamente dito, resgatar as controvérsias da década de 1920 é importante porque ali estão bem delineados argumentos e polêmicas que, em alguma medida, ainda hoje cercam o debate sobre a classificação indicativa. Por outro lado, a partir dessa análise é possível, também, visualizar e compreender a classificação de espetáculos – e, por conseguinte, o controle público sobre a TV – como parte de um espectro mais amplo de políticas para a infância. Como pretendo demonstrar, no Brasil, essas políticas sempre foram orientadas pelo objetivo de vigiar perigos potenciais e reprimir desvios de conduta de menores, sejam os “abandonados e delinquentes” do Código de 1927 ou aqueles em “situação irregular”, na conhecida expressão do Código de 1979. Nesse sentido, a classificação de espetáculos, ao menos até a promulgação da Constituição de 1988, surge como um dos mecanismos institucionais de garantia da ordem pública, mediante o controle sobre os “menores”, ao lado de vários outros, como, por exemplo, a internação compulsória.

Em seguida, retomo a discussão sobre a censura institucional na ditadura militar, desta feita com o objetivo específico de analisar de que modo as suas normas e fundamentos

gerais se articulam com a classificação de espetáculos. Para tanto, realizo um breve estudo de caso sobre a censura classificatória de filmes nacionais, tomando como substrato empírico decisões, pareceres e outros documentos disponibilizados para acesso gratuito na página virtual do Projeto Memória da Censura no Cinema Brasileiro - 1964-1988.<sup>254</sup>

A discussão se inicia pela descrição da estrutura e da organização da censura classificatória, passando, após, para os principais argumentos utilizados para a definição de faixas etárias e horárias e dos eventuais cortes impostos pelas autoridades. De forma geral, seguindo e ratificando os pressupostos teóricos firmados na Parte I deste trabalho, sustento que a classificação de filmes era efetuada a partir de critérios discricionários, sem a observância de padrões de objetividade e coerência nas decisões, refletindo, ainda, uma concepção forte de paternalismo, que, muito além da proteção aos menores, imprimia uma forte tutela e vigilância sobre os espectadores adultos.

Na parte final do capítulo, resgato as discussões travadas na Assembleia Constituinte de 1987-1988 sobre a censura de diversões públicas e que resultaram no modelo vigente da classificação indicativa. A redação final da Constituição, conforme irei argumentar, é resultado de um “compromisso maximizador”, que permitiu atender às diversas posições que se confrontaram na Constituinte – em especial, ultraliberais, progressistas e conservadores-moralistas – sem, no entanto, conferir hegemonia a uma delas em específico ou, mesmo, contemplar uma concepção única e fechada em torno do assunto.

Por isso mesmo, a promulgação da nova Constituição não pôs fim ao embate entre essas forças políticas, que permaneceu ativo no período posterior a 1988, conforme procuro demonstrar no Capítulo VII. Com esse intuito, resgato as principais controvérsias que se colocaram em torno do processo de institucionalização do que hoje se chama de “Nova Classificação Indicativa”. Desde 1990, apoiando-se em dispositivos constitucionais e em regras do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, o Ministério da Justiça editou inúmeras portarias sobre o assunto, que foram apoiadas ou contestadas pelos mais variados atores e instituições sociais, tais como o Ministério Público, organizações da sociedade civil e emissoras de TV.

As diversas posições foram expostas por meio da imprensa ou de publicações acadêmicas. Já os conflitos mais acirrados, como não poderia deixar de ser, foram levados ao judiciário, que, por diversas vezes, conforme veremos, interferiu no processo de formulação da política da Nova Classificação Indicativa.

---

<sup>254</sup> O projeto é coordenado pela pesquisadora Leonor Souza Pinto e pode ser acessado no sítio <http://memoriacinebr.com.br>.

No entanto, a discussão central – isto é, o debate em torno da legitimidade da interferência estatal sobre a liberdade de programação das emissoras e sobre a autonomia decisória dos pais – ainda não se encerrou, visto que, até o momento, não foi julgada a ADI nº 2.404. Nesta ação, reeditando-se as discussões travadas na Assembleia Constituinte, questiona-se a constitucionalidade do artigo 254 do ECA, que autoriza a imposição de sanções administrativas às emissoras que exibirem programas “em horário diverso do autorizado”.

Após o voto do relator, Ministro Dias Toffoli, e a manifestação de mais três Ministros, todos pela procedência da ação, o julgamento foi interrompido por um pedido de vista do Ministro Joaquim Barbosa. A análise apresentada na parte final do capítulo se baseia, justamente, em uma crítica ao voto do Ministro Toffoli e à concepção ultraliberal pressuposta em sua argumentação. Em alternativa, proponho uma interpretação conforme a Constituição do art. 254 do ECA, sustentando que, não obstante as suas limitações, a classificação indicativa constitui um importante mecanismo de controle sobre a programação da TV, que se coaduna com os princípios do modelo democrático, tal como formulados na Parte II.

## CAPÍTULO VI

### **CENSURA CLASSIFICATÓRIA E PROTEÇÃO À INFÂNCIA.**

#### **1. A censura classificatória no marco das políticas para a infância.**

##### **1.1. O Código Mello Mattos.**

O Código de Menores de 1927, também conhecido como Código Mello Mattos, em referência ao juiz responsável por sua elaboração, já previa a competência do Estado para vigiar crianças e adolescentes, em particular, com o fim de evitar a sua exposição a conteúdos considerados moralmente inadequados. O Código – que vigorou por décadas até a sua revogação pelo Código de Menores de 1979 – era uma consolidação das diversas leis e regulamentos existentes, tendo sido aprovado pelo Decreto nº 17.943-A, de 12 de outubro de 1927, com base na delegação legislativa fixada pelo Decreto-legislativo nº 5.083, de 1º de dezembro de 1926.<sup>255</sup>

Certamente, o espírito da norma não era o de garantir direitos, nem o de assegurar a proteção integral de crianças e adolescentes, concepção que somente será desenvolvida nas últimas décadas do século XX, sendo consagrada, no Brasil, pelo ECA, em 1990. Em sentido diverso, o foco do Código Mello Mattos era a instituição de medidas que permitissem ao Estado enfrentar os problemas gerados por menores abandonados ou delinquentes, conforme a terminologia constante de seu art. 1º. É o que explicam Lílian Cruz, Betina Hillesheim e Neuza Guareschi,

[...] a preocupação em criar ações voltadas para o atendimento de crianças e adolescentes neste momento, vinculava-se especialmente com a visibilidade de um grande contingente desta população vivendo nas ruas das grandes cidades, como resultado de mudanças econômicas e políticas, como o fim do regime de trabalho escravo e a imigração de trabalhadores europeus, acompanhados de um estreitamento do mercado de trabalho e um crescimento desordenado das áreas urbanas. Desta forma, os chamados menores tornaram-se um problema do poder público. As medidas higiênicas, visando tirar as crianças das ruas e interná-las em instituições apropriadas, denominadas casas de correção, tinham como método a educação pela disciplina do trabalho. [...] A preocupação com o sujeito infantil, portanto, passava a se instituir cada vez mais como um problema econômico e político, alvo de inquietações de ordem médica, morais e pedagógicas. (CRUZ, HILLESHEIM e GUARESCHI, 2005, p. 43-44).

---

<sup>255</sup> Dizia o art. 1º do Decreto nº 5.083/1926: “art. 1º O Governo consolidará as leis de assistência e proteção aos menores, adicionando-lhes os dispositivos constantes desta lei, adotando as demais medidas necessárias à guarda, tutela, vigilância, educação, preservação e reforma dos abandonados ou delinquentes, dando redação harmoniosa e adequada a essa consolidação, que será decretada como o Código dos Menores.”

No campo da cultura, que é que nos interessa aqui, as medidas refletiam inquietações de ordem moral, tal como se referem as autoras. Detinham, de forma predominante, cunho preventivo, no sentido de que se buscava vigiar o que era considerado potencialmente perigoso ou, mais especificamente, o que poderia ser nocivo à educação e ao desenvolvimento de crianças e adolescentes. (CRUZ, HILLESHEIM e GUARESCHI, 2005, p. 43).

Na prática, isso se materializou em um rígido controle do acesso de menores ao teatro e ao cinema.<sup>256</sup> Assim, foram proibidas aos menores de 18 anos exposições de quaisquer filmes ou peças teatrais que (i) “façam temer influência prejudicial sobre o [seu] desenvolvimento moral, intelectual ou psíquico”; e (ii) que “possam excitar-lhes perigosamente a fantasia, despertar instintos maus ou doentios” ou, ainda, “corromper pela força de suas sugestões” (art. 128, § 4º e art. 129). Além disso, os menores de catorze anos somente poderiam assistir aos espetáculos quando acompanhados dos pais ou responsáveis e desde que a exibição não se encerrasse após as 20h. Já aos menores de cinco anos, o acesso era proibido em qualquer hipótese (art. 128, *caput*, e §§ 2º e 3º).

O Código determinava, ainda, que fosse “afixado claramente”, nos locais de exibição, os “limites de idade” para acesso aos espetáculos (art. 128, § 5º). Embora a censura, desde essa época, já fosse uma atividade de natureza policial, o Código conferiu largas competências administrativas aos juizes de menores, dentre as quais a de emitir qualquer provimento, “que ao seu prudente arbítrio parecer conveniente”, para a proteção e assistência de menores (art. 131).

Com base nesse dispositivo, alguns juizes passaram a proibir o acesso de menores de 18 anos aos cinemas e aos teatros nos casos em que o filme ou a peça fosse considerado moralmente inadequado. Tais medidas causaram forte polêmica, em especial junto às classes mais abastadas, que se viram impedidas de levar os filhos para assistir aos espetáculos e diversões públicas.

Foi o que ocorreu, em dezembro de 1927, quando o juiz Mello Mattos, titular do juizado do Distrito Federal, baixou portaria proibindo o acesso de menores à peça “Ouro à

---

<sup>256</sup> Comentando o Código Mello Mattos, Beatriz Sofia Mineiro via no cinema um “novo e gravíssimo perigo” para os menores, que, por isso mesmo, deveria ser objeto de vigilância por parte do Estado. E mais adiante, argumentava: “é fato provado que o cinema exerce intensa e irresistível atração sobre os menores; e isso se explica, porque ele tem, por suas fotografias animadas e luminosas, uma ação mágica e fascinadora [...]. Infelizmente, porém, na maioria das vezes, os espetáculos neles realizados visam proporcionar emoções violentamente dramáticas, de que os menores são especialmente sedentos. [...] Em geral, dotados de espírito fraco e sugestível, moral incipiente, imaginação muito excitável, essas lições detestáveis, esses exemplos contagiosos, estimulam perigosamente a fantasia dos incautos menores, despertando-lhes instintos maus e doentios, corrompendo pela força de suas sugestões e os arrastando ao vício e ao crime.” (MINEIRO, 1929, p. 226-227).

Bessa”. Houve protestos de donos de casas de espetáculos do Rio de Janeiro, que chegaram a fechar as portas por três dias e a encaminhar uma reclamação ao Presidente da República, como forma de pressionar o juiz a reverter a decisão.

Diante da controvérsia, o caso foi levado, por meio de um *habeas corpus*, à apreciação da 1ª Câmara da Corte de Apelação do Distrito Federal. A Corte, no entanto, não conheceu do feito, alegando a sua incompetência para apreciar o pedido. Em sede de recurso, o STF seguiu na mesma linha, ao entender que o *habeas corpus* não constitui meio idôneo para assegurar o pleno exercício do pátrio poder, tal como pretendia o impetrante. (MINEIRO, 1929, p. 256-257 e p. 268-269; CAVALLIERI, 1976, p. 206-207; RIZZINI, 2009, p. 136).

Pouco tempo depois, no dia 1º de março de 1928, o Conselho Supremo da Corte de Apelação do Distrito Federal, órgão que detinha competência para rever decisões do juiz de menores, deferiu ordem de *habeas corpus* para permitir o ingresso de três menores aos cinemas. A decisão foi assim ementada:

O *habeas-corpus* é o remédio específico para o caso, porquanto não se trata de apurar direitos decorrentes do pátrio poder, mas da liberdade de locomoção dos menores de 18 anos e de seus pais.

Os arts. 128 e 129 do Código de Menores não têm força legal, por não constarem os seus dispositivos de quaisquer das leis consolidadas nesse código. O Código de Menores tem a sua esfera de ação delimitada claramente, no seu cap. 1º, art. 1º, aos menores abandonados e delinquentes.

Ao Juiz de Menores falta competência para exercer a censura de peças teatrais ou de películas cinematográficas, missão confiada à polícia. (*apud* MINEIRO, 1929, p. 275).

Seguiu-se, então, uma “queda-de-braço” entre o tribunal e o juiz Mello Mattos, visto que este se recusava a cumprir a decisão. Ao final, após três advertências, o juiz acabou sendo punido com a pena de suspensão por trinta dias. O caso chegou a ser levado ao STF, que, mais uma vez, não conheceu do pedido, desta feita sob o argumento de que somente era admitido recurso à Corte em face de ordens denegatórias de *habeas corpus*, o que não era o caso. (MINEIRO, 1929, p. 275-292; CAVALLIERI, 1976, p. 208).

Para a presente discussão, o mais relevante a considerar são os três principais argumentos utilizados pelo Conselho Supremo da Corte de Apelação do Distrito Federal para deferir o *habeas corpus*, conforme mencionados na ementa acima transcrita e em entrevista do relator do caso, Desembargador Saraiva Junior, ao jornal *O Estado de São Paulo* (JUNIOR, 1928).

Em primeiro lugar, no que chamarei de *argumento da legalidade*, o tribunal entendeu que, sob o pretexto de organizar as leis então em vigor, o Poder Executivo havia ultrapassado os limites da delegação legislativa, na medida em que instituíra uma proibição

que não encontrava correspondência em nenhuma das normas objeto da consolidação. O juiz de menores, por sua vez, além de se basear em norma ilegítima, não detinha, ele próprio, competência legal para exercer a censura sobre as diversões públicas. Nas palavras do Desembargador,

[...] o Conselho só decidiu que não há lei alguma que proíbe aos menores, acompanhados ou não dos responsáveis, irem a cinemas e teatros. Desde que não haja o aviso dos anúncios de que a película é imprópria para crianças, todos os menores, de acordo com a lei, que o Código de Menores abusivamente alterou, têm entrada livre. O Conselho decidiu mais que o juiz de menores não tem competência para censurar diversões públicas. Quem será capaz de indicar disposição legal que lhe dê? (JUNIOR, 1928).

De fato, o art. 76 do Decreto nº 5.083/1926 se limitava a proibir o acesso de menores de 14 anos a espetáculos considerados “prejudiciais à infância” e isso somente se desacompanhados. Por isso, o art. 128, § 4º, da consolidação de 1927, teria ido muito além do disposto naquela norma ao estender a proibição aos menores de 18 anos, mesmo nos casos em que acompanhados dos pais. Assim, se o próprio Código de Menores continha norma de cunho ilegítimo, não poderia o juiz editar portaria com o mesmo teor.

Em segundo lugar, acatando o *argumento do paternalismo*, o tribunal considerou que não caberia ao Estado interferir nos “legítimos direitos dos pais quanto à educação de seus filhos, pois são eles os mais diretamente interessados em que seus filhos sejam futuramente muito bons cidadãos”, conforme explicou o Desembargador Saraiva Júnior. Por fim, o tribunal acatou o que se pode chamar de *argumento da proteção*, de acordo com o qual as disposições do Código de Menores somente seriam aplicáveis aos menores abandonados e delinquentes, isto é, àqueles que, efetivamente, precisam da proteção e assistência estatais. (JUNIOR, 1928).

Ainda em 1928, esses três argumentos foram, mais uma vez, levados à apreciação do poder judiciário. O novo *habeas corpus* foi impetrado pelo advogado Lauro de Oliveira Santos e questionava ato do juiz de menores de Belo Horizonte. Após o indeferimento da ordem pelo Tribunal da Relação de Minas Gerais, que não conheceu do pedido, o caso foi submetido ao STF. A Corte Suprema, então, conheceu da ação e, no mérito, julgou o pedido improcedente. Com isso, o Código de Menores foi considerado constitucional e, em consequência, reconheceu-se a legitimidade da proibição instituída pelo juiz de menores. (MINEIRO, 1929, p. 295-300).

Na fundamentação da decisão, proferida no Recurso em Habeas Corpus nº 22.902, de 11 de junho de 1928, o tribunal afastou os três argumentos referidos acima, acolhendo, vale o registro, as razões constantes de memorial apresentado pelo juiz Mello Mattos. Assim, em relação ao *argumento da legalidade*, os Ministros entenderam que a

consolidação do Código de Menores tinha apenas conferido redação harmônica à legislação então em vigor, com o fim de superar o conflito existente entre o art. 76 e o art. 89, alínea *b*, ambos do Decreto nº 5.083/1926.

O primeiro, já referido, limitava-se a impedir o acesso de menores de catorze anos, quando desacompanhados, a espetáculos considerados prejudiciais à infância. O segundo, por sua vez, estabelecia punição para aqueles que permitissem o ingresso de menores de dezoito anos a “casas de espetáculos pornográficos, onde se apresentem cenas que podem ferir o pudor ou a moralidade do menor”. Assim, a consolidação de 1927, em seu art. 128, teria, acertadamente, privilegiado a regra proibitiva constante do art. 89 do Decreto nº 5.083/1926, “não só pelo seu caráter predominante, como porque melhor condiz com os objetivos e funções da lei, e mais se coaduna com o sistema de medidas que esta enfeixa” (BRASIL, STF, 1928, p. 17).

No que concerne ao *argumento do paternalismo*, os Ministros entenderam que as restrições ao pátrio poder impostas pelo Código de Menores eram legítimas. Isso porque, em nenhum momento, diminuía a “autoridade dos pais quando exercida para o bem dos filhos”, limitando o seu arbítrio, apenas, no caso de vir a “prejudicar a saúde ou a moral do filho”. Por fim, no que tange ao *argumento da proteção*, o STF expressou o entendimento de que nenhuma regra havia no Código que limitasse a sua aplicação aos menores delinquentes e abandonados. Ao contrário, as suas disposições teriam, em sua grande maioria, cunho geral, de modo que seriam aplicáveis a todos os menores, independentemente de sua condição social. (BRASIL, STF, 1928, p. 17).

Ao final da controvérsia, portanto, prevaleceu a posição defendida pelo juiz Mello Mattos, o que viabilizou a utilização do Código de Menores de 1927 como norma-base para a censura classificatória por muitos anos, até a sua revogação em 1979. Os juízes de menores, por sua vez, puderam exercer papel proeminente na censura de espetáculos, ao menos quando em causa a proteção de crianças e adolescentes. Essa competência somente seria limitada no decorrer da ditadura militar, em decorrência da centralização do poder censório no âmbito da administração pública federal, o que resultou, dentre outros atos, na promulgação da Lei nº 5.675, de 12 de julho de 1971, que passou a proibir as autoridades judiciais de reduzir os limites etários fixados pela Censura Federal.

## **1.2. Fundamentos e objetivos da censura classificatória.**

Os três argumentos referidos acima, isto é, os argumentos da legalidade, do paternalismo e da proteção, trazem à tona questões centrais para a discussão sobre a

classificação de espetáculos e diversões públicas e serão utilizados como norte para a análise que se segue sobre o tema.

Assim, por exemplo, no período posterior a 1988, é recorrente o questionamento da legalidade dos atos editados pelo Ministério da Justiça, sempre sob a alegação de que teriam sido ultrapassados os limites do poder regulamentar. Seja neste caso ou nas controvérsias da década de 1920, o que o *argumento da legalidade* coloca em questão é a legitimidade e a extensão da competência da autoridade estatal responsável para definir a classificação de espetáculos. Enquanto os juízes de menores podiam se valer de critérios discricionários, consubstanciados em cláusulas genéricas e evasivas, como “moral e bons costumes”, em um regime democrático, ao contrário, a atuação administrativa deve se balizar pelo princípio da vinculação ao direito. O desafio passa a ser, conforme veremos, o de definir parâmetros objetivos, os quais, mediante motivação transparente, possam orientar o processo decisório.

Por sua vez, o *argumento do paternalismo* se apresenta, em sua forma contemporânea, como questionamento à própria razão de ser da classificação indicativa. Sustenta-se, de modo similar à polêmica em torno do Código Mello Mattos, que a classificação de filmes e programas de TV traz consigo uma interferência excessiva e paternalista sobre a autonomia dos pais e sobre as liberdades de iniciativa e de expressão das emissoras de TV. Daí a suposta inconstitucionalidade da lei – no caso, do ECA – que institui a classificação indicativa. A questão aqui, em suma, a ser retomada mais adiante, passa pela definição de até onde podem ir as instituições estatais na classificação de espetáculos sem violar o princípio da autonomia individual.

Por fim, o *argumento da proteção* traz como ponto relevante a questão dos objetivos da censura classificatória. Assim, pergunta-se: a que fim serve a classificação de espetáculos públicos? Ou, ainda, a quem se dirige a proteção estatal nesse campo?

Nos dias de hoje, a classificação indicativa é justificada como uma política de defesa dos direitos humanos de crianças e adolescentes. Uma necessária intervenção estatal sobre a programação da TV, por meio da qual são fornecidas informações para os pais decidirem, com algum grau de segurança, sobre os programas mais adequados à idade de seus filhos. A classificação indicativa é também vista como um mecanismo de discussão e de promoção da qualidade da programação da TV, na medida em que vincula a exibição de determinados conteúdos – como no caso daqueles de cunho mais “apelativo” ou “sensacionalista” – a faixas de horário específicas, reduzindo, com isso, a possibilidade de que crianças tenham acesso a eles.

Mas nem sempre foi assim, de modo que o fundamento que hoje vale para a classificação indicativa, de forma alguma era o que servia de amparo à censura classificatória. Concentrando a análise nesse ponto, cabe perguntar mais uma vez: se a censura, realmente, nada tinha a ver com a defesa de direitos humanos, o que se buscava, então, proteger com a classificação de espetáculos? Qual, enfim, a sua real finalidade?

Como visto, apesar de posições em sentido contrário, em 1928, o STF determinou a aplicação indistinta do Código de Menores a todas as crianças e adolescentes, aparentemente recusando a distinção entre os “menores” (delinquentes e abandonados) e as “crianças” propriamente ditas (na prática, os filhos das famílias mais ricas). Não obstante, essa distinção persistiu e orientou toda a política para a infância no país até, ao menos, o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990.

Nesse sentido, pode-se dizer que, em seus primórdios, a censura classificatória tinha por finalidade principal a defesa da organização comunitária frente aos riscos provenientes de desvios de conduta de menores “abandonados” e “delinquentes”. Tratava-se, nesse sentido, de um mecanismo cujo fim prioritário era o de *proteção da ordem social* e, somente em segundo plano, de *garantia de direitos* de crianças e adolescentes.<sup>257</sup> Por isso, a inclusão destes no ordenamento jurídico não se dava sob a forma de sujeitos de direitos fundamentais, mas, sim, de modo predominante, pelo viés da “liberdade vigiada” ou o da prevenção do que poderia ser “potencialmente perigoso”.

Nessa linha, o aparente caráter geral e abstrato dos dispositivos do Código Mello Mattos contrastava com a distinção implícita entre o “menor” e a “criança”. O primeiro termo, fundamento da censura classificatória, identificava-se com as práticas preventivas e repressivas de infrações, associando-se, ademais, aos extratos menos favorecidos do ponto de vista econômico-social, como bem demonstram as discussões em torno da extensão da norma aos filhos da elite. Somente estes, de acordo com esse raciocínio, poderiam ser encarados como “crianças”, portadores legítimos de todos os qualificativos da infância:

Assim, ‘duas infâncias’ extremamente ‘desiguais’ foram sendo produzidas ao longo da história: uma associada ao termo ‘menor’ era composta por crianças de famílias pobres que estavam vinculadas a instituições como ‘orfanato, asilos, prisões, etc.’ e outra associada ao termo ‘criança’ estava ligada à família e escola. Para um, [...] estava reservada a cidadania, para o outro a ‘estadania’ (paternalismo repressivo do Estado). Isto é, a criança (‘menor’) como objeto de leis, medidas filantrópicas, educativas/repressivas e programas assistenciais. [...] Assim, a

---

<sup>257</sup> É a leitura feita por Vicente Faleiros a respeito do Código de 1927: “se é bem verdade que, na orientação então prevalecente, a questão da política para a criança se coloque como *problema do menor*, com dois encaminhamentos, o *abrigo* e a *disciplina*, a assistência e a repressão, há emergência de novas obrigações do Estado em cuidar da infância pobre com educação, formação profissional, encaminhamento e pessoal competente. Ao lado das estratégias de encaminhamento para o trabalho, clientelismo, patrimonialismo, começa a emergir a estratégia dos direitos da criança (no caso o menor) já que o Estado passa a ter obrigações de proteção.” (FALEIROS, 2009, p. 48).

‘menoridade’ atribuída às crianças pobres podia ser tomada não simplesmente como um atributo relativo à idade, mas como um instrumento hierarquizador de direitos (MARCHI, 2007, p. 557-558).

Tem-se aqui, como ressalta Irene Rizzini (2009, p. 109), uma “oscilação constante entre a defesa da criança e a defesa da sociedade contra essa criança que se torna uma ameaça ‘à ordem pública’, como lemos em praticamente todos os decretos da época”. Significativo a esse respeito é o fato de o Código Mello Mattos autorizar a internação não somente de “menores abandonados e pervertidos”, mas também daqueles que estivessem em “perigo de o ser” (art. 68, § 2º; art. 69, § 3º). Segundo a autora, com isso, “abria-se a possibilidade de enquadrar qualquer um no raio de ação de competência da lei [...]. Uma simples suspeita, uma desconfiança, o biotipo ou a vestimenta de um jovem poderiam dar margem a que este fosse sumariamente apreendido.” (RIZZINI, 2009, p. 135).

Assim é que, longe do caráter abstrato e universal das normas do Código de 1927, a instituição da censura classificatória tinha destinatários e objetivos muito concretos: vigiar os menores – principalmente, as crianças de classes mais pobres – visando proteger a ordem social de suas potenciais ameaças. E ninguém melhor do que o próprio autor do Código, o juiz Mello Mattos, para justificar e deixar claro esse intuito:

Ora, infelizmente, o nosso amado Brasil é um país de analfabetos; se para as classes abastadas e mais cultas seria talvez possível a redução da idade [para acesso aos espetáculos públicos], o mesmo não sucede relativamente à grande maioria do nosso povo. É para esses principalmente que o preceito do Código se torna mais necessário, porque é fato de observação que a criminalidade precoce aparece e desenvolve-se principalmente entre os menores de 14 a 18 anos das classes menos favorecidas. (MATTOS, 1928, p. 139).<sup>258</sup>

Essa concepção será reproduzida nas décadas seguintes, sem grandes alterações, sendo consagrada, posteriormente, pelo Código de Menores de 1979, que sucedeu o Código Mello Mattos, conforme veremos a seguir.

### **1.3. O Código de Menores de 1979.**

Aprovado pela Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979, o Código se erigiu em torno do conceito de menor em “situação irregular”, definido por Alyrio Cavallieri como “o estado de patologia jurídico-social abordado por normas jurídicas” (CAVALLIERI, 1976, p. 9).

---

<sup>258</sup> Em Informação apresentada à 1ª Câmara de Apelação do Distrito Federal, no julgamento do *habeas corpus* referido acima, o juiz reproduz o mesmo argumento: “é possível que cause certa estranheza a restrição ao arbítrio dos pais na escolha do espetáculo para os filhos, quando se trata de homens bem educados; entretanto, essa impressão desaparece desde que se encare a questão nos seus aspectos social, moral e jurídico. Considerem-se, porém, as consequências funestas da concessão de pleno arbítrio para isso aos pais ignorantes desse nosso imenso país de analfabetos, e desde logo desaparecerá qualquer hesitação em aceitar tal doutrina” (citado por MINEIRO, 1929, p. 251).

Apesar de o parágrafo único do art. 1º do novo Código, na linha do que já havia decidido o STF em 1928, deixar expresso que as medidas de caráter preventivo se aplicavam a “todo menor de dezoito anos, independentemente de sua situação”, o conceito de “menor” continuou a ser contraposto à noção de “criança”, como ressaltava, em passagem bem significativa, Alyrio Cavallieri:

A palavra MENOR contém uma conotação jurídica inegável. No âmago das famílias, no rol social, existem crianças, meninos, garotos, brotinhos. Toda a vez que se faz referência ao menor, está-se referindo ao menor abandonado, menor delinquente, menor vítima, menor de idade, o menor em uma situação irregular. Diz-se ‘o meu filho, o meu garoto’, jamais ‘o meu menor’. E há mais, um certo tom pejorativo está popularmente, socialmente ligado à palavra. Assim, a conotação jurídica não se manifesta somente no campo dos direitos civis; reserva-se a uma pessoa de certa idade, envolvida em uma situação anormal, que chamamos de irregular. (CAVALLIERI, 1976, p. 15).

Como se pode observar, mais uma vez, o caráter geral da norma era contrariado, no plano concreto, pelo estigma associado ao termo “menor” e pelas próprias medidas instituídas pelo Código, muito mais voltadas para a vigilância de perigos potenciais e a repressão de desvios de conduta, do que para a garantia de direitos fundamentais.<sup>259</sup> Há, assim, uma continuidade no que toca aos fundamentos e aos objetivos da política para a infância entre o Código Mello Mattos e o Código de 1979, conforme sustentam Ferreira e Noronha:

A ideia de proteção presente neste código entende o ‘menor’ como um criminoso em potencial, que precisa ser tutelado pelo fato de ser desassistido [...]. O tratamento dispensado aos ‘menores’ a partir desta lei levou ao fim as terminologias que antes os classificavam como abandonados ou infratores, passando a ser simplesmente denominados menores em situação irregular, a quem caberia assistir, proteger e vigiar. [...] O que verificamos [...] é que, embora os termos tenham sido alterados, estas normas visam diretamente à penalização da criança e do adolescente pelas condições de subsistência em que possam ser encontrados, dando ainda margem para uma prática já configurada desde o código anterior, dos próprios pais ‘depositarem’ seus filhos sob os cuidados de alguma instituição por se acreditarem impossibilitados de mantê-los. (FERREIRA e NORONHA, 1998, p. 150).

No que concerne à classificação de espetáculos, o Código de 1979 repetiu o dispositivo que conferia competências administrativas e discricionárias ao juiz de menores, o qual poderia, “ao seu prudente arbítrio”, determinar todas as medidas necessárias à assistência, proteção e vigilância ao menor (art. 8º). A autoridade judiciária detinha, ainda, competência expressa para ampliar o limite de idade fixado pelo Serviço Federal de Censura (art. 52).

---

<sup>259</sup> Como ressalta Emílio Garcia Mendez, “sob a ótica da ‘situação irregular’, a proteção da infância aparece subordinada à ideologia da defesa social”. E mais adiante, explica: “a essência desta doutrina se resume na criação de um marco jurídico que legitime uma intervenção estatal discricionária sobre esta parte do produto residual da categoria infância, constituída pelo mundo dos ‘menores’. A indistinção entre abandonados e delinquentes é a pedra angular deste magma jurídico. Neste sentido, a ampliação do uso da doutrina da situação irregular resulta inversamente proporcional à expansão e qualidade das políticas sociais básicas”. (MENDEZ; COSTA, 1994, p. 57 e 68).

No que concerne às normas de acesso de menores a espetáculos públicos, houve certa flexibilização. Assim, nos termos do art. 50 do Código, foi reduzido de catorze para dez anos o limite etário para o acesso de jovens desacompanhados a espetáculos públicos. O limite de horário, por sua vez, passou das 20h para as 22h, após o qual nenhum menor de dez anos poderia permanecer nas salas de cinema, teatros e congêneres.

Por outro lado, não havia a indicação de quaisquer critérios a serem observados na classificação etária, sendo excluídos, assim, os dispositivos da legislação anterior que mencionavam, entre outros, a influência prejudicial sobre o “desenvolvimento intelectual ou psíquico” dos menores. Pode-se creditar isso a dois fatores. Primeiro, ao objetivo de se ampliar a discricionariedade decisória de juízes e demais autoridades responsáveis pela classificação de espetáculos e diversões públicas. Segundo, ao fato de que, em 1979, a censura já havia passado à competência exclusiva da União e era realizada por um corpo burocrático bem estruturado, que obedecia a regras específicas, as quais também eram utilizadas como fundamento para a censura classificatória, tal como será abordado no próximo item.

O Código de 1979, conforme já constava da lei anterior, também exigia a divulgação do aviso da classificação, o que deveria ser feito antes e durante a transmissão, exibição ou apresentação do espetáculo (art. 54). Por fim, o Código inovou ao instituir regra específica para o rádio e para a TV, vinculando faixas etárias e horários de exibição, nos termos de seu art. 53:

Art. 53. Será vedada a apresentação, em rádio e televisão, de espetáculos proibidos para menores de:

- I - dez anos, até as vinte horas;
- II - quatorze anos, até as vinte e duas horas;
- III - dezoito anos, em qualquer horário.<sup>260</sup>

Comentando o disposto neste artigo, o jurista Paulo Nogueira destacava a sua relevância e necessidade, em especial no que concerne à proibição de exibição na TV dos espetáculos impróprios para menores de 18 anos.<sup>261</sup> Segundo ele, a medida seria necessária como forma de preservar a moral e os bons costumes na formação dos jovens. Assim,

---

<sup>260</sup> O Decreto nº 20.493/1946 continha referência às mesmas faixas etárias, porém sem vinculação com horários de exibição na TV. Confira-se: art. 14. A impropriedade dos filmes poderá ser declarada para crianças até 10 anos, para crianças até 14 anos, ou para menores até 18 anos, a juízo do S.C.D.P. e tendo em vista preservar o espírito infantil ou juvenil de impressões excitantes, ou deprimentes, e de influências perturbadoras da sua formação moral ou intelectual. [...] art. 99. As peças teatrais ou espetáculos de qualquer natureza e cuja representação ou realização seja autorizada nos estabelecimentos destinados à frequência pública, podem ser considerados “impróprios para crianças de 10 anos ou de 14 anos” e “impróprios para menores de 18 anos”.

<sup>261</sup> De acordo com Cavallieri (1976, p. 239), proibição similar já havia sido instituída pela Censura Federal em 1975, atendendo a pedido dos juízes de menores, os quais, em encontro da categoria realizado naquele ano, haviam aprovado recomendação com esse teor.

cortava-se “o mal pela raiz”, o que se revelava imprescindível visto que “o pai não pode permanecer em vigilância dentro de sua própria casa, quando um simples toque no botão do televisor por um filho menor lhe permite assistir a qualquer espetáculo.” (NOGUEIRA, 1987, p. 106).

O autor se posicionava, ainda, contra a leitura de críticos do Código, os quais alegavam que, sob o pretexto de proteção aos menores, havia se instaurado uma proibição de cunho geral, que impedia também os adultos de assistirem a determinados programas ou filmes pela TV. Para ele, nesse caso, os interesses dos menores deveriam prevalecer sobre os dos adultos:

Ora, se algum adulto quiser assistir filmes proibidos que vá ao cinema que os estiver exibindo, mas o que não se compreende é que a televisão, que tem acesso a todos os lares, os exiba livremente. E não há que se falar em direitos de adultos, quando se trata de preservar a formação de menores, cujo interesse sobreleva ao daqueles. [...] Quem pode garantir que o próprio pai, ainda que de princípios morais rígidos, possa impor disciplina censória, quando ele mesmo não pode avaliar o alcance do perigo que o filme representa? (NOGUEIRA, 1987, p. 107-108).

Em resumo do exposto, constata-se que a censura classificatória surge de forma associada às políticas para a infância, instituídas pelo Código Mello Mattos em 1927 e reproduzidas pelo Código de 1979. De forma geral, a classificação é vista, em ambos os diplomas legais, como uma medida de prevenção, que permite ao Estado vigiar e manter sob controle o acesso de menores a conteúdos considerados inadequados. Com isso, sempre partindo do princípio de que os pais são incapazes de, sozinhos, impor limites ou impedir o acesso de seus filhos a espetáculos imorais, procurava-se preservar a ordem pública, protegendo o corpo social de eventuais desvios de conduta e comportamentos desordeiros de menores “delinquentes” ou em “situação irregular”.

Aliado a isso, verifica-se que, desde a década de 1920, já estavam colocados os pontos centrais da discussão a respeito da classificação de espetáculos públicos, aqui resumidos na referência aos argumentos da legalidade, do paternalismo e da proteção. É em torno deles que iremos avaliar o processo de transição entre o modelo autoritário da censura classificatória e o modelo democrático da classificação indicativa. Antes, porém, cabe aprofundar a análise a respeito do modo pelo qual se operava a censura classificatória no período da ditadura militar.

## **2. A censura classificatória de filmes na ditadura militar: um estudo de caso.**

### **2.1. Considerações gerais.**

Na ditadura militar, a censura classificatória tinha por fundamento tanto as normas de proteção e vigilância sobre os menores, conforme mencionado na seção anterior,

como, também, as normas gerais da censura de espetáculos e diversões públicas, que foram objeto da Parte I. Nesta seção, analiso o modo pelo qual se articulavam esses dois campos de regras e fundamentos normativos no processo decisório da censura classificatória.

Para tanto, realizo um breve estudo de caso sobre a classificação de filmes nacionais para o cinema e a TV entre os anos de 1964 e 1988. Procuo identificar e avaliar, em especial, o procedimento para a obtenção da classificação e os principais argumentos e normas utilizadas como justificativa para a decisão final. Além de recorrer à bibliografia especializada, a análise toma por base documentos – tais como certificados de censura, pareceres, recursos e decisões administrativas – disponíveis na página virtual do Projeto Memória da Censura no Cinema Brasileiro - 1964-1988.<sup>262</sup>

A amostragem de documentos selecionada abrange, aproximadamente, a censura de trinta filmes, escolhidos a partir da combinação de três critérios: repercussão do filme junto ao público, relevância de seu diretor e relatos constantes de pesquisas sobre o assunto, nos quais pude identificar elementos importantes para a análise proposta. Aliado a isso, alguns filmes foram escolhidos de modo aleatório, visando ampliar o escopo de análise para além das polêmicas dos casos mais conhecidos. Por fim, privilegiei o período posterior a 1979, ano em que entrou em vigor o Código de Menores e em que passou a funcionar o Conselho Superior de Censura, órgão de composição paritária entre governo e sociedade civil, com competência recursal no organograma da Censura.

## **2.2. Estrutura e procedimentos da censura classificatória.**

De início, cabe tecer algumas considerações sobre a organização e o modo de funcionamento da censura classificatória. Sem dúvida, o que mais chama a atenção, na análise de documentos e processos da época, é o tamanho da burocracia que produtores e diretores precisavam enfrentar para obter a liberação e a classificação censória de seus filmes.

Por um lado, qualquer exibição pública de um filme ou de parte dele – incluindo cinema, cinematecas, cineclubes, TV, além de *trailers*, cartazes e participações em festivais nacionais ou internacionais – demandava uma autorização específica da Divisão de Censura e Diversões Públicas – DCDP, órgão vinculado ao Ministério da Justiça. Em cada uma dessas situações, os diretores ou produtores deveriam submeter as películas à análise dos censores, que emitiam pareceres, nos quais eram descritos o enredo e mais alguns pormenores da obra.

Assim, os técnicos procuravam justificar a decisão a ser tomada a respeito da classificação etária para o cinema, do horário apropriado para a exibição na TV – isto, é claro,

---

<sup>262</sup> Cf. <http://memoriacinebr.com.br>.

se não fosse o caso de proibição – e, não raro, dos cortes que deveriam ser efetuados ou, ainda, de algum tipo de “acréscimo” na obra, como, por exemplo, a necessidade de se atribuir um nome a um personagem<sup>263</sup> ou de se inserir uma mensagem de esclarecimento no início do filme.<sup>264 265</sup>

Em regra, a análise inicial era realizada por, ao menos, três técnicos, número que poderia ser ampliado a depender da repercussão ou da relevância do filme. Com base nos pareceres, o Chefe da DCDP fixava a classificação do filme, incluindo ou não cortes de cenas. Dessa decisão, poderia ser interposto recurso ao Diretor-Geral do Departamento de Polícia Federal. Por sua vez, as determinações desta autoridade poderiam ser questionadas junto ao Conselho Superior de Censura - CSC, ao menos a partir de 1979, quando se deu a sua instalação. Finalmente, das decisões não unânimes do CSC cabia recurso ao Ministro da Justiça, tudo em conformidade com os prazos e demais regras procedimentais previstas na Lei nº 5.536/1968.

Vencidas as três instâncias recursais na esfera administrativa, a DCDP emitia o certificado de censura, documento que formalizava a liberação do filme – sendo um documento para cada situação específica, tais como cinema, TV e *trailers* – e as condições que deveriam ser observadas para tanto, como classificação etária, horário de exibição e cortes. A cada cinco anos, período de validade dos certificados, os interessados deveriam apresentar um novo requerimento, a ser submetido, mais uma vez, ao regular trâmite dos processos junto à censura.

Era comum, no entanto, que produtores e diretores, descontentes e muitas vezes amargando prejuízos em virtude de restrições impostas pela DCDP, fizessem pedidos sucessivos, ainda quando não cabível mais recurso, visando à revisão da classificação etária. Tais pedidos, que se submetiam ao mesmo trâmite de decisões e recursos anteriormente descrito, amparavam-se no art. 10 da Lei nº 5.536/1968, que autorizava a revisão da

---

<sup>263</sup> Para a liberação de *Terra em Transe* (Glauber Rocha, 1967), a censura exigiu que fosse atribuído um nome ao padre que aparece no filme. De acordo com Inimá Simões, “se o padre fosse ‘batizado’, como realmente foi, deixaria de ser uma referência negativa à Igreja como instituição e cessariam os problemas. [...] O personagem, interpretado por Jofre Soares, recebeu o nome de padre Gil.” (SIMÕES, 1999, p. 93).

<sup>264</sup> *Pra Frente, Brasil* (Roberto Farias, 1982) somente foi liberado após a inserção do seguinte letreiro rotativo no início da película: “este filme se passa durante o mês de junho de 1970, num dos momentos mais difíceis da vida brasileira. Nessa época, os índices de crescimento apontavam um desempenho extraordinário no setor econômico. No político, no entanto, o governo empenhava-se na luta contra o extremismo armado. De um lado, a subversão da extrema esquerda, de outro, a repressão clandestina. Sequestros, mortes, excessos. Momentos de dor e aflição. Hoje, uma página virada na história de um país que não pode perder a perspectiva do futuro. Pra Frente, Brasil é um libelo contra a violência” (Certificado nº 265/82, 22/12/1982).

<sup>265</sup> Já no caso de *Meteorango Kid, o Herói Intergaláctico* (André Luiz Oliveira, 1969) o letreiro inicial foi sugerido pelo próprio produtor do filme, no processo de negociação com a Censura. A frase é, para dizer o mínimo, curiosa: “todos nós carregamos uma cruz, herança do calvário, e nos crucificamos nela”. Com isso, o filme obteve liberação para o cinema, com censura 18 anos, sendo, porém, vetado para a TV (Certificado nº 48.752, 08/04/1970). Cf. SIMÕES (1999, p. 134-137)

classificação anterior, quando presente um “elemento novo”.<sup>266</sup> Na prática, isso se materializava na sugestão de novos cortes no filme, feita pelos próprios autores da obra, que, desse modo, iam além do que a própria censura havia determinado anteriormente.

Foi o que ocorreu, por exemplo, com o filme *Toda Nudez Será Castigada* (Arnaldo Jabor, 1973). A sua exibição na TV havia sido liberada, por decisão do CSC, para as 23h30min, sem cortes (Certificado nº 151/81, 01/10/1981). Cerca de três anos depois, a Embrafilme, na condição de produtora e distribuidora, pleiteou a revisão da classificação para o horário das 22h, apresentando, como “elemento novo”, o corte da expressão “suruba”, dita pela atriz Darlene Glória em uma das cenas do filme. Além disso, prontificou-se a realizar outros cortes, a serem indicados pela censura. O pedido foi recebido como uma afronta pelo técnico da DCDP responsável pela análise. Confira-se:

[...] fato novo somente são aqueles que produzem alteração, que há de ser substancialmente inovadora e não apenas formalmente nova. Ao nosso ver, ridículo se não fora pueril e irresponsável, pedir rebaixamento calcado em uma simples palavra que não altera em nada a podridão do assunto, as mensagens deletérias e niilistas, os visuais de prostíbulo seu comércio e envolvências, nudez parciais e total, cenas de amor livre – amplexos sexuais – anomalias sexuais, suicídio, morbidez e a vulgaridade grosseira das falas eivadas de palavrões. Quanto a possíveis cortes é inviável, pois mutilaria totalmente a obra pela quantidade (visual e falas) e ainda restariam a mensagem e o tema do submundo. (Parecer nº 5002/84, 23/08/1984).

Com base nessas razões, o pedido de revisão foi indeferido tanto pela DCDP como, também, pelo diretor do Departamento de Polícia Federal. Por isso, em novo recurso, desta feita ao CSC, a produtora incrementou a lista de cortes, sugerindo a exclusão de mais quatro cenas de sexo e nudez. Ao final, o CSC autorizou a exibição do filme na TV, no horário das 22h30min, com os cortes apresentados pela produtora (Certificado nº 491/84, 26/09/1984).

No caso de *Pixote, a lei do mais fraco* (Hector Babenco, 1980), visando obter a liberação do filme para a TV, no horário das 21h, a produtora sugeriu 12 cortes na obra. O pedido foi, de início, indeferido pela DCDP, com a seguinte justificativa, constante do Despacho nº 026/SO/DCDP/DPF, de 25/01/1985: “[...] os cortes efetuados na película não minimizaram as inúmeras situações abordadas na obra que, pelas características cênicas e orais, requerem classificação censória máxima, inadequando-a, por força do prefalado diploma legal [art. 53, III, do Código de Menores], à veiculação em canal televisivo”.

Em seguida, a produtora apresenta novo requerimento, agora com a sugestão de 35 cortes e pedido de liberação para as 22h. Apesar de pareceres técnicos em sentido contrário

---

<sup>266</sup> “Art. 10. O certificado de censura para teatro, cinema e novelas ou teatro para radiodifusão terá validade, em todo território nacional, pelo prazo de 5 (cinco) anos, tanto para o mesmo ou outro empresário, quanto para o mesmo ou outro elenco, e, dentro deste prazo, só poderá ser revisto o limite de idade se fôr introduzido elemento novo no espetáculo, que justifique outra classificação.”

(Pareceres nº 2845/85 e nº 2846/85, ambos de 20/05/1985), em 30/05/1985, o Diretor da DCDP avoca para si a decisão e, com mais três cortes, totalizando 38, determina a liberação do filme para as 23h (Certificado nº A-18344, 31/05/1985). Posteriormente, por decisão do CSC, o filme seria liberado para o horário das 22h, com “apenas” quatro cortes, incluindo uma cena de sexo e três relacionadas ao uso de entorpecentes (Certificado nº 662/85, 30/07/1985).

A mesma situação se repete em outros filmes. Nesse sentido, para obter a alteração da classificação de 23h para 21h, o responsável pelo filme *Um Anjo Mau* (Roberto Santos, 1971) apresentou, como fato novo, a redução de uma cena de sexo. O pedido foi deferido pela DCDP, porém com cortes adicionais, incluindo palavras de baixo calão, uma insinuação de masturbação feminina, além de diversas cenas consideradas violentas (Certificado nº 82.143, 11/06/1985; Parecer nº 3441/85, 03/06/1985).

Na mesma linha, o CSC deu provimento a recurso interposto pela produtora de *Torturadas pelo Sexo* (Tony Vieira, 1976), liberando a exibição do filme na TV a partir das 23h30min (Certificado nº 246/82, 02/09/1982). Vale a pena transcrever o seguinte trecho da petição de recurso, no qual são propostos cortes no filme:

O filme, Sr. Presidente, foi remontado e dele foram tiradas as cenas comprometedoras à sua liberação, contudo, se esse Egrégio Conselho houver por bem a eliminação de mais algumas cenas julgadas impróprias para o veículo a que se destina, o produtor não fará objeção, eis que a situação de sua empresa é precaríssima, aceitando, portanto, a liberação para às 23h30min, conforme tem sido adotado pelo (*sic*) esse Conselho. (MQ Mauri de Oliveira Queiroz Produção e Distribuição de Filmes Cinematográficos, Recurso ao CSC, 07/06/1982).

Como se pode observar, obter a classificação de um filme não era uma tarefa simples. Ao contrário, era necessário superar inúmeros entraves burocráticos, a começar pela quantidade de ritos procedimentais e instâncias administrativas com poder de decisão. Sabe-se, ainda, que, nas salas escuras dos bastidores, esse formalismo próprio do excesso de burocracia – tão comum, aliás, na administração pública brasileira – convertia-se em um intenso processo de negociação entre autoridades e produtores ou diretores de filmes, aquelas criando dificuldades e estes ofertando todo o tipo de “elementos novos”, que pudessem viabilizar a concessão de “facilidades”.<sup>267</sup> Certamente, esse processo de negociação contribuía

---

<sup>267</sup> O filme *Como era gostoso o meu francês* (Nelson Pereira dos Santos, 1970), por exemplo, somente foi liberado após ser reexaminado pelos técnicos da censura e serem acertados alguns cortes com o diretor e os produtores da película. Já no caso de *São Bernardo* (Leon Hirszman, 1971), a recusa do diretor em aceitar os cortes “recomendados” pelas autoridades fez com que a estreia do filme nos cinemas somente ocorresse mais de um ano e meio após a sua conclusão. (SIMÕES, 1999, p. 169-170 e 155-156). O mesmo autor destaca, ainda, que alguns produtores de “porno-chanchadas” possuíam “representantes em Brasília”, que participavam de “sessões informais dirigidas aos censores, em que se discutem cortes preventivos ou alterações na montagem”. (SIMÕES, 1999, p. 184). Na mesma linha, José Eduardo Romão ressalta que a competência atribuída aos censores para indicar “cenas e pedaços da obra que pudessem ser suprimidos acabou por instituir e promover a

para afastar a transparência, a objetividade e a impessoalidade dos critérios decisórios da classificação de filmes.

Outro elemento complicador era o de que as quatro instâncias decisórias falavam, por assim dizer, “línguas diferentes”. Em geral, a DCDP e o DPF eram mais rígidos nas análises, quando comparados com a atuação do CSC, que tendia a adotar uma postura mais liberal, o que se revelava, até mesmo, nas expressões utilizadas nos certificados de censura. Enquanto os certificados que materializavam decisões da DCDP e do DPF sempre se referiam a “*proibido* para menores”, as decisões do CSC se apresentavam de forma invertida, valendo-se da expressão “*liberado* para”.

Por sua vez, na última instância administrativa, o Ministro da Justiça atuava de forma eminentemente política, podendo oscilar entre os extremos da proibição absoluta ou da irrestrita liberação, a depender da conjuntura política ou do entendimento pessoal da autoridade que ocupava o cargo.

Representativo a esse respeito é o caso de *Macunaíma* (Joaquim Pedro de Andrade, 1969). Em 1981, o Ministro da Justiça, Ibrahim Abi-Ackel, reviu decisão do CSC, a fim de ampliar a faixa horária de exibição do filme na TV das 22h para as 23h30min, mantendo o “corte sonoro” da expressão “filho da puta”, que já havia sido determinado pelo Conselho (Despacho s/n do Ministro da Justiça, processo nº 003086/79, 05/10/1981). Alguns anos depois, o Ministro Fernando Lyra fixou a censura “livre” para o filme, autorizando a sua exibição na TV, em versão integral, após as 22h (Despacho nº 02263, 29/07/1985).

Outro caso bem peculiar é o de *Terra em Transe* (Glauber Rocha, 1967). De início, o filme teve sua exibição nos cinemas vetada pela DCDP (Portaria 16/67-SCDP, 19/04/1967). Essa decisão foi revista alguns dias depois, após o Ministro Gama e Silva assistir ao filme pessoalmente e determinar a sua liberação, com censura dezoito anos.<sup>268</sup> E isso a tempo de viabilizar a exibição do filme no Festival de Cannes, prevista para dois dias depois. (SIMÕES, 1999, p. 93).

---

perversa ‘cultura do balcão de negócios’, segundo a qual quase tudo pode ser negociado e resolvido diretamente com os funcionários da repartição”. (ROMÃO, 2010, p. 114).

<sup>268</sup> A liberação foi formalizada por Portaria do Diretor-Geral do Departamento de Política Federal, de 01/05/1967. Confira-se a justificativa utilizada: “O DIRETOR-GERAL DO DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL, após assistir o filme ‘TERRA EM TRANSE’, em companhia do Exmo. Senhor Ministro da Justiça, Professor LUIZ ANTÔNIO GAMA E SILVA, e CONSIDERANDO ser sutil a mensagem ideológica contida na película examinada, somente percebida por um público esclarecido e que por isso mesmo não se deixará impressionar por ela; CONSIDERANDO que o filme ressalta o drama de consciência de um idealista, envolvido pela atuação demagógica de falsos líderes políticos [...]; CONSIDERANDO que esse era o estado de espírito reinante antes de 31 de março de 1964, repudiado pelo povo brasileiro naquela memorável campanha que o levou às ruas de nossas cidades, em protesto cívico, e nos conduziu ao movimento redentor daquela data [...], RESOLVE dar provimento ao recurso interposto [...] para considerar o filme ‘TERRA EM TRANSE’ proibido para menores de 18 anos [...]”

Para completar o quadro da estrutura burocrática da censura classificatória, deve-se mencionar, ainda, que, muitas vezes, as autoridades “engavetavam” pedidos de classificação de filmes. Dessa maneira, evitavam assumir uma posição pública, pela liberação ou pela proibição, conforme o caso, sobre um determinado filme, além de abrir margem para um processo de negociação nos bastidores, conforme relatado acima.

Segundo Leonor Souza Pinto, essa era uma estratégia usada pela DCDP a fim de postergar a tomada de decisões que tivessem repercussão negativa junto à opinião pública nacional ou internacional – o que poderia ocorrer, por exemplo, nos casos de filmes bem avaliados pela crítica ou premiados em festivais internacionais. Nas palavras da autora:

Para escapar da vigilância da imprensa, a censura passa a aplicar uma nova estratégia. Os requerimentos de certificado de censura de filmes considerados ‘inadequados’ são ‘colocados na geladeira’. Inquirida pelos produtores, protege-se, afirmando que ‘o processo está em fase de julgamento’, sem que nada efetivamente esteja sendo feito. Desta forma, conseguem adiar a liberação de filmes, na espera de momentos ‘menos arriscados’. Este procedimento incide sobre *Pra frente, Brasil*, de Roberto Farias. Liberado para apresentação no Festival de Gramado, acaba confiscado durante o festival por agentes da Polícia Federal, pois, entre a expedição do certificado para exibição no festival e a noite de sua apresentação, o filme é assistido em Brasília, em análise para liberação pública. Ao assistir o filme, o cioso censor, preocupado com as conseqüências da liberação do filme em ano de eleição e copa do mundo, notifica os generais sobre o teor do mesmo. Estes, enfurecidos, expedem imediatamente mandado de busca e apreensão, trazem a cópia de Gramado para Brasília e o filme amarga oito meses ‘na geladeira’, só sendo liberado para exibição em território nacional após as eleições e a copa do mundo daquele ano, em dezembro de 1982, sem cortes. (PINTO, 2006, p. 90).

Além de mostrar de que forma a estratégia da não-decisão era manejada pela DCDP, o caso de *Pra Frente, Brasil* é representativo da possibilidade da censura voltar atrás em suas decisões, passando a proibir o que antes havia sido liberado ou vice-versa, não obstante o entendimento corrente, à época, de que o certificado de censura não poderia ser cassado antes do término de seu prazo de vigência.<sup>269</sup>

A esse respeito, além do caso de *Terra em Transe*, citado acima, vale mencionar episódio ocorrido com o filme *Toda Nudez Será Castigada*. De início, o filme havia sido liberado para os cinemas, com censura 18 anos e cortes de algumas cenas (Certificado nº 70695, 24/11/1972). Alguns meses depois, no entanto, agindo de ofício, o Diretor Geral do DPF resolveu proibir a sua exibição em todo o território nacional (Portaria nº 313-DG, de 20/06/1973).

A justificativa era a necessidade de reavaliação do filme. Solicitada a elaboração de novos pareceres aos técnicos da DCDP, o mesmo censor que, anteriormente, havia liberado

---

<sup>269</sup> Conforme explicava Coriolano Fagundes, técnico da Censura, que chegou a ser chefe da DCDP: “o certificado da censura, documento que prova haver o interessado atendido a todas as formalidades legais, após ser fornecido à parte não pode ser cassado. Ao receber o certificado, o interessado *adquire o direito* de exibir o espetáculo. E *direito adquirido* é intocável pela Constituição [...]” (FAGUNDES, 1975, p. 86).

a exibição, recomendou a sua interdição total. Diante da incoerência entre as duas manifestações, formuladas em curto espaço de tempo, ele aproveitou para solicitar às autoridades superiores uma orientação mais clara a ser seguida nas análises técnicas:

Ao reexaminar o filme ‘TODA NUDEZ SERÁ CASTIGADA’, anteriormente liberado por esta Divisão com a IMPROPRIEDADE MÁXIMA e alguns CORTES, achamos por bem, desta feita, atendendo a uma nova orientação da Direção do DPF, interditar o referido filme, ratificando a Portaria de Interdição, já posta em prática. Torna-se necessário, no entanto, uma breve explicação para esta nova atitude do Censor, para que a primeira vista não pareça uma atitude leviana, contraditória, ou antiprofissional. Quando liberado o filme, estava a Censura Federal com uma orientação mais liberal [...]. Por outro lado, os censores vêm trabalhando até este momento exclusivamente calçados no seu bom senso (*sic*) e naquilo que lhes parece estar em afinidade com a legislação censória [...]. [...] a prática e o dia a dia impõem a necessidade urgente de se estabelecer uma orientação definitiva à ação censória dentro da doutrina filosófica do Governo. Os censores devem saber e serem informados do que pensam os Ministros de Estado, o Diretor Geral do DPF e o Governo sobre a condução dos espetáculos públicos, sem o que todo o seu trabalho, ainda a mercê do seu bom senso (*sic*) e de uma legislação falha e por vezes contraditória, irá por água abaixo pondo em risco suas qualidades profissionais e prejudicando acima de tudo a imagem do Governo no âmbito interno e internacional. (Parecer nº 4363/73, 02/07/1973).

As reclamações e a revisão do entendimento do censor, no entanto, foram em vão. Isso porque, cerca de um mês depois, o filme seria liberado pela Portaria nº 478, de 08/08/1973, com a mesma classificação etária anterior (18 anos) e com cortes adicionais, que incluíam cenas de nudez e a expressão “ladrão boliviano” – neste caso, supostamente para evitar problemas diplomáticos com o país vizinho. A liberação, ao que parece, seguia a recomendação constante do Parecer nº 4352/73, de 02/07/1973, no sentido de que, em razão da notoriedade adquirida pelo filme – premiado com o Urso de Prata no Festival de Berlim daquele ano – a sua proibição seria contraproducente, na medida em que serviria apenas para lhe conferir ainda mais visibilidade e relevância.<sup>270</sup>

Em suma, era esse o quadro geral da censura classificatória de filmes: uma estrutura burocrática, que se materializava na produção de pareceres e na emissão de certificados, após um custoso processo decisório, que dependia da manifestação de três ou quatro instâncias administrativas. À burocracia, conforme veremos com mais detalhes a seguir, somava-se a ampla margem de discricionariedade conferida às autoridades censórias, princípio que, como destacado na Parte I deste trabalho, situa-se no cerne do modelo autoritário de controle sobre a TV. Com efeito, baseando-se em leis e regulamentos vigentes à época, os órgãos da censura tinham poder suficiente para cortar cenas, proibir ou liberar a exibição de filmes, além de definir a sua classificação, sempre com a possibilidade de voltar

---

<sup>270</sup> Eis o que disse a censora: “o filme já sido liberado e alcançado notoriedade internacional, não cabe mais a interdição. Seria contraproducente, dar-lhe ainda maior relevância com a medida proibitória. No nosso entender, o filme nada tem de construtivo, nem oferece mensagem que justifique as cenas mais contundentes. Caso se tratasse de primeiro exame, opinaríamos pela interdição. Na situação presente, opinamos, entretanto, pela liberação, obedecendo os cortes e a mesma classificação etária.” (Parecer nº 4352/73, 02/07/1973).

atrás, sem muitas justificativas, a depender do contexto político, da negociação com os interessados e da vontade e do entendimento pessoal das autoridades competentes.

### 2.3. Argumentos e justificativas para a classificação de filmes.

Quais os principais argumentos utilizados pelos técnicos e autoridades para definir a classificação de um filme? É dizer, com base em quais critérios um filme era proibido ou liberado? E, nesse último caso, por que razão fixar a classificação em dezoito, dezesseis, catorze ou dez anos? Ou, ainda, com fulcro em quais justificativas a exibição de um filme na TV era vinculada às faixas horárias então utilizadas pela censura, tais como 23h30min, 23h, 22h30min, 22h e 21h?

Sobre essas questões, vale destacar, inicialmente, que os principais diplomas normativos manejados como fundamento para a definição da censura classificatória de filmes, conforme se extrai dos documentos analisados, eram os seguintes: o art. 41 do Decreto nº 20.493/1946,<sup>271</sup> os arts. 1º e 7º do Decreto-Lei nº 1.077/1970,<sup>272</sup> o art. 3º da Lei nº 5.536/1968<sup>273</sup> e o art. 2º do Decreto nº 51.134/1961.<sup>274</sup> Além disso, eram constantes as referências à vinculação entre idade e faixa horária prevista no art. 53 do Código de Menores de 1979, citado acima. Foi encontrada, ainda, uma única referência ao art. 9º do Decreto nº 78.992/1976, com base no qual se efetuou corte de cena de uso de entorpecentes do filme *A Próxima Vítima* (João Batista de Andrade, 1983) (Decisão DPF nº 008633/83-DCDP, 31/10/1983).<sup>275</sup>

---

<sup>271</sup> “Art. 41. Será negada a autorização sempre que a representação, exibição ou transmissão radiotelefônica: a). contiver qualquer ofensa ao decôro público; b). contiver cenas de ferocidade ou fôr capaz de sugerir a prática de crimes; c). divulgar ou induzir aos maus costumes; d). fôr capaz de provocar incitamento contra o regime vigente, a ordem pública, as autoridades constituídas e seus agentes; e). Puder prejudicar a cordialidade das relações com outros povos; f). fôr ofensivo às coletividades ou às religiões; g). ferir, por qualquer forma, a dignidade ou o interesse nacionais; h). induzir ao desprestígio das fôrças armadas.”

<sup>272</sup> “Art. 1º Não serão toleradas as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes quaisquer que sejam os meios de comunicação. [...] Art. 7º A proibição contida no artigo 1º deste Decreto-Lei aplica-se às diversões e espetáculos públicos, bem como à programação das emissoras de rádio e televisão.”

<sup>273</sup> “Art. 3º. Para efeito de censura classificatória de idade, ou de aprovação, total ou parcial, de obras cinematográficas de qualquer natureza levar-se-á em conta não serem elas contrárias à segurança nacional e ao regime representativo e democrático, à ordem e ao decôro públicos, aos bons costumes, ou ofensivas às coletividades ou as religiões ou, ainda, capazes de incentivar preconceitos de raça ou de lutas de classes.”

<sup>274</sup> “Art. 2º Não será permitido, no rádio ou na televisão, programa que: I - contenha cenas imorais expressões indecentes, frases maliciosas, gestos irreverentes, capazes de ofender os princípios de sã moral; II - possa exercer influência nefasta ao espírito infante-juvenil, pelas cenas de crueldade ou desumanidade, de vícios ou crimes; III - contenha efeitos visuais ou auditivos que possam causar alarme ou pânico; IV - explore cenas deprimentes, vícios ou perversões, anomalias, que possam induzir aos maus costumes, ou sugerir prática de crimes; V - sirva para explorar a credence ou incita a superstição, através da grafologia, do hipnotismo da cartomância, e da astrologia, etc.; VI - seja motivo de escárnio às regiões e seus ministros ou contenha preconceito de raça ou classe.”

<sup>275</sup> “Art. 9º As autoridades de censura fiscalizarão rigorosamente os espetáculos públicos, cenas ou situações que possam ainda que veladamente, suscitar interesse pelo uso de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica.”

Como se pode observar, a censura tinha ao seu dispor um gigantesco cipoal de leis e decretos, os quais, em conjunto, conferiam aos técnicos e às autoridades uma ampla margem de interpretação para, sem muitas dificuldades, enquadrar qualquer situação concreta em uma das tipologias genéricas previstas nos instrumentos normativos. Tem-se aqui a mais pura expressão da teoria clássica da discricionariedade administrativa.

Vale ressaltar que a discricionariedade na classificação de filmes era mais ampla no período que antecede a promulgação do Código de Menores de 1979. Isso por duas razões. Primeiro, como decorrência do próprio recrudescimento da repressão, notadamente enquanto esteve em vigor o AI-5, entre 1968 e 1978. Segundo, de forma mais específica, porque com o advento do Código de Menores, instituiu-se, em seu já citado art. 53, uma vinculação objetiva entre faixas etárias para o cinema e horários de exibição na TV – apesar de, conforme veremos, essa vinculação ser, em certa medida, flexibilizada pelos órgãos da censura.

De outra sorte, a censura classificatória de filmes consagrava, em geral, uma concepção forte de paternalismo, segundo a qual, conforme referido na Parte I, cabe ao Estado vigiar e proteger os cidadãos dos efeitos nocivos gerados pela exibição e difusão de conteúdos audiovisuais. Esses “efeitos nocivos” se aglutinavam nos dois principais campos de atuação da censura: a proteção à moral e aos bons costumes e a defesa da segurança e dos interesses nacionais. Aliado a isso, era comum a menção específica aos possíveis impactos de um filme sobre crianças e adolescentes, seja em razão de cenas de sexo, violência ou consumo de drogas ou, de forma mais ampla, em decorrência da complexidade da temática abordada.

A esse respeito, apesar das constantes referências à figura do menor nos documentos analisados – usualmente como um “espectador em formação”, que demanda um cuidado especial – o foco da censura classificatória ia muito além disso, alcançando, também, o público adulto. Na prática, como próprio de uma concepção forte de paternalismo, não havia muita diferença no tratamento conferido aos dois grupos de espectadores, haja vista que a ambos era destinado, com poucas variações, o mesmo tipo de tutela estatal.

As justificativas para a classificação de filmes podem ser encontradas em dois tipos de documentos: nos pareceres elaborados pela DCDP e nos certificados de censura. No que concerne aos certificados, boa parte deles possuía um campo específico, no qual eram resumidas as razões consideradas pela autoridade censória. Eram as chamadas “justificativas de impropriedade”.

Como regra, quando não proibidos, os filmes “mais pesados” – assim entendidos aqueles que possuíam cenas de sexo, nudez ou violência, além daqueles considerados “sensíveis” do ponto de vista político-institucional – recebiam a classificação 18 anos, o que,

pelo disposto no art. 53 do Código de Menores de 1979, deveria ter por consequência a sua proibição para a TV, veículo em relação ao qual, naquela época, a preocupação já era muito maior do que em relação ao cinema. Não obstante os termos peremptórios da lei, o filme poderia ser liberado mediante a imposição de cortes, o que, em geral, ocorria na faixa das 23h ou 23h30min.

Assim, *Dona Flor e seus Dois Maridos* (Bruno Barreto, 1976) foi proibido para menores de 18 anos em 1976, com cortes das cenas mais fortes (Certificado nº 91.324, 09/11/1976). Em 1980, o Conselho Superior de Censura manteve a mesma classificação etária, porém suprimindo os cortes que impediam a exibição integral do filme nos cinemas. A princípio, então, por força do disposto no Código de Menores, sendo impróprio para menores de 18 anos, o filme não poderia ser exibido na TV. Em 1981, no entanto, o CSC deu provimento a recurso dos produtores da película, autorizando a sua exibição na TV a partir das 23h30min, com cortes (Decisão nº 203, 09/10/1981). O horário seria rebaixado para as 22h30min alguns anos depois, mantidos os cortes, também por decisão do CSC (Certificado nº 490, 24/09/1984).

Outro filme proibido para menores de 18 anos e que foi, posteriormente, liberado para a exibição na TV foi *Macunaíma* (Joaquim Pedro de Andrade, 1969). A proibição inicial se deu em 1969 (Certificado nº 45.454, 17/10/1969), sendo a liberação para a TV, no horário das 23h30min, efetuada somente no início da década de 1980 (Certificado nº 159, 29/10/1981). Já *Vítimas do Prazer* (Cláudio Cunha, 1977), proibido para menores de dezoito anos no cinema, foi liberado para veiculação na TV após as 23h, com cortes (Certificados nº 92.051, 11/01/1977 e nº A-21209, 20/03/1986). Na mesma linha, o filme *Um Anjo Mau* (Roberto Santos, 1971) foi proibido para menores de 18 anos no cinema e, posteriormente, liberado para o horário das 23h na televisão (Certificados nº 82.143, 23/10/1974; e nº 82.143, 26/03/1981). Em 1985, a classificação horária do filme para a TV foi reduzida para as 21h, com cortes (Certificado nº 82.143, 11/06/1985).

Aliado a isso, a Censura Federal instituiu a classificação etária de 16 anos – não prevista no art. 53 do Código de Menores – em relação à qual, em tese, haveria um horário mais flexível para exibição na TV. Ao menos foi o que ocorreu com o filme *Xica da Silva* (Cacá Diegues, 1976). Inicialmente proibido para menores de 18 anos (Certificado nº 90.475, 19/08/1976), o filme foi, cinco anos mais tarde, liberado para a exibição na TV, no horário das 22h (Certificado nº 162, 09/01/1981), medida essa acompanhada da redução da classificação para o cinema para 16 anos (Ofício nº 583/81-SE/DCDP, 06/03/1981).

A mesma lógica não foi observada, de imediato, pela DCDP, no caso de *Toda Nudez Será Castigada*. Com efeito, a reclassificação do filme de 18 para 16 anos (Certificado nº A-06038, 07/10/1982) não veio acompanhada da flexibilização de sua classificação para a TV, até então liberada somente para as 23h30min. Essa faixa horária foi mantida pela DCDP e, em grau de recurso, pelo Diretor Geral da DPF (respectivamente, Decisão nº 1623/84-SO/DCDP, de 4/9/1984, e Despacho s/n de 22/09/1984, assinado pelo Chefe de Gabinete do Diretor do DPF, por delegação deste). A decisão final viria do CSC, que liberou a exibição do filme para a faixa das 22h30min, com cortes (Certificado nº 491/84, 26/09/1984). De forma similar, *Lúcio Flávio, o Passageiro da Agonia* (Hector Babenco, 1977), não obstante a censura 16 anos, somente teve a sua exibição na TV autorizada para após as 23h30min (Certificado nº 255, 24/08/1982), faixa horária esta, usualmente, destinada aos filmes impróprios para menores de 18 anos, conforme já ressaltado.<sup>276</sup>

Vale mencionar, ainda, que nada impedia que filmes com “justificativas de impropriedade” semelhantes recebessem classificações distintas e isso mesmo quando analisadas pela DCDP em períodos relativamente próximos.<sup>277</sup> Não havia, nesse sentido, uma preocupação muito clara com padrões de isonomia ou com a coerência e a previsibilidade das decisões, embora seja possível identificar, em alguns casos, uma orientação mais definida e uma repetição de argumentos e critérios.

Assim, por exemplo, a liberação de *Dona Flor e seus Dois Maridos* (Bruno Barreto, 1976) para veiculação na TV, no horário das 23h30min, deu-se em razão de se tratar de uma “comédia erótica de temática adulta” (Certificado nº 158, 29/10/1981). O mesmo horário de exibição foi imposto a *Macunaíma* (Joaquim Pedro de Andrade, 1969) e a *Torturadas pelo Sexo* (Tony Vieira, 1976), em virtude, respectivamente, das “cenas de nudez” (Certificado nº 159, 21/09/1981) e das “cenas de sexo” (Certificado nº 246, 02/09/1982). Em todos esses casos, registre-se, a liberação para a TV foi acompanhada de cortes.

Embora com justificativa semelhante, horário distinto foi fixado para *Xica da Silva* (1976) e *Bye, Bye, Brasil* (1979), ambos do diretor Cacá Diegues, liberados para as 22h, tendo em vista, respectivamente, as “cenas eróticas” (Certificado nº 162, 09/01/1981) e a “temática adulta” (Certificado nº 181, 11/01/82). Já no caso de *Eles Não Usam Black-Tie* (Leon Hirszman, 1981), a referência à “temática adulta” serviu como justificativa para a classificação em uma terceira faixa horária: a das 23h (Certificado nº A-01934, 23/11/1982).

---

<sup>276</sup> Posteriormente, a classificação do filme foi reduzida para a faixa das 21h (Certificado nº 663/85, 04/03/1985).

<sup>277</sup> Certamente, a orientação da censura em meados de 1985 – dada a iminência da institucionalização de um regime democrático – já não era a mesma seguida no início da década de 1970. Isso explica porque, invariavelmente, com o passar dos anos, as classificações etárias e horárias de filmes foram sendo reduzidas, passando, muitas vezes, da total proibição até se obter o certificado de “censura livre”.

Mesmo horário imposto, anos mais tarde, ao filme *Bonitinha, mas ordinária ou Otto Lara Rezende* (Braz Chesniak, 1980), em virtude das “situações de relacionamento íntimo, nudez, violência e linguagem chula” (Certificado nº A-20966, 24/02/1986).

No quesito violência, o filme *Vítimas do Prazer* (Cláudio Cunha, 1977) foi classificado para o horário das 23h. Justificativa: “cenas de violência e tensão” (Certificado nº A-21209, de 20/03/1986). A mesma razão foi apresentada nos casos de *Um Anjo Mau* (Roberto Santos, 1971) e de *Pra Frente, Brasil* (Roberto Farias, 1982), servindo, porém, como justificativa para fixação de faixas horárias distintas, após as 21h (Certificado nº 82.143, 11/06/1985), no caso do primeiro filme, e para as 22h, no caso do segundo (Certificado nº A-08540, 31/05/1985). Assim, a mesma justificativa de impropriedade serviu para a classificação de três filmes em três horários distintos.<sup>278</sup>

Outras polêmicas de ordem moral eram objeto das análises da censura. Assim, *O Beijo no Asfalto* (Bruno Barreto, 1980), após ter a exibição na TV proibida para antes das 22h, com cortes, “por se tratar de obra que explora temática relativa ao homossexualismo” (Ofício nº 258/88-GAB/DG/DPF, de 25/04/1988), seria liberado, em seguida, pelo CSC, para as 21h, em versão sem cortes. A lacônica justificativa de impropriedade se limitava a mencionar a existência de “cenas de tensão” (Certificado nº 757/88, 26/06/1988). Na mesma época, a questão homossexual também estava no cerne da classificação de *O Beijo da Mulher Aranha* (Hector Babenco, 1985), fixada para o horário das 23h, com cortes (Certificado nº A-19653, 06/06/1988). Todavia, nesse caso, a justificativa de impropriedade era mais explícita: “insinuações de homossexualismo masculino”. Com o recurso da produtora, a classificação do filme foi reduzida para a faixa das 22h, em versão integral, mantida a mesma justificativa de impropriedade (Certificado nº 777/88, 15/08/1988).

Havia, ainda, justificativas mais prosaicas, como a utilizada para a proibição do filme *Cabeças Cortadas* (Glauber Rocha, 1970) para menores de 14 anos: “narrativa simbólica” (Certificado nº A-23032, 31/07/1986). Ou a que serviu a fundamentar a classificação de *O Homem que Virou Suco* (João Batista de Andrade, 1981) para a faixa das 23h30min: “linguagem livre” (Certificado nº 252/82, 08/09/1982). Por sua vez, a classificação de *São Bernardo* (Leon Hirszman, 1971) e do documentário *Cabra marcado para morrer* (Eduardo Coutinho, 1984), ambos para a faixa horária das 21h, foi justificada, no primeiro

---

<sup>278</sup> A classificação de *Pra Frente, Brasil* seria, pouco depois, reduzida para as 21h, no bojo do processo de “extinção da censura” proposto pelo Ministro Fernando Lyra (Certificado nº A-08540, 03/09/1985). Não é demais lembrar que, apesar da justificativa de impropriedade se referir a “cenas de tensão e violência”, o que, de fato, pautou a censura do filme foram as questões de ordem política.

caso, em razão dos “conflitos psicossociais” e, no segundo, dos “conflitos sociais” abordados nos filmes (Certificados nº A-02766, 25/04/1985; e nº A-13706, 27/07/1987).

Nos pareceres, as justificativas de impropriedade eram mais bem explicitadas. Assim, por exemplo, segundo os técnicos da Censura, o filme *Bonitinha, mas ordinária ou Otto Lara Rezende* (Braz Chesniak, 1980) apresentaria o “apodrecimento familiar e a consequente decadência da sociedade” como uma decorrência dos efeitos nefastos da corrupção humana e do poderio econômico. O problema era a forma como isso era feito na película, atacando instituições tradicionais da sociedade: “o homem voltado para o dinheiro afunda-se na lama e a mulher deixa-se levar pela depravação sexual. Neste contexto a instituição do casamento e a virgindade são atacados, bem como o espírito de religiosidade. A impressão final é de redenção.” Daí que somente o telespectador “mais amadurecido” tivesse “capacidade suficiente para compreender a proposta do tema, com maior discernimento”, ainda assim, desde que com alguns cortes, conforme sugerido ao final do parecer, que recomendava ainda a liberação para a faixa das 23h (Parecer nº 0463/86, 17/02/1986).

Essas mesmas “instituições tradicionais” aparecem como referência na análise de *Dona Flor e seus Dois Maridos*, filme proibido para menores de 18 anos. Para a censora:

Em primeira análise, a obra até certo ponto é de fundo moralista, pois as cenas de sexo se passam dentro do casamento, isento, porém de mensagens que possam induzir aos maus costumes ou mesmo ferir aos nossos padrões de moralidade. E, ainda, neste prisma, o aparecimento da figura do amante, personagem central da estória, é posto depois de sua morte dando ‘asas’ à crença e à fantasia erótica da bem comportada Dona Flor – perfil da mulher da classe média. (Parecer nº 6050, 29/10/1976).

Já na análise de *Um anjo mau*, o técnico da censura demonstra preocupação com os possíveis efeitos do filme sobre crianças e adolescentes:

O ambiente de suma miséria em que a ação se desenvolve, a conduta moral dos principais personagens, o excesso de violência de algumas sequências e a falta de sanção expressa para a vingança, assim como a agressividade contundente e por demais angustiante da cena com leprosos são fatores que tornam a obra inadequada para o espectador em formação, pois tanto pode confundir-lhe os valores éticos como traumatizá-lo. (Parecer s/n, 23/11/1971).

Esses, sem dúvida, eram os temas principais – relacionados à moral e aos bons costumes – considerados no exercício da censura classificatória. Mas não só. Temas políticos propriamente ditos também faziam parte da análise cotidiana dos censores. Críticas ao regime militar e ao Brasil, a autoridades policiais, mensagens subliminares, representações consideradas “distorcidas” da realidade brasileira, entre muitos outros, eram levados em conta nos pareceres, embora dificilmente aparecessem, de forma expressa, como “justificativa de impropriedade” nos certificados de censura.

Filme que causou polêmica quanto ao seu forte conteúdo político foi *Terra em Transe* (Glauber Rocha, 1967). Como já ressaltado, a exibição nos cinemas foi, de início, proibida pela DCDP, sendo, em seguida, liberada com censura 18 anos, após o Ministro da Justiça assistir ao filme pessoalmente.

Apesar disso, os pareceres elaborados no âmbito da DCDP deixam claro por que razão o filme causava incômodo à censura. Um dos censores, por exemplo, considera o filme “altamente subversivo”, em razão dos “chavões usados”, tais como: “fome do povo, luta pela posse da terra, influência da Igreja no Estado, o povo pegar em armas para defender seus bens e para ter um governo decente [...]” (Parecer s/n, 18/04/1967). Para outro técnico, o filme “fustiga a demagogia barata, o nosso chamado populismo”, mostrando “o que era este país antes de 31 de março: prometia-se muito ao povo e depois o abandonava. Depois dessa data, ocorreu exatamente o contrário: não se fez mais promessas mirabolantes ao povo, mas sim, e somente, aquilo que era exequível” (Parecer s/n, 11/04/1967). Já em 1974, o parecer que serviu de base para a proibição da exibição do filme na TV atestava, expressamente, que a sua liberação contrariaria os interesses nacionais:

Considerando que a liberação da película é prejudicial aos interesses do país, por conter mensagens esquerdistas, cenas de lesbianismo, bacanais, tentativas de ridicularizar e desprestigiar a Igreja, achamos por bem sugerir a sua INTERDIÇÃO, com fulcro no Decreto 20.493, de 24 de janeiro de 1946, art. 41. (Parecer nº 13408/74, 04/06/1974).

Foi também a temática política que levou, em 1972, à proibição da exibição de *Cabeças Cortadas*, do mesmo diretor (1970). Em 1977, os produtores solicitaram nova avaliação da DCDP. Assinado por quatro censoras, o texto do Parecer nº 2752, de 08/07/1977, sugere a manutenção da interdição do filme, tendo em vista o risco de suas mensagens, de teor marxista, serem apreendidas pelos espectadores, incentivando-os a recorrerem à ação política revolucionária. Ao final, as censoras questionam e concluem:

Na realidade, o filme manipula com o indivíduo tentando provocar reações específicas, isto é, leva a fácil recepção de mensagens de teor marxista. Assim, resta-nos duas considerações: a que grau poderá atingir o amadurecimento desta receptividade e até que ponto poderá gerar discussões sistematizadas? Tendo em conta os dois últimos aspectos, sugerimos a sua não liberação, com base no art. 41, item d, do Dec. 20.493/46. (Parecer nº 2752/77, 08/07/1977).

Poucos dias depois, três outras censoras apresentaram manifestação em sentido contrário, sugerindo a liberação do filme para menores de 18 anos. De acordo com o Parecer nº 2925/77, de 18/07/1977, o caráter hermético e a linguagem simbólica da obra tornariam quase impossível a compreensão “da verdadeira substância de seu conteúdo” pelo grande público. Daí, portanto, a possibilidade de liberação, o que, de resto, seria determinado pelo

Diretor-Geral do DPF, mas somente após um ano e alguns meses de “engavetamento” do filme na DCDP.<sup>279</sup>

Vale ressaltar que, apesar das conclusões distintas, os dois pareceres compartilham uma mesma concepção paternalista, na medida em que pressupõem a infantilização do grande público. Se, no primeiro caso, esse pressuposto justifica a decisão proibitória, como forma de evitar que o espectador seja ludibriado e levado a realizar ações antissociais, no segundo, a infantilização ganha outros contornos, na medida em que surge, justamente, como impedimento à compreensão do real conteúdo da obra. Por isso, a intervenção do Estado se apresenta como desnecessária.

Representativa a esse respeito é a justificativa apresentada para a proibição de *Como era gostoso o meu francês* (Nelson Pereira dos Santos, 1970). De acordo com o chefe do Serviço de Censura e Diversões Públicas – anterior denominação da DCDP – “a audiência brasileira” não estaria “plenamente preparada para semelhante espetáculo”, podendo considerá-lo imoral, em razão das cenas em que os índios e o homem branco francês aparecem “sem roupa, sem nenhuma preocupação técnica de disfarce à nudez” (Despacho s/n, 10/09/1971).<sup>280</sup>

Na mesma linha, preocupado com a forma pela qual o filme *Brasil, ano 2000* (Walter Lima Jr., 1968) seria recepcionado pelo público, o técnico responsável pela análise, em 1969, vê o risco de “interpretações maliciosas por parte do espectador” em relação a uma cena na qual um general é interrogado sobre sua participação na política do país ou quando o repórter questiona “se há crise no governo”. Mais adiante, explicita a posição de que o filme seria “ofensivo à civilização brasileira”, podendo ferir a “dignidade ou o interesse nacional”, na medida em que o país é “jogado a condição de nação rasteira, subdesenvolvida e ordinária” (Parecer DPF s/n, 23/04/1969). Apesar disso, o filme obteve classificação etária de 14 anos para o cinema, sendo, posteriormente, proibido para a TV (Despacho manuscrito do Chefe do SCDP, de 26/11/1970).

Também não eram bem recebidas pela censura críticas dirigidas às autoridades policiais. Nesse sentido, o filme *A Próxima Vítima* (João Batista de Andrade, 1983) foi proibido para menores de dezoito anos, com cortes “das passagens mais contundentes de

---

<sup>279</sup> O filme foi liberado nos termos do seguinte Despacho do Diretor Substituto da DCDP, de 18/10/1978: “Filme visto e revisto com 4 pareceres liberatórios. Ficou um espaço de tempo em decisão por parte da Direção da DCDP. Nesta data, novamente projetado para a equipe que exarou o parecer nº 2925, com a presença do Sr. Diretor-Geral do DPF e seu Chefe de Gabinete, foi ratificado o conceito liberatório e, verbalmente, o Sr. Diretor Geral determinou a sua definitiva liberação”.

<sup>280</sup> A proibição do filme foi revista, pouco depois, pela Portaria nº 059/71-SCDP, de 08/11/1971, que determinou a sua liberação para os cinemas, com cortes. Já para a TV, a autorização somente viria em 1981, em versão integral e censura livre, após o CSC dar provimento a recurso interposto pela produtora (Certificado nº 046/81, 20/02/1981).

crítica às autoridades constituídas e a seus agentes, interligadas a situações cujo propósito é configurar o envolvimento da polícia com o tráfico de drogas” (Parecer s/n, 28/09/1983). Daí a exclusão das cenas em que policiais recebem suborno e de outra na qual, em uma passeata política, um dos personagens diz, entre outras coisas, que “essa eleição é uma puta mentira, não vai dar em nada outra vez”. O mesmo se dá na análise inicial de *Toda Nudez Será Castigada*, ocasião em que a DCDP determinou o corte da “sequência que apresenta o ambiente policial como antro de depravação e de irresponsabilidade [...]”. (Certificado nº 70695, 24/11/1972).

Ainda em relação às autoridades policiais, vale a pena mencionar a argumentação utilizada no processo de classificação de *Lúcio Flávio, o Passageiro da Agonia* (Hector Babenco, 1977). Após constatar que o filme “não mostra nenhuma sanção aplicada aos policiais corruptos”, as três censoras responsáveis pela análise concluem, em parecer conjunto, que:

A impressão que fica no espectador é de que a polícia, ao invés de proteger o cidadão, foge às suas atribuições primordiais, passando a ser mais uma causa de insegurança e temor, face à sua arbitrariedade e violência. Concluindo, podemos dizer que essa película se constitui numa apologia ao crime em qualquer de suas formas, motivo pelo qual indicamos a sua não liberação, nos termos do Decreto nº 20.493/46, alínea a, b, c, e d do art. 41. (Parecer nº 4398/77, 05/10/1977).

Diante disso, *Lúcio Flávio* somente seria liberado, com censura 18 anos e alguns cortes, após a produtora apresentar um “fato novo”, acatado pela censura algum tempo depois: a inclusão de letreiro ao final do filme, com o objetivo de “esclarecer” aos espectadores que os policiais retratados na película já haviam sido punidos (Certificado nº 95.508, 07/04/1978).<sup>281</sup>

Já no caso do documentário *Jango* (Silvio Tendler, 1984), o censor sugere cortes de passagens do filme que se caracterizariam pela “conotação irônica, [...] desrespeitosa às Forças Armadas e ao movimento revolucionário de 64”, opinando, ao final, pela proibição para menores de 18 anos (Parecer s/n, 09/02/1984). No mesmo sentido, em parecer do dia 18/02/1984, duas censoras destacam os aspectos problemáticos do filme: “a narração sempre sarcástica”, “o desejo de achincalhar os militares e a revolução” e a ausência de imparcialidade do diretor, o qual, “sem o suficiente despojamento de suas tendências”,

---

<sup>281</sup> O pedido foi assim formulado pela produtora do filme: “[...] no apêndice, em reconhecimento público da árdua e eficiente tarefa da Polícia, reprimindo o crime e seus autores, introduziram-se os seguintes dizeres: ‘os policiais que participaram desta ocorrência já não pertencem aos quadros policiais e já sofreram as sanções penais adequadas’; ficando, assim, salvaguardada a figura respeitável do policial, bem como a nobreza de sua missão, em defesa da sociedade”. (HB Filmes Ltda., requerimento administrativo dirigido ao Diretor da DCDP, 18/10/1977).

negaria o fato de que a “revolução” foi “considerada uma vitória naquela época para a maioria dos brasileiros”. E, ao final, concluem:

Considero a exibição do filme totalmente inadequada ao momento político presente, achando-o feito de encomenda para um acirramento de ânimos, visando a tumultuar o já conturbado cenário político brasileiro. A figura-título (Jango) é utilizada para propaganda de forças de novo atuantes no cenário nacional, procurando reacender as mesmas polêmicas que levaram a sociedade ao choque de 1964. (Dec. Lei 20.493/46 – art. 41 - itens d e h). (Parecer s/n, 18/02/1984).

Nesse caso, no entanto, não foi essa a argumentação que prevaleceu, sendo o filme liberado com “censura livre” (Certificado nº A-13675, 24/02/1984). A justificativa para a liberação, em sentido diametralmente oposto ao parecer acima transcrito, foi elaborada por três censores, nos seguintes termos:

O filme procura estar fiel aos acontecimentos, contando com farta documentação de imagens e com o depoimento de pessoas que participaram deles ou que os presenciaram, independentemente de serem a favor ou contra o Presidente, o que denota uma certa isenção por parte dos realizadores da obra cinematográfica. [...] A película tem um grande interesse histórico e se destina a quantos se interessam em conhecer o nosso passado, independentemente de idade. Nada impede que seja liberado sem restrição (Parecer nº 1978/84, 24/02/1984).

São esses os elementos que caracterizam a censura classificatória de filmes no período da ditadura militar: uma estrutura fortemente burocrática, cujas decisões se baseavam em critérios discricionários e paternalistas, sem qualquer vinculação a padrões de isonomia e coerência. Por isso, a imposição de cortes ou a classificação etária e a fixação de horários não seguiam parâmetros minimamente objetivos e transparentes, sendo comum a atribuição de tratamento diferenciado a filmes com conteúdo similar. Não raro, prevalecia a cultura do “balcão de negócios”, com base na qual produtores e diretores se articulavam nos bastidores para obter benesses das autoridades, oferecendo em troca adaptações e cortes adicionais em suas respectivas obras.

Nesse contexto, tal como já destacado na análise efetuada na Parte I, o controle efetuado sobre a televisão detinha um nítido viés autoritário. O seu foco principal era a garantia da ordem e a proteção de valores e interesses comunitários frente a um suposto processo de decadência moral da sociedade, que se consumiria caso fosse liberada a exibição de filmes que, deliberadamente, atingiam as instituições tradicionais, como a Igreja e a família, expondo cenas de violência, de sexo e nudez. Pela mesma razão, não se admitiam “insinuações de homossexualismo”, palavras de baixo calão ou, mesmo, o uso de entorpecentes.

Muitas vezes, a questão moral se confundia ou era identificada com temas politicamente sensíveis. É o que demonstram, por exemplo, a censura sobre os filmes de Glauber Rocha ou o veto a críticas dirigidas às instituições policiais, tal como ocorreu na censura de filmes como *Toda Nudez Será Castigada* e *Lúcio Flávio, Passageiro da Agonia*.

Nesses casos, a censura de diversões públicas agia de forma estritamente política – reflexo do forte viés conservador-moralista do golpe de 1964 e da ditadura militar – preocupando-se em proteger os “interesses nacionais” ou, de forma mais ampla, tudo o que representava “o movimento redentor” de 31 de março de 1964, conforme as significativas palavras da Portaria de classificação do filme *Terra em Transe*.

Ressalte-se, ainda, que, por um lado, como parte das políticas autoritárias para a infância, a classificação censória se coloca como mecanismo de proteção da ordem social em face dos perigos potenciais representados por “menores delinquentes e abandonados” ou em “situação irregular”. De outro, como parte da censura institucional no período da ditadura militar, esses objetivos são acolhidos e ampliados, em particular, mediante a extensão aos adultos do mesmo tratamento conferido aos menores.

O ponto aqui é o de que o mesmo tipo de justificativa paternalista que, na década de 1920, autorizava o controle estatal sobre o acesso de crianças e adolescentes a espetáculos públicos, é também utilizado, no decorrer da ditadura militar, para controlar o que os cidadãos adultos poderiam ou não assistir. É muito significativa, a esse respeito, a utilização, nos pareceres da DCDP, de terminologia similar – isto é, “espectadores em formação” e “espectadores mais amadurecidos” – para destacar a preocupação quanto aos impactos de um filme, respectivamente, sobre menores e sobre adultos. Ou, ainda, o temor de que esses mesmos espectadores, menores ou adultos, não detivessem as condições necessárias para compreender uma película ou, caso autorizados a assisti-la, fossem “manipulados”, o que poderia tanto “confundir-lhe os valores éticos como traumatizá-los”.

Dessa forma, a ausência de discernimento que se atribui aos menores é igualmente utilizada na avaliação de filmes dirigidos aos adultos, os quais, nesse sentido, também não estariam “plenamente preparados” para ter contato com determinados conteúdos. A falta de “discernimento”, em ambos os casos, poderia provocar “interpretações maliciosas” ou “reações específicas”, de cunho antissocial, o que, em última instância, atingiria, de forma negativa, os padrões morais tradicionais ou as instituições políticas.

### **3. Censura e classificação de espetáculos na Assembleia Constituinte (1987-1988).**

Instaurada a Assembleia Constituinte em 1987, uma das questões centrais colocadas em debate foi, justamente, o que fazer com a censura de diversões e espetáculos públicos. Sim, porque se, por um lado, não havia qualquer espaço para a defesa da censura política à imprensa, de outro, parecia haver um relativo consenso de que algum tipo de

controle sobre as diversões públicas deveria ser previsto na nova Constituição, especialmente em relação aos programas de TV.<sup>282</sup>

Não obstante, dados os rumos democráticos que, desde o início, nortearam os trabalhos, não se poderia reproduzir o modelo autoritário da ditadura militar. Algum grau de mudança era, portanto, necessário, o que, na prática, significava limitar o âmbito de interferência do Estado, promovendo a autonomia e as liberdades individuais. E foi aí, então, que se instalou a divergência: a censura deveria ser meramente classificatória ou deveria haver algum controle mais impositivo por parte das instituições estatais? E a televisão, mereceria alguma restrição especial? A quem caberia exercer a classificação dos espetáculos? À polícia, como na ditadura militar, à própria sociedade civil, organizada em conselhos comunitários ou, ainda, aos órgãos ligados à cultura e à educação?

Diante dessas perguntas, podemos identificar três posições diferentes na Assembleia Constituinte, conforme já destacado no Capítulo III: (i) a *posição ultraliberal*, que defendia a eliminação completa da interferência estatal no campo da comunicação social e das diversões públicas; (ii) a *posição progressista*, que pleiteava a instituição de um serviço de classificação de espetáculos, sem caráter de censura, exercido por órgãos públicos vinculados à cultura e à educação ou por conselhos comunitários; e (iii) a *posição conservadora-moralista*, que via como imprescindível a manutenção da censura classificatória, inclusive como parte integrante das atividades policiais, vendo nesta um mecanismo necessário para a proteção da moral pública, em particular no que concerne à programação da TV.

Na fase inicial da Constituinte, a discussão sobre a censura classificatória se deu, ao menos, em quatro Subcomissões: a Subcomissão dos Direitos e Garantias Individuais – Subcomissão I-C, a Subcomissão da Defesa do Estado, da Sociedade e de sua Segurança –

---

<sup>282</sup> Como destacou o constituinte Sólton Borges dos Reis (PTB-SP), na reunião de 05/05/1987, da Subcomissão da Educação, Cultura e Esportes: “quanto à censura no plano teatral, cinema, jornais, isto não está em cogitação, porque não cabe o debate. O debate cabe, apenas, em relação à televisão. Esta é a dúvida. Vamos admitir, só para argumentar, que a televisão pusesse no vídeo o sexo explícito. [...] A consagração da droga, por exemplo, uma família, em casa, desligaria a televisão ou haveria um Conselho de Ética que disciplinaria isto? Só para argumentar, porque, se não há nenhum controle, tudo se pode admitir. Vamos admitir, só para argumento, porque é fundamental repetir, para chegarmos a uma saída, porque ninguém vai defender na Constituinte a censura. Não há nenhum Constituinte, muito menos nesta Subcomissão, que vá defender a censura, mas temos que refletir, esgotar esse assunto, [...] para acharmos uma solução democrática, defensável e que preserve o mínimo de valores sem puritanismo, sem moralismo, mas considerando que a vida humana só tem dignidade com um acervo de valores [...]” Pouco depois, na mesma reunião, a constituinte Márcia Kubitschek (PMDB-DF) assim se referiu sobre o assunto: “eu também acho que existe um consenso de que a censura deva ser absolutamente abolida. Existe uma dúvida no espírito de certos Constituintes em relação à televisão. Gostaria de ver a televisão ajudando um pouco mais a cultura e [...] gostaria de perguntar a V. Sas, [...]: há alguma sugestão de V. Sas. quanto à possibilidade de ser incluída no nosso estudo uma maneira de a televisão brasileira ajudar a cultura no sentido de programar melhor a sua divulgação, através de exibição de obras teatrais, filmes, documentários, balé, música, ópera, como existe, por exemplo, nos Estados Unidos, como existe na Europa?” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987e, p. 262 e 302).

Subcomissão IV-B, a Subcomissão da Educação, Cultura e Esportes – Subcomissão VIII-A e a Subcomissão da Ciência e Tecnologia e da Comunicação – Subcomissão VIII-B.<sup>283</sup>

Na Subcomissão I-C, a primeira versão do relatório apresentado pelo constituinte Darcy Pozza<sup>284</sup> (PDS-RS) assegurava a liberdade de manifestação do pensamento, com a ressalva de que “as diversões e espetáculos públicos ficam sujeitos às leis de proteção da sociedade”. Com isso, o relator acatava proposta apresentada pela Associação Nacional dos Censores Federais em audiência pública realizada no dia 4 de maio de 1987. Na ocasião, o Sr. Arésio Teixeira Peixoto, representante da associação, sustentou a necessidade de tutela dos menores pelo Estado, haja vista que, em relação aos espetáculos públicos, “a família nem sempre tem condições de estabelecer todo esse controle”. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987d, p. 134).

O fato curioso é que o dispositivo inserido no relatório – o qual, cabe o registro, também constava do anteprojeto elaborado pela Comissão Afonso Arinos (art. 19, § 1º) – desagradava não só aos progressistas, mas também aos conservadores. Para os primeiros, a redação proposta abria uma brecha para a manutenção da censura. Já para o segundo grupo, o relatório pecava por não identificar, de forma mais precisa, a atuação estatal no campo das diversões públicas.

Assim, representantes de ambas as posições procuraram alterar a proposta original do relator mediante a apresentação de emendas. Do lado progressista, o constituinte José Genoíno (PT-SP) propôs a supressão do dispositivo acima referido, já que, segundo afirmou, submeter as diversões e espetáculos públicos às “leis de proteção da sociedade” seria uma forma de, na prática, negar a liberdade de manifestação do pensamento. Por sua vez, o constituinte Eliel Rodrigues (PMDB-PA) – que se autoproclamava um “intransigente defensor da censura” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987d, p. 148) – pretendia aperfeiçoar a proposta, esclarecendo que, no que concerne às diversões públicas, não seriam permitidas “exteriorizações nocivas à formação do menor ou que desrespeitem os valores familiares, religiosos, éticos e os bons costumes”. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987d, p. 267-268).

Postas em votação no dia 23/05/1987, ambas as propostas foram rejeitadas pela Subcomissão I-C: a primeira, com onze votos contrários e sete favoráveis; e a segunda, com nove votos contrários, sete favoráveis e duas abstenções. Não obstante, logo em seguida, na

---

<sup>283</sup> Sobre a organização e os procedimentos da Assembleia Constituinte, ver o Capítulo III.

<sup>284</sup> De acordo com Coelho e Oliveira, Darcy Pozza votou contra as “Diretas Já” e apoiou Paulo Maluf no Colégio Eleitoral, sendo definido como “reacionário”, atuando sempre “com a direita mais extremada”. (COELHO e OLIVEIRA, 1989, p. 370).

mesma reunião, seria aprovada emenda aditiva proposta pelo constituinte José Genoíno. Com doze votos favoráveis, três contrários e uma abstenção, a redação aprovada instituiu o “serviço classificatório indicativo para os espetáculos públicos e programas de telecomunicações, visando aos espectadores de menor idade”, deixando claro, ainda, que “esse serviço não terá o caráter de censura e não poderá implicar a proibição ou corte do espetáculo ou do programa” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987d, p. 267-270).

Ao final, o anteprojeto da Subcomissão I-C consagrou um texto conciliatório, que não refletia uma concepção fechada ou uma única posição em torno do assunto. Daí ter sido acatada tanto a submissão das diversões públicas “às leis de proteção da sociedade”, como, também, a instituição de um “serviço classificatório”, que não teria “caráter de censura”.

Esse tom conciliador não se repetiria nas demais Subcomissões que se debruçaram sobre a censura. Nesse sentido, o relatório da Subcomissão IV-B, elaborado pelo constituinte Ricardo Fiúza (PFL-PE),<sup>285</sup> previa, no art. 19, inciso IV, a competência da Polícia Federal para “exercer a classificação e controle de diversões públicas, segundo dispuser a lei” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987e, p. 201).

Ao se referir à “classificação” e ao “controle” das diversões públicas pela polícia, o relatório incorporava proposta apresentada pelo então Diretor-Geral da Polícia Federal, Romeu Tuma. Com efeito, em audiência pública realizada no dia 06/05/1987 na Subcomissão IV-B, a autoridade sustentou que a censura de diversões públicas deveria ser exercida por dois órgãos, ambos de natureza policial: uma divisão de classificação, destinada apenas a fixar as faixas etárias para o teatro e o cinema e demais espetáculos pagos; e uma divisão responsável pela “censura restritiva” do rádio e da TV, que teria por objetivo evitar a “desagregação familiar” e proteger o cidadão dos conteúdos transmitidos por esses meios de comunicação. Em suas palavras,

Hoje levantou-se o problema de censura, que passou a ser um termo rechaçado por aqueles que compõem a vida artística do País. Como há uma evolução social e um abrandamento no comportamento de alguns segmentos da nossa sociedade, vislumbrou-se a possibilidade de troca da nomenclatura. Em vez de ser uma censura restritiva, uma divisão de classificação de espetáculos e divertimentos públicos seria para aqueles que são pagos, onde o cidadão tem o direito de decidir se deve ou não a ele assistir. Apenas classificatório, impedindo que determinadas idades possam assistir a alguns espetáculos, muitas vezes até por não terem a restrição dos seus pais, ou por viverem isoladamente sem uma fiscalização familiar. E espetáculos de rádio e televisão, onde o acesso é incontrollável, restritivo na apreciação da parte mais objetiva, que são os segmentos sociais religiosos e familiares, de comportamento, para

---

<sup>285</sup> Segundo o perfil traçado por Coelho e Oliveira, Ricardo Fiúza era “talvez, o principal líder do Centrão, além de ser um dos mais ligados aos militares. [...] Contra todas as conquistas sociais e defensor ardoroso de um plano de privatização que elimine 80%, pelo menos, das atuais empresas estatais brasileiras. [...] Na elaboração de leis complementares, deve confirmar seu passado de lutas em prol de causas conservadoras e reacionárias”. (COELHO e OLIVEIRA, 1989, p. 314).

evitar a desagregação familiar, e outros que tenham realmente atingido hoje uma grande parte da população. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987e, p. 174).

Como se pode observar, além de permanecer como uma atividade de natureza policial, a censura seria mantida para o rádio e a TV, sendo “abrandada” apenas quanto aos espetáculos pagos. A continuidade era, em suma, a tônica dessa proposta, de cunho nitidamente conservador, que expressava o desejo de alguns segmentos sociais de que fosse mantido o controle estatal sobre as diversões públicas, em particular sobre a TV, visando à preservação da moral e dos bons costumes.<sup>286</sup>

Proposta distinta foi aprovada pela Subcomissão VIII-A. Com efeito, o relatório apresentado pelo constituinte João Calmon (PMDB-ES) previa, em sua versão inicial, que a classificação indicativa seria exercida por cada comunidade, sem a presença do Estado.<sup>287</sup> Tal dispositivo, no entanto, foi alterado após a aprovação de emenda da constituinte Marcia Kubitschek (PMDB-DF), incorporada ao relatório final da Subcomissão VIII-A, nos seguintes termos:

Art. 23. São livres a circulação e a divulgação de obras culturais, respeitados os direitos humanos a esta Constituição.

§ 1º Não haverá censura de qualquer espécie sobre livros, jornais, revistas e outros periódicos, cinema, peças teatrais e qualquer tipo de espetáculo cultural ou diversões públicas.

§ 2º Lei especial disporá sobre o respeito a cada comunidade e criará um Conselho de Ética, composto por membros da sociedade e vinculado ao Ministério da Cultura, para classificar apenas a literatura tipicamente infantil e acompanhar as programações das empresas de telecomunicações.

Vale registrar que a aprovação da emenda foi defendida pelo constituinte Florestan Fernandes (PT-SP),<sup>288</sup> para quem era imprescindível a inclusão de um artigo na Constituição “que derrubasse de uma vez por todas a censura”. Dessa forma, a intenção era deixar claro que “a censura não é policial. A censura deve ser meramente indicativa e deve estar nas mãos dos agentes culturais da comunidade”. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987f, p. 551-552).

---

<sup>286</sup> O constituinte José Genoíno (PT-SP) apresentou, na reunião de 23/05/1987, uma emenda ao relatório, com o objetivo de suprimir o inciso IV do art. 19. Segundo afirmou, a expressão “controle de diversões públicas” poderia permitir a imposição da censura, negando o seu sentido classificatório. De outro lado, argumentou que o serviço classificatório não poderia ser tratado como atividade policial, devendo ser atribuído ao Ministério da Cultura ou da Educação. Posta em votação, a emenda foi rejeitada por treze votos a dois. Cf. BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987e, p. 225-226.

<sup>287</sup> Era o que estabelecia o art. 25 do relatório: “art. 25. São livres a circulação e divulgação de obras culturais, respeitados os direitos humanos e esta Constituição. Parágrafo único. A lei disporá sobre o respeito a cada comunidade, que, sem a presença do Estado, classificará as obras, inclusive os espetáculos de diversões públicas e as programações das empresas de telecomunicação.” Cf. BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987f, p. 551.

<sup>288</sup> “Sociólogo de projeção internacional, já atuou em faculdades dos EUA e Canadá. [...] Em 1969, foi aposentado pelo AI-5. [...] Intelectual de renome internacional, de longe o mais respeitado pensador do Partido dos Trabalhadores [...]”. (COELHO e OLIVEIRA, 1989, p. 422-423).

Esse ponto de vista foi contraditado logo em seguida por Antônio de Jesus (PMDB-GO).<sup>289</sup> Ecoando argumentos de cunho conservador-moralista, o constituinte sustentou que a emenda deveria ser rejeitada porque “a liberdade pode levar a uma libertinagem”, sendo necessário “um pouco de moral” a fim de evitar que “a cultura, no bom sentido, não venha tomar um descaminho”. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987f, p. 552).

Assim, embora restrita à classificação da “literatura tipicamente infantil” e ao “acompanhamento” da programação da TV, a proposta de instituição de um “Conselho de Ética” – aprovada pela Subcomissão VIII-A no dia 23/05/1987, por uma ampla maioria de 13 votos contra 4 – refletia a posição de setores progressistas. Para estes, a Constituição deveria prever a classificação de espetáculos públicos, porém com a condição de que esta fosse efetuada com a participação dos próprios cidadãos.

Dessa forma, em sentido diametralmente oposto ao texto aprovado pela Subcomissão IV-B, o relatório da Subcomissão VIII-A recusava tanto a natureza policial das atividades de classificação, como também deixava expresso o intuito de abolir toda e qualquer forma de censura. Como bem ressaltou o Sr. Luiz Paixão, representante do Sindicato dos Artistas e Técnicos em Espetáculos de Diversões de Minas Gerais, ao defender a criação dos Conselhos de Ética na reunião de 05/05/1987 da Subcomissão VIII-A:

Oficialmente, a censura surgiu no Estado Novo, através da criação do DIP, e até hoje a censura tem tido uma participação, uma atuação extremamente policialesca. É exatamente essa questão que estamos querendo modificar, transformar a censura policial num Conselho de Ética civil, de fortalecimento da sociedade civil. Ou seja, que não tenhamos mais que correr da censura, como tivemos de fazer no período mais obscuro da nossa história, e possamos definir o que queremos ver e não o que o Estado nos permite assistir. Nós, sociedade, temos que ter o direito de escolha. Nada mais além disso que pedimos. O Conselho de Ética vai regulamentar de maneira civil, e não policialesca, como veio fazendo até hoje, sendo que a censura é um Departamento da Polícia Federal, e queremos exatamente modificar essa estrutura da censura. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987f, p. 262).

Finalmente, no relatório aprovado pela Subcomissão VIII-B, conforme já ressaltado no Capítulo III, prevaleceu a posição ultraliberal. Nesse sentido, na mesma votação tumultuada em que, após oito constituintes terem se retirado da sessão, foi rejeitada a proposta de instituição do Conselho Nacional de Comunicação, foi também excluído o artigo do relatório elaborado pela constituinte Cristina Tavares (PMDB-PE) que previa a classificação de espetáculos e diversões públicas.

---

<sup>289</sup> Antônio de Jesus “elegeu-se suplente de deputado estadual pelo PDS em 1982. Pertenceu também à ARENA. [...] é ligado aos grupos mais conservadores. Com relação à regulamentação da comunicação social deve ter posicionamento dos menos progressistas já que atua nessa área e é, assumidamente, um defensor ‘da família e dos bons costumes’”. (COELHO e OLIVEIRA, 1989, p. 189).

O dispositivo rejeitado pela Subcomissão VIII-B – aliás, muito similar ao que seria consagrado na redação final da Constituição – possuía o seguinte teor:

Art. 18. A liberdade de manifestação do pensamento e de criação e expressão pela arte, sob qualquer forma, processo ou veiculação, não sofrerá nenhuma restrição do Estado, a qualquer título.

[...]

§ 2º A ação do Estado em relação às diversões e espetáculos públicos limitar-se-á à informação ao público sobre a sua natureza, conteúdo e faixas etárias, horários e locais em que sua apresentação se mostre inadequada.<sup>290</sup>

Em substituição a este artigo, foi aprovada, por doze votos a dois, na sessão de 21/05/1987, emenda apresentada pelo constituinte Mendes Ribeiro (PMDB-RS),<sup>291</sup> cujo conteúdo era o seguinte:

Art. 17. É livre qualquer manifestação de pensamento sem que dependa de censura, respondendo cada um nos casos e na forma que a lei preceituar pelos abusos que cometer. Não é permitido o anonimato. Toda matéria não assinada será de responsabilidade do órgão que a divulgar. É assegurado o direito de resposta. Não será tolerada propaganda de guerra, ou procedimento que atende contra as instituições, ou a preconceitos de raça e de classe.

Ao excluir por completo qualquer previsão constitucional de classificação de espetáculos, o texto aprovado atendia aos interesses dos empresários do setor de radiodifusão, os quais, conforme já mencionado, eram contra qualquer forma de interferência estatal sobre a programação da TV. Não obstante, é importante ressaltar que o relatório ia além até mesmo de proposta apresentada pela Associação Nacional dos Jornais, segundo a qual deveria ser instituído um “sistema de recomendações de espetáculos públicos por faixa etária”.<sup>292</sup> Registre-se que essa concepção, isto é, a classificação de espetáculos como um mecanismo limitado à “recomendação de horários”, é, até hoje, defendida pelas emissoras de TV e está no cerne do debate constitucional travado na ADI nº 2.404, ainda não julgada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme veremos no próximo capítulo.

Em resumo, pode-se dizer que, na fase das Subcomissões, foram aprovadas três propostas distintas relativas à classificação de espetáculos, refletindo as três forças que se confrontaram na Assembleia Constituinte: (a) a proposta ultraliberal da Subcomissão VIII-B de excluir da Constituição qualquer referência à regulação das diversões públicas; (b) a

---

<sup>290</sup> A redação era a mesma tanto na versão original do relatório quanto na de seu substitutivo. Ver, respectivamente, BRASIL, Assembleia Constituinte 1987a, p. 154 e 186.

<sup>291</sup> Segundo o perfil traçado por Coelho e Oliveira, Mendes Ribeiro era radialista e tinha por preocupação básica a “regulamentação da comunicação comercial onde não concorda com nenhum tipo de limitação à propaganda comercial. Em passado recente foi defensor do regime militar, adaptou-se facilmente à Nova República e é tão versátil que, a partir do próximo governo, pode adotar comportamento diferente!” (COELHO e OLIVEIRA, 1989, p. 380).

<sup>292</sup> O artigo sugerido pela ANJ na audiência pública realizada no dia 28/04/1987 tinha o seguinte teor: “o Estado de nenhuma forma, direta ou indiretamente, exercerá censura, devendo, apenas, estabelecer um sistema de recomendações de espetáculos públicos por faixa etária.” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987a, p. 54).

proposta moralista-conservadora da Subcomissão IV-B de manter a censura como atividade de natureza policial, reproduzindo as preocupações constantes do Código de Menores de 1927 e da legislação em vigor na ditadura militar; e (c) a proposta progressista, acatada pela Subcomissão VIII-A, de instituir um sistema de acompanhamento da programação da TV por Conselhos de Ética comunitários. Por fim, o relatório aprovado pela Subcomissão I-C era fruto de uma junção – pouco consistente – entre as propostas conservadoras e progressistas.

Na fase seguinte, das Comissões Temáticas, não se veria grandes alterações nesse quadro, permanecendo sem resolução e, até mesmo, em alguns casos, acentuando-se o confronto entre as três posições. Nesse sentido, a Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher – Comissão I manteve a maior parte do texto aprovado pela Subcomissão I-C, ampliando, no entanto, o seu viés conservador. Confira-se a redação:

Art. 3º São direitos e liberdades individuais invioláveis:

[...]

XIV – A livre escolha individual de espetáculo público e de programas de rádio e televisão.

- a) as diversões e espetáculos públicos, incluídos os programas de televisão e rádio, ficam sujeitos às leis de proteção da sociedade, que não terão caráter de censura;
- b) para a orientação de todos, especialmente em relação ao menor, haverá serviço público de classificação e recomendação;
- c) é vedada a supressão, ainda que parcial, de espetáculo ou programa, ressalvados os de incitamento à violência e defesa de discriminações de qualquer natureza. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987i, p. 10).

Como se pode perceber, o relatório contemplou mudanças sutis, porém relevantes na definição do sentido constitucional da classificação de espetáculos. Assim, na alínea *b*, este serviço foi estendido “para a orientação de todos”, não se limitando apenas à proteção dos “espectadores menores de idade”, conforme constava da versão aprovada pela Subcomissão I-C. Já na alínea *c*, foi incluída expressa autorização para a realização de cortes pela censura nos casos de “incitamento à violência e defesa de discriminações de qualquer natureza”.

Com essa redação, portanto, estavam assegurados e mantidos os pilares básicos da censura classificatória, em especial, a indistinção do tratamento conferido a crianças e adultos e a possibilidade de imposição de cortes nas obras analisadas pelos agentes estatais, tudo em nome das “leis de proteção da sociedade”, da defesa da moral pública e de uma concepção forte de paternalismo. O viés conservador era amenizado, tão somente, pela expressão “não terão caráter de censura” prevista na alínea *a* – não por acaso, objeto de emenda supressiva, não acatada pela Comissão I<sup>293</sup> – e pela ausência de vinculação expressa do “serviço de classificação” à polícia federal.

---

<sup>293</sup> A emenda, que tinha por objetivo excluir a frase “que não terão caráter de censura” do relatório da Comissão I, foi apresentada pelo constituinte José Fernandes (PDT-AM). Segundo argumentou o parlamentar, “com este

Neste último caso, a “omissão” seria suprida pelo relatório aprovado pela Comissão da Organização Eleitoral, Partidária e Garantia das Instituições – Comissão IV, que manteve o teor do anteprojeto da Subcomissão IV-B, apenas renumerando o artigo.<sup>294</sup> Mais uma vez, foi rejeitada emenda supressiva do dispositivo apresentada pelo constituinte José Genoíno (PT-SP), só que, desta feita, em uma votação apertada, de vinte e cinco contra vinte quatro votos, refletindo a ausência de consenso e a polarização em torno do assunto.<sup>295</sup>

Por sua vez, a Comissão da Família, da Educação, Cultura e Esportes, da Ciência, Tecnologia e da Comunicação – Comissão VIII, tal como já analisado no Capítulo III, foi a única que não aprovou um anteprojeto, não tendo, portanto, deliberado oficialmente sobre a matéria. É importante considerar, no entanto, que os dois documentos encaminhados à Comissão de Sistematização, quais sejam, o “substitutivo da maioria” e o segundo substitutivo apresentado pelo relator, constituinte Arthur da Távola (PMDB-RJ), continham proposições similares quanto à classificação de espetáculos. Em ambos os casos, estava previsto que caberia ao Estado indicar horário e faixa etária a serem observadas pela programação da TV, além da criação, por lei, de Conselhos de Ética.<sup>296</sup>

Assim, apesar da não aprovação de um relatório final pela Comissão VIII, os dois documentos em questão – que refletiam a posição, respectivamente, da maioria e da minoria de seus integrantes – indicavam a convergência de propósitos quanto à necessidade de previsão de algum mecanismo de controle sobre espetáculos e diversões públicas. Com isso, perdia força a posição ultraliberal, conforme consagrada pelo relatório da Subcomissão

---

dispositivo, estamos abolindo definitivamente a censura. E acredito que determinados tipos de espetáculos, notadamente os de televisão, devem ter algum tipo de controle, porque a partir daí há a liberação total, irresponsável, do problema referente à tutela de determinadas pessoas que devem receber a proteção do Estado antes que possam discernir por si mesmas”. A emenda foi rejeitada, na reunião do dia 12/06/1987, com vinte quatro votos contrários e quinze favoráveis. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987k, p. 142).

<sup>294</sup> “Art. 33. A Polícia Federal, instituída por lei como órgão permanente, é destinada a: [...] IV - exercer a classificação e controle de diversões públicas, segundo dispuser a lei.” (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987h).

<sup>295</sup> A votação ocorreu na reunião do dia 13/06/1987. Ver BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987g, p. 91-92.

<sup>296</sup> O segundo substitutivo do relator possuía a seguinte redação: “art. 21. É assegurada a liberdade de criação, expressão, produção, circulação e difusão da arte, da ciência e da cultura. § 1º Não haverá censura de qualquer espécie sobre livros, jornais e revistas, e outros periódicos, filmes, vídeos, peças teatrais e outras formas de expressão e espetáculo cultural. § 2º A ação do Estado, em relação às diversões e espetáculos, destinar-se-á a informar o público sobre a natureza, o conteúdo e adequação da faixa etária; e, em relação à programação de telecomunicações, a indicação do horário e faixa etária. § 3º A lei disporá sobre a criação de conselhos de ética vinculados aos órgãos de política cultural dos Poderes Executivo e Legislativo dos estados, do Distrito Federal ou dos municípios, compostos por membros da sociedade, com competência para informar sobre a natureza e o conteúdo dos espetáculos de diversões, visando à proteção da família, do menor e dos valores da sociedade.” Por sua vez, o “substitutivo da maioria” diferia da proposta do relator apenas quanto à redação do § 3º, no qual era detalhado o funcionamento do Conselho de Ética: “[...] § 3º Os programas de televisão, salvo jornalísticos, serão submetidos ao ‘Conselho de Ética’. a) os integrantes do ‘Conselho de Ética’ serão eleitos pelo Congresso Nacional e atuarão em relação aos programas de televisão que atinjam mais de um Estado da Federação; b) quando atingirem apenas a um Estado, esses Programas serão submetidos ao ‘Conselho de Ética’ cujos integrantes serão eleitos pela respectiva Assembleia Legislativa”. (BRASIL, Assembleia Constituinte, 1987j, p. 38 e 17).

VIII-B, abrindo espaço para a construção de uma proposta de consenso, ainda que limitada à noção, um tanto vaga, de “classificação de espetáculos”.

Essa tendência minimalista se veria reforçada na Comissão de Sistematização. Já no primeiro anteprojeto apresentado pelo relator Bernardo Cabral, em junho de 1987, seriam excluídas as polêmicas propostas de instituição de Conselhos de Ética e de caracterização da censura como atividade de natureza policial, que estavam no cerne, respectivamente, das posições progressista e conservadora-moralista.

Não obstante, o anteprojeto reproduzia o texto aprovado pela Comissão I, assegurando, por um lado, o direito à “livre escolha individual de espetáculo público e de programas de rádio e televisão” e, de outro, ressaltando a sua sujeição “às leis de proteção da sociedade” e à possibilidade de imposição de cortes nos casos de “incitamento à violência” ou de “discriminações de qualquer natureza”. A mesma redação seria reproduzida no segundo anteprojeto, de julho de 1987. Tal proposta de redação somente seria revista nos dois últimos substitutivos, conhecidos como “Cabral 1” (agosto/1987) e “Cabral 2” (setembro/1987), nos quais havia apenas a referência à competência da União para “exercer a classificação de diversões públicas”, sem qualquer outra disposição sobre o assunto.<sup>297</sup>

Daquele momento em diante, portanto, prevaleceu o princípio abstrato de que caberia ao Poder Público exercer a classificação de espetáculos e diversões públicas, sem qualquer caráter de censura, o qual seria, com mais algumas adequações e acréscimos na fase de votação em plenário, consagrado pela Constituição promulgada em 5 de outubro de 1988. No entanto, dadas as divergências em torno do assunto, o significado e as implicações dessa previsão normativa não foram delineados de forma muito precisa, deixando em aberto o problema da transição da censura classificatória para a classificação indicativa, o que explica as fortes controvérsias instauradas nos anos seguintes, conforme veremos mais adiante.

Ao final, como bem pondera José Eduardo Romão, “ficaram as lacunas. Que foram se aprofundando pela ação erosiva do tempo. Por isso, podem ser descritas, numa visão retrospectiva, como buracos a dificultar a implementação de um sistema de classificação indicativa” (ROMÃO, 2010, p. 135). Sob outra perspectiva, e de forma mais precisa, seguindo Michel Rosenfeld, pode-se dizer que, no que se refere à transição da censura

---

<sup>297</sup> É possível consultar a íntegra dos substitutivos na internet nos seguintes endereços: 1º Anteprojeto (junho/1987): <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-219.pdf>; 2º Anteprojeto (julho/1987): <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-226.pdf>; “Cabral 1” (agosto/1987): <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-235.pdf>; e “Cabral 2” (setembro/1987): <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-242.pdf>. Para um quadro comparativo com a evolução do texto entre a Comissão de Sistematização e a versão final da Constituição, ver LIMA; PASSOS; NICOLA, 2013, p. 347-352.

classificatória para a classificação indicativa, encontramos na Constituição de 1988 muito mais uma “ausência” do que uma “presença”, ou seja, “encontramos um hiato, um vazio, no lugar em que buscamos uma fonte última de legitimidade e autoridade para a ordem constitucional” (ROSENFELD, 2003, p. 26).

Isso ocorre porque nenhuma das três posições que se confrontaram na Assembleia Constituinte pode ser considerada, integralmente, vencedora ou perdedora. Como ressalta Oscar Vilhena Vieira, “não houve na Assembleia uma decisão que desse prevalência aos interesses de um único grupo hegemônico, sendo isso indício da natureza compromissória do texto. Onde todos ganham ninguém prevalece.” (VIEIRA, 2013b, p. 36).

A riqueza do processo constituinte reside, justamente, no fato de que a Constituição é sempre um algo mais, isto é, um resultado qualitativamente superior, que transcende os estritos termos do que se propunham ou do que pretendiam instituir os responsáveis por sua elaboração. E essa é, sem dúvida, uma marca distintiva da Constituição de 1988: o seu “compromisso maximizador”, o qual, longe da hegemonia política de um grupo sobre outro, “garantiu que todos os setores que foram capazes de se articular no processo constituinte tivessem satisfeita ao menos parcela de seus interesses.” (VIEIRA, 2013a, p. 18).

Decorre daí, por outro lado, a complexidade desse processo, haja vista que, em razão desse “hiato” ou desse “compromisso maximizador”, diante dos quais não há a consagração de uma concepção única e fechada a respeito de um determinado assunto, a aplicação e a reconstrução concreta do sentido da Constituição permanecem “abertas às diferentes interpretações; e isso, no mais das vezes, significa estarem abertas às interpretações conflitantes que pareçam igualmente defensáveis” (ROSENFELD, 2003, p. 18-19). Ou, nas palavras de Oscar Vieira:

[...] ao adotar uma estratégia de incorporação de diversos interesses sociais, a Constituição alcançou um grau de lealdade constitucional desconhecido na história brasileira. A sua incompletude, por sua vez, convoca os atores políticos para uma interminável disputa sobre o sentido da Constituição, reforçando a sua centralidade não como norma acabada, mas como eixo ou agenda sob a qual a política se realiza. (VIEIRA, 2013a, p. 22).

Compreende-se, assim, por que, conforme veremos a seguir, o embate entre as três forças políticas presentes na Assembleia Constituinte, isto é, ultraliberais, conservadores-moralistas e progressistas, tenha se protraído no tempo, dirigindo todo o processo de materialização do sentido constitucional da classificação indicativa, o qual, até os dias atuais, ainda suscita profundas divergências.

## CAPÍTULO VII

### A CLASSIFICAÇÃO INDICATIVA ENTRE A AUTONOMIA E O PATERNALISMO

#### 1. O Estatuto da Criança e do Adolescente e a regulamentação da classificação indicativa no âmbito do Ministério da Justiça.

##### 1.1. Da defesa da ordem social à garantia de direitos.

O modelo de classificação indicativa, instituído pela Constituição de 1988, está previsto no inciso XVI do art. 21, que conferiu à União a competência para “exercer a classificação, para efeito indicativo, de diversões públicas e de programas de rádio e televisão”; e no art. 220, § 3º, I, que determinou a regulação de diversões e espetáculos públicos por lei federal, estipulando, ainda, caber ao Poder Público “informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada”.

Do ponto de vista semântico, a diferença central em relação ao modelo autoritário se consubstancia na expressão “para efeito indicativo”, constante do art. 21, XVI, e no verbo “informar”, utilizado na redação do art. 220, § 3º, I. Com isso, “classificar” os espetáculos deixou de ser um mecanismo de censura, fundado no binômio “proibir-permitir”, para se erigir em torno da ideia, um tanto vaga, de “indicar para informar”. Daí, a princípio, a impossibilidade de prévia “aprovação” das obras ou de “autorização” para sua exibição nos cinemas, teatros e TV. Afinal, não parece haver como compatibilizar a imposição de vetos, cortes ou “acréscimos” nos espetáculos com o princípio da vedação à censura, previsto no art. 220, § 2º, da Constituição Federal.<sup>298</sup>

Não obstante, se, por um lado, da leitura do texto constitucional, parece claro o que não é a classificação indicativa, de outro, está longe de ser evidente o que, de fato, deveria ser esse mecanismo. À semelhança das discussões travadas em torno da classificação de espetáculos na década de 1920, podemos destacar três problemas centrais a serem enfrentados.

Em primeiro lugar, em torno do *argumento da legalidade*, cabe discutir a extensão das competências estatais para exercer a classificação de espetáculos. Além da

---

<sup>298</sup> Art. 220. [...] § 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

questão do instrumento formal adequado para a sua materialização – isto é, lei, decreto ou portaria – tem-se que essas competências serão distintas a depender das definições adotadas para os termos referidos na Constituição. É o caso, por exemplo, de “diversões públicas” e “programas de rádio e televisão”, das faixas horárias “não recomendadas”, dos horários e locais “inadequados” ou, ainda, de forma mais geral, do próprio alcance dos “efeitos indicativos” da classificação. Nesse sentido, em função dos conceitos utilizados, a intervenção estatal poderá ser ampliada ou reduzida, na medida em que algumas prerrogativas venham a ser consideradas legítimas ou ilegítimas, tais como os poderes de impor sanções, de vincular faixas etárias e horários de exibição ou de classificar programas de cunho jornalístico ou esportivo.

Em segundo lugar, o *argumento do paternalismo* coloca em xeque a legitimidade da interferência estatal em função dos princípios da autonomia decisória dos pais e da liberdade de expressão de autores, diretores e produtores ou, ainda, da liberdade de programação de emissoras de TV. Finalmente, no que concerne ao *argumento da proteção*, cabe discutir a finalidade da classificação indicativa, questionando a quem se dirige a atuação estatal nesse campo e o que se busca proteger com ela.

Essas questões começaram a ser enfrentadas com a promulgação da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente. Pela disposição da lei, a classificação indicativa foi inserida entre as medidas de “prevenção especial”, com a finalidade precípua de precaver a “ocorrência de ameaça ou violação de direitos de crianças e adolescentes” (art. 70), em consonância com a doutrina da “proteção integral”, que passou a orientar a política para a infância no país.<sup>299</sup>

Além de instituir uma nova terminologia – “medida de prevenção”, que substituiu as “medidas de vigilância” a que se referia o Código de 1979 – o ECA consagrou uma inversão de prioridade em relação ao modelo anterior. Enquanto este visava, primordialmente, proteger a ordem social dos perigos potenciais representados por menores – abandonados, delinquentes ou em situação irregular – na nova sistemática legal, o foco da proteção são as próprias crianças e adolescentes, que deixam de ser vistos como uma ameaça a ser contida, para serem considerados como sujeitos, cujos direitos fundamentais devem ser assegurados por ações e iniciativas do Poder Público.

---

<sup>299</sup> “O Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, Lei nº 8069/90 - revogou o Código de Menores, instituindo uma nova referência à infância e à adolescência no nosso país, a Doutrina de Proteção Integral. Essa Doutrina foi aprovada e difundida através da Convenção Internacional dos Direitos da Criança de 1989. Assim, o ECA é baseado numa concepção educativa, voltado para a garantia dos direitos de cidadania a essa população, em detrimento da antiga visão repressiva, punitiva e assistencialista imposta pelo Código de Menores.” (MORELLI, SILVESTRE e GOMES, 2000, p. 69).

Assim, a classificação indicativa passa a ser entendida como um dos mecanismos de implementação dessa nova política para a infância, que tem na garantia de direitos fundamentais o seu principal objetivo. Nessa linha, o art. 71 do ECA assegura às crianças e aos adolescentes o direito à informação, cultura, diversões, lazer e espetáculos “que respeitem a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento”. Ao que o art. 75 acrescenta o direito de acesso aos espetáculos e diversões “classificados como adequados à sua faixa etária”. Finalmente, o art. 76 completa o sistema ao determinar a exibição, no horário recomendado para o público infanto-juvenil no rádio e na TV, somente de programas com finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas.

Combinando esses dispositivos legais com o princípio constitucional da vedação à censura, tem-se que, com o advento do ECA, a classificação de espetáculos passa a se vincular, exclusivamente, à proteção de crianças e adolescentes. Como consequência, reduz-se o âmbito de intervenção do Estado sobre os espetáculos públicos, haja vista a impossibilidade jurídica de manejo desse mecanismo como forma de controle e vigilância sobre os adultos.

Assim, não há mais como justificar a atuação estatal nesse campo com argumentos de cunho paternalista, ao menos não sob o amparo de uma concepção forte de paternalismo, tal como fazia a censura classificatória, mormente ao pressupor a infantilização dos espectadores, referindo-se à sua falta de discernimento ou ao risco de serem conduzidos a ações antissociais em razão do contato com conteúdos considerados nocivos. Em suma, além de servir a finalidades distintas – proteção da ordem, no caso da censura; e garantia de direitos, no caso da classificação indicativa – a competência para *classificar* possui uma abrangência mais restrita quando comparada à função de *censurar*.

De outra sorte, apesar de fixar elementos importantes para a estruturação legal da classificação indicativa, o ECA deixou em aberto a resolução de diversas questões relevantes, como, por exemplo, aquelas relativas à definição de critérios para o exercício da classificação, à previsão de faixas etárias e horárias, à delimitação do conceito de “diversões e espetáculos públicos”, além de não indicar, de forma precisa, os limites e o *modus operandi* da nova função estatal. Em razão disso, restou ao Poder Executivo a tarefa de regulamentar as disposições do Estatuto, o que, de fato, ocorreu, poucos dias após a sua entrada em vigor,<sup>300</sup> mediante a publicação da Portaria nº 773, de 19 de outubro de 1990, do Ministério da Justiça.

---

<sup>300</sup> O ECA entrou em vigor no dia 16/10/1990, após noventa dias de *vacatio legis*, conforme previsto em seu art. 266.

## 1.2. A transição inacabada: as Portarias nº 773/1990 e 796/2000.

Com apenas seis artigos, a Portaria nº 773/1990 estabeleceu que a classificação seria realizada previamente, dispensados os programas de TV transmitidos ao vivo. Para tanto, seriam observadas três faixas etárias (12, 14 e 18 anos), vinculadas, respectivamente, a três horários distintos: 20h, 21h e 23h (arts. 1º e 2º). Por sua vez, a análise classificatória seria realizada com base em três critérios: “cenas de violência excessiva”, “prática de atos sexuais” e “desvirtuamento de valores éticos” (art. 3º). Por fim, os demais artigos esclareciam que a classificação seria publicada por portaria na imprensa oficial (art. 4º) e reproduziam obrigações já previstas na lei, relativas à exibição da classificação recomendada para fitas de vídeo e espetáculos em geral (arts. 5º e 6º).

O ato não detalhava procedimentos e critérios, além de não explicitar de que forma estes seriam analisados e ponderados no exercício da classificação indicativa ou, mesmo, como se relacionariam com as faixas etárias e horárias previstas. Essa indefinição trouxe diversos problemas de ordem prática, na medida em que não foram instituídas as bases mínimas para a consolidação da classificação indicativa como um mecanismo democrático de controle sobre a TV, que, efetivamente, fosse distinto e se distanciasse dos elementos centrais do modelo da censura classificatória.

Dois exemplos são bem significativos a esse respeito. O primeiro vem de declaração do então Secretário Nacional de Justiça ao jornal *O Estado de São Paulo* sobre a definição de “desvirtuamento de valores éticos”. Recorrendo à noção de “moral média” e a um linguajar típico da censura, a autoridade explicou que: “por desvirtuamento pode-se entender cenas ou mensagens subliminares que representam ruptura na conduta ética da média nacional”. Ainda segundo o jornal, visando dar concretude à definição proposta, o Secretário citou o exemplo de “uma cena em que o bandido, no final, vence o mocinho” (*O Estado de São Paulo*, 1990).

Desse modo, à semelhança da censura classificatória ou, ainda, refletindo uma posição conservadora-moralista, a classificação indicativa ainda era vista como um mecanismo de preservação da moral coletiva e da integridade dos valores sociais portados pelo “homem médio”. Por sua vez, a referência às “mensagens subliminares” reflete o mesmo tipo de preocupação que orientava o modelo autoritário, sempre voltado para a paranoica identificação de elementos implícitos, considerados prejudiciais aos cidadãos ou capazes de

incitá-los à formulação de “interpretações maliciosas” ou à realização de ações contrárias aos interesses coletivos.<sup>301</sup>

O segundo caso vem da resposta a uma curiosa carta encaminhada ao mesmo jornal por uma adolescente de doze anos, que reclamava da “censura de 14 anos” estipulada para o filme *Anjo Malvado*. Segundo informou a *Fox Film do Brasil*, em atenção ao pedido de explicações da leitora, a classificação fora determinada pelo Ministério da Justiça, sob a “justificativa de impropriedade” de que o filme continha “cenas de tensão e conflitos psicológicos” (*O Estado de São Paulo*, 1994). Tal como no exemplo anterior, a excessiva abstração dos critérios constantes da Portaria nº 773/1990 foi aqui também suprida por meio de recursos semânticos próprios da censura classificatória. Basta lembrar, nesse sentido, que “justificativas de impropriedade” similares serviram de amparo à classificação, entre outros, de filmes como *São Bernardo* (Leon Hirszman, 1971) e *Cabra marcado para morrer* (Eduardo Coutinho, 1984).

Posteriormente, o Ministério da Justiça elaborou uma “tabela” de orientação às emissoras, que, em certa medida, detalhava os critérios a serem observados para cada faixa de horário. A tabela, divulgada em reportagem do jornal *O Estado de São Paulo*, era a seguinte:

Das 8h às 19h – programação livre / violência gráfica permitida, ou seja, em desenhos animados, filmes de ficção e cenas de amor, sem sexo.

Das 19h às 21h – programação recomendável para maiores de 12 anos / violência moderada e cenas de sexo só com insinuação.

Das 21h às 23h – programação recomendável para maiores de 14 anos / violência permitida, mas sem exagero e cenas de sexo, mas não explícitas.

A partir das 23h – programação recomendável para maiores de 18 anos / violência liberada e cenas de sexo explícito. (FRANÇA, 1996).

Embora a “tabela” trouxesse avanços, uma vez que explicitava os critérios observados na definição dos horários recomendados, por outro lado, ainda continha elementos excessivamente abstratos e vagos, em particular no que tange às referências à “violência moderada”, “permitida”, “liberada” ou “sem exagero”. Aliado a isso, não havia qualquer menção ao critério de “desvirtuamento dos valores éticos”, em relação ao qual se manteve a mesma situação de insegurança e imprevisibilidade na sua utilização.

---

<sup>301</sup> A identificação de “mensagens subliminares” como método de análise de obras audiovisuais passou a ser, expressamente, rechaçada pelo Ministério da Justiça, quando da publicação do Manual da Nova Classificação Indicativa, em 2006. Confira-se: “assim, nesse instrumento [sistema de classificação indicativa] não devem ser consideradas – a fim de evitar o excesso de subjetividade – o não dito, o não visto, o simbólico e implícito, o subliminar. O silêncio, olhares, ironias são formas tão ou mais ratificadoras de comportamentos indesejáveis do que cenas de clara e inequívoca violência, por exemplo, contra as mulheres. Contudo, deixar aberta à subjetividade a análise de aspectos como esses pode vulnerabilizar, em muito, um sistema de classificação de obras audiovisuais. Portanto, é importante ressaltar que todas e cada uma das questões que estão contidas no sistema proposto referem-se a elementos clara e indubitavelmente presentes nos produtos” (BRASIL, Ministério da Justiça, 2006, p. 18).

Por essas e outras é que a portaria foi alvo de forte polêmica. Para alguns, o objetivo velado do ato seria o de restaurar a censura, tal como sustentou, em artigo para a *Folha de São Paulo*, o deputado federal Antônio Britto:

[...] diante de uma portaria ilegal, ilegítimada pela falta de debate e impraticável, teremos apenas dois saldos concretos e danosos para o país: oito cidadãos determinando o que é o bem e o mal no Brasil. E o Estado tendo em mãos nova e valiosa mercadoria para negociação diária com os meios de comunicação: um certificado de classificação que ora condena o programa ao inferno de audiência e faturamento da meia-noite, ora oferece o paraíso comercial e popular das oito da noite. Tantos anos de ditadura e censura já nos deveriam ter ensinado que valores éticos, morais, familiares e humanos só vicejam quando em convívio com a liberdade. E esta, especialmente na produção jornalística, cultural e artística, apenas existe quando o Estado sai de perto e deixa que a sociedade encontre seus rumos, afirme seus códigos, proteja seus valores e responsabilize, firme mas democraticamente, seus agressores. (BRITTO, 1990).

Outros afirmavam que o Ministério da Justiça não detinha competência para regulamentar a classificação indicativa. Nesse sentido, à época, o jurista Dalmo Dallari disse à *Folha de São Paulo* (1990) que o ato do Ministério da Justiça era ilegal, uma vez que, para a regulamentação da matéria, seria “indispensável uma lei votada pelo Congresso”.

Esses argumentos foram levados à apreciação do Supremo Tribunal Federal, no bojo da ADIN nº 392, de autoria do Partido Socialista Brasileiro. A ação não chegou a ser conhecida pela Corte, por inadequação da via eleita, uma vez que o questionamento de ato infralegal, em regra, não é compatível com o controle de constitucionalidade abstrato de normas. Não obstante, os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello, que apresentaram votos escritos, expressaram o entendimento de que seria desnecessária a promulgação de lei específica sobre o assunto, tendo em vista a regulamentação instituída pelo ECA. Reconheceram nesta lei, portanto, o fundamento legal da classificação indicativa e de sua regulamentação pelo Poder Executivo. O acórdão foi assim ementado:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. REGULAMENTO. Possível extravasamento revelado quando da edição de regulamento resolve-se no campo da legalidade. Descabe, no caso, discuti-lo em demanda direta de inconstitucionalidade. A Portaria nº 773 do Exmo. Sr. Ministro de Estado da Justiça consubstancia o regulamento de que cogita o artigo 74 da Lei nº 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA), sendo impróprio o ajuizamento, contra ela, da citada demanda. (STF, ADI nº 392-5, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 20/06/1991).

Do lado dos defensores da nova “portaria da censura”, estava o jurista Ives Gandra Martins. Para ele, não havia qualquer incompatibilidade entre a classificação e o princípio constitucional da liberdade de expressão. Mais do que isso, a relevância do mecanismo exsurgiria das dificuldades que teriam os pais em controlar o que seus filhos assistem na TV. E, ao final, recusando o rótulo de censura e criticando a “ditadura dos meios de comunicação”, concluía elogiando a “preocupação do governo federal em preservar os

valores morais da sociedade”, a qual impediria a sujeição de crianças “a programas deletérios e corrosivos em horários a que tenham acesso fácil.” (MARTINS, 1990).

Na mesma linha, Paulo Lúcio Nogueira saiu em defesa da Portaria nº 773/1990, apontando como “infundados” os “temores de inconstitucionalidade” do ato. Segundo o autor,

Realmente, é preciso tomar enérgicas providências contra essa onda de violência desnecessária, que vem tomando conta de espetáculos exibidos pela televisão em horários impróprios, de fácil acesso por parte de crianças, pois tais espetáculos só servem para estimular a violência, que vem assumindo proporções desastrosas em todos os setores da vida social... Cabe ao Poder Público tomar as devidas providências para colocar um paradeiro nessa onda de licenciosidade e permissividade que tomou conta do País, em diversos setores, com reflexos danosos na vida da família brasileira, e não lavar as mãos como outro Pilatos, que entrou para a história como o juiz covarde. Aliás, homens de responsabilidade estão pouco à vontade para agir, com receio de serem tachados de retrógrados, quando há necessidade de se coibir abusos em detrimento da infância e da juventude, através de espetáculos degradantes, chulos e agressivos. O fato de a Constituição vedar toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística (art. 220, § 2º) não quer dizer que tenha abolido a *censura* de diversões e espetáculos públicos, que estão sujeitos a *regulamentação* pelo Poder Público, o que não está ocorrendo atualmente no país [...]. (NOGUEIRA, 1993, p. 382).

Como se pode perceber, nesta fase inicial, não estava muito claro qual era o papel da nova classificação indicativa. Isto é, de que forma ela deveria ser operacionalizada para funcionar, de fato, como um mecanismo de garantia de direitos de crianças e adolescentes – ou, até mesmo, quem sabe, de proteção da ordem e dos interesses coletivos. Afinal, não havia, naquele período, um entendimento sedimentado em torno das diferenças entre a classificação e a censura de diversões públicas ou, ainda, se esta teria ou não sido extinta pela Constituição Federal, conforme se verifica da citação transcrita acima.

Não por acaso, os critérios referidos na Portaria nº 773/1990 para a classificação de espetáculos – tal como a vaga menção ao “desvirtuamento dos valores éticos” – e os argumentos utilizados em sua defesa – como a “preservação de valores morais” e os reclames pelo fim da “onda de licenciosidade e permissividade que tomou conta do país” – refletiam, em grande medida, termos e fundamentos típicos do período ditatorial ou, mesmo, da posição moralista-conservadora, que tanto clamou pela manutenção da censura na Assembleia Constituinte. Daí se poder dizer que, no início dos anos 1990, a nova classificação indicativa não havia se distanciado o suficiente da velha censura classificatória, sendo sintomático, a esse respeito, o fato de ser defendida publicamente por um notório jurista de perfil conservador, como Ives Gandra Martins, e de ser criticada por Dalmo Dallari, conhecido por suas posições progressistas.

Essa forte indefinição e incompreensão do papel e das características próprias da classificação indicativa continuarão presentes nos anos seguintes e iriam se refletir em outras esferas institucionais, como o poder judiciário. Assim ocorreu, por exemplo, em relação à

polêmica exibição do filme *Calígula* pela TV Gazeta em 1992, que chegou a ser proibida por uma decisão liminar da Justiça de São Paulo.<sup>302</sup> A discussão, nesse caso, foi muito além da definição de horários recomendados, voltando-se para a proibição integral da exibição do filme na TV. Dessa maneira, sob o pretexto de proteção aos jovens, também os adultos se veriam impedidos de assistir à película, tal como ocorria no período da censura classificatória.<sup>303</sup>

Aliado a essa incerteza quanto aos rumos da classificação indicativa, a Portaria nº 773/1990 conviveu, também, com a baixa efetividade de seus comandos normativos. Por um lado, o número de funcionários do Ministério da Justiça dedicados à tarefa era reduzido, sendo de apenas dois em 1995, quantidade ampliada para quatro em 1996. O trabalho, por sua vez, era grande, alcançando em torno de 2500 a 3000 filmes por ano para a TV, cinema e vídeo, sem falar nos programas, novelas e peças de teatro. Diante disso, a classificação de filmes e programas era efetuada, em regra, somente com base nas sinopses encaminhadas pelas emissoras, as quais, conforme reconhecia o próprio Ministério da Justiça, muitas vezes

---

<sup>302</sup> A resolução do caso se arrastou por mais de quinze anos, quando, finalmente, após a improcedência do pedido em primeira instância, o TRF da 3ª Região deu provimento à apelação do autor, determinando a proibição da exibição do filme na TV GAZETA – a essa altura, sem qualquer utilidade prática, haja vista que a exibição havia se concretizado no dia 19 de julho de 1992, no horário das 23h, conforme reconheceu o próprio Relator do processo, o juiz convocado Valdeci dos Santos. A ementa do acórdão, que, no final das contas, admitiu a possibilidade de censura judicial à exibição de filmes na TV, como mecanismo legítimo de defesa de “valores coletivos” e da “família”, é a seguinte: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CENSURA. FILMES ERÓTICOS. EXIBIÇÃO DO FILME CALÍGULA EM REDE ABERTA DE TELEVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ordem constitucional, estabelecida pela Constituição Federal de 1988, no seu artigo 5º, inciso IX, inscreve: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”. Não bastasse, a mesma Carta, no seu artigo 220, § 2º, afirma que “é vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”. Porém, acrescenta, no seu artigo 221, *caput* e inciso IV, que “a produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios: (...) IV – respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.” 2. A inteligência das normas acima transcritas, deixa inequívoco que é defeso ao Estado estabelecer qualquer mecanismo de censura, de natureza política, ideológica ou artística, contra qualquer atividade intelectual, artística, científica ou de comunicação social. Porém, isso não quer significar que esses valores colocam-se em patamar absoluto, não devendo reverência a valores igualmente relevantes e igualmente consagrados pela Constituição Federal. 3. À luz dos princípios de interpretação da Constituição Federal, quais sejam, o de sua unidade, o da concordância prática e o da harmonização de seus princípios, evidente que, em face da norma expressa da proibição da censura e da norma, também expressa, que impõe às emissoras de rádio e televisão a produção e a exibição de programas que respeitem os valores éticos e sociais da pessoa e da família, este segundo princípio se sobressai, no caso concreto, como merecedor de proteção maior, pois está diretamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana, que se traduz como um conjunto de valores espirituais e morais inerentes a cada ser humano. 4. Frise-se, referido filme poderia ter sido exibido, como de fato foi, em todo o país, em salas fechadas de cinema, ou em outros ambientes fechados. Porém, a objeção de exibição, em rede aberta de televisão, não deve ser classificada como ato de censura e sim de limitação para a proteção de valor igualmente relevante para a preservação das condições de convivência social. Essa limitação se configura como recurso legítimo do arsenal do poder de polícia do Estado. 5. E nem se diga que se trata de ingerência indevida, conquanto a família, base da sociedade, goza de especial proteção do Estado e esta pode se concretizar, perfeitamente, por meio de medidas que assegurem ao grupo familiar acesso aos meios de cultura, entretenimento e informação com razoável qualidade, protegida contra conteúdos agressivos e deletérios. Isso não significa, necessariamente, postura paternalista e sim conduta ativa na defesa de relevantes valores coletivos. 6. Apelação a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 93.03.109414-0, Rel. Juiz Convocado Valdeci dos Santos, julgado em 27/03/2008).

<sup>303</sup> Decisões liminares proibindo a exibição do filme foram proferidas, também, pelo poder judiciário de Santa Catarina e do Rio de Janeiro. Ver, respectivamente, *Folha de São Paulo* (1992) e Moreira (1995).

camuflavam “o verdadeiro conteúdo do programa”. E, mesmo quando eram apresentadas as fitas, o Departamento de Classificação não detinha condições materiais e humanas para analisar todas elas. (RYFF, 1995; FRANÇA, 1996).

Por outro lado, as emissoras não pareciam dispostas a respeitar as determinações legais. Assim, por exemplo, em 1995, a Rede Globo passou a exibir, no horário das 17h, a novela “Malhação”. Além de não veicular o aviso da classificação indicativa no início e durante as transmissões, a emissora exibiu, em um dos episódios, uma cena na qual um casal fazia sexo na frente de um adolescente, o que era incompatível com as faixas etária e horária do programa. (LIMA, 1995; CHAVES, 1997, p. 771; ROMÃO, 2010, p. 157-158).

Por sua vez, entre os dias 18 e 22/03/1996, a TV Bandeirantes exibiu diversos filmes de terror no horário das 15h, desrespeitando a classificação indicativa de 14 anos, não adequada para exibição antes das 21h, que havia sido estipulada pelo Ministério da Justiça. No mesmo horário vespertino, a emissora chegou a exibir o filme “Força Demoníaca”, ao qual fora atribuída classificação 18 anos, inadequada para exibição antes das 23h, nos termos da Portaria nº 773/1990. Ao menos neste caso, a irregularidade na transmissão foi objeto de apuração pelo Ministério Público, o que ensejou a aplicação de multa, por determinação do poder judiciário do Distrito Federal, no valor de 25 salários mínimos, a ser recolhida em favor do Conselho Distrital dos Direitos da Criança e do Adolescente.<sup>304</sup>

Apesar de todos esses percalços, a Portaria nº 773/1990 vigorou por dez anos, quando foi revogada e sucedida pela Portaria nº 796, de 08 de setembro de 2000. De forma geral, o novo ato reproduzia a sistemática constante do anterior, com algumas mudanças, que visavam tornar mais rígidas e conferir maior eficácia às normas da classificação indicativa. Conforme definiu, à época, a assessoria do Ministério da Justiça, a edição da portaria visava dar “uma ‘apertadinha’ na queda-de-braço com as emissoras de televisão” (ARANTES, 2000).

Logo no início da portaria, o art. 2º dispunha, de forma incisiva, ser “terminantemente vedada a exibição [de programas de TV] em horário diverso do permitido”. Por sua vez, às faixas etárias e horárias então vigentes – isto é, de 12, 14 e 18 anos, vinculadas, respectivamente, às faixas de 20h, 21h e 23h – acrescentou-se a classificação de 16 anos, para conteúdos inadequados para exibição antes das 22h. Além disso, foi instituída

---

<sup>304</sup> A sentença de primeiro grau foi, posteriormente, confirmada pelo TJ-DF, em acórdão proferido no dia 25/06/1998 (*TJ-DF, Apelação Cível nº 318/1998, Rel. Desembargador Vaz de Mello*). A emissora interpôs Recurso Extraordinário ao STF, que se manifestou pelo não conhecimento do pedido (*STF, RE nº 265.297-1, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 12/04/2005*).

regra específica para “os programas de indução de sexo, tais como ‘tele-sexo’ e outros afins”, os quais somente poderiam ser veiculados entre 0h e 5h.

Os programas ao vivo continuaram dispensados da classificação indicativa, regra esta que poderia, doravante, ser excepcionada nas hipóteses em que fossem considerados inadequados para crianças e adolescentes (art. 3º). O art. 4º, por sua vez, em resposta ao problema da “camuflagem” dos conteúdos acima referido, responsabilizava “os programas classificados apenas pela sinopse” por eventual “descumprimento à legislação e às normas vigentes”.

No que concerne aos critérios para a classificação (art. 5º), foram reproduzidos os que constavam da portaria anterior, com pequena alteração de redação. Assim, as disposições relativas à “violência excessiva” e ao “desvirtuamento dos valores éticos” que constavam da Portaria nº 773/1990 foram substituídas por “cenas de violência” e “desvirtuamento dos valores éticos e morais”. Já a menção à “prática de atos sexuais” foi mantida sem alteração.

Por sua vez, o art. 8º, na linha de “endurecimento” das normas da classificação indicativa, obrigava as emissoras ou distribuidoras a encaminhar a fita de programas ou filmes com antecedência de quinze dias da data de sua exibição. E, por fim, o parágrafo único do art. 16 estabelecia que seria dada ciência ao Ministério Público nos casos em que constatada infração às disposições da portaria.

Diante dessas alterações, o que era um mecanismo vago e pouco eficaz passa a prever prazos, responsabilidades e sanções para aqueles que não se adequassem às normas vigentes. Ademais, o ato deixava claro que os horários estipulados pelo Ministério da Justiça deveriam ser, obrigatoriamente, seguidos pelas emissoras de TV. Dessa forma, embora pouco se tenha avançado na definição dos critérios para a classificação, que pareciam continuar imersos nas águas turvas do subjetivismo e da discricionariedade administrativa, pode-se dizer que os seus efeitos “meramente” indicativos ganharam contornos de uma norma também impositiva.

Por certo, a “apertadinha” dada pela Portaria nº 796/2000 não seria aceita de forma pacífica e sem questionamentos. Assim é que, no início de 2001, a OAB ingressou com uma ADI no STF, questionando a competência do Ministro da Justiça para editar o ato, ao qual também se atribuía a pecha de reinstituir a censura no país. A Corte, no entanto, por uma

apertada maioria de seis votos, resolveu seguir o precedente firmado no julgamento da ADI nº 392, inadmitindo o processamento da ação.<sup>305</sup>

Com base em argumentos similares, a Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão – ABERT pleiteou e obteve liminar do Superior Tribunal de Justiça para sustar os efeitos da Portaria, mais especificamente, de seu art. 2º, que tratava da vinculação entre a classificação e os horários de exibição. Proferida no dia 27/12/2000, pelo Ministro Paulo Costa Leite, sob o fundamento de que a regulamentação constituía “inovação na disciplina administrativa da matéria”, a liminar vigorou, com um breve período de descontinuidade, até a revogação da Portaria nº 796/2000 pela Portaria nº 1220/2007.<sup>306</sup>

Cumprе ressaltar que, em ambos os casos, o cerne da discussão girava em torno da definição do alcance dos “efeitos indicativos” da classificação de espetáculos e diversões públicas. Para as empresas e para a OAB, a classificação deveria ser “meramente indicativa”, do que se extrai – ou, mais precisamente, pretende-se extrair – a impossibilidade não somente de qualquer definição impositiva de horário de exibição de programas, como, também, da aplicação de sanções pelo poder público.

Assim, segundo esse raciocínio, de cunho ultraliberal, as empresas seriam soberanas para decidir se acatam ou não a faixa de horário estipulada de acordo com as normas instituídas pelo Ministério da Justiça, não cabendo a este órgão estatal ou a qualquer outro intervir, direta ou indiretamente, em sua liberdade de programação. Essa discussão ainda não se encontra pacificada, uma vez que aguarda manifestação definitiva do STF, o que deve ocorrer no julgamento da ADI nº 2404, conforme veremos na próxima seção deste capítulo.

Por ora, outro ponto a ser destacado é o de que a edição da Portaria nº 796/2000 trouxe consigo uma importante mudança na retórica oficial em torno da classificação

---

<sup>305</sup> Confira-se a ementa do acórdão: “Inconstitucionalidade. Ação direta. Portaria nº 796/2000, do Ministro de Estado da Justiça. Ato de caráter regulamentar. Diversões e espetáculos públicos. Regulamentação do disposto no art. 74 da Lei federal nº 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Ato normativo não autônomo ou secundário. Inadmissibilidade da ação. Inexistência de ofensa constitucional direta. Eventual excesso que se resolve no campo da legalidade. Processo extinto, sem julgamento de mérito. Agravo improvido. Votos vencidos. Precedentes, em especial a ADI nº 392, que teve por objeto a Portaria nº 773, revogada pela Portaria nº 796. Não se admite ação direta de inconstitucionalidade que tenha por objeto ato normativo não autônomo ou secundário, que regulamenta disposições de lei.” (STF, ADI nº 2398-5, Rel. Min. Cezar Peluso, julgada em 25/06/2007).

<sup>306</sup> A liminar foi cassada por decisão do Ministro João Otávio de Noronha, proferida em 24/10/2005, sendo por ele mesmo restabelecida, após recurso da ABERT, em 18 de abril de 2007. A decisão final viria somente em 23/02/2010, quando o tribunal entendeu se encontrar prejudicada a análise do pedido face à perda de objeto. A ementa é a seguinte: “ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. Proibição de exibição de programas televisivos em horário diverso daquele indicado em sua classificação. Portaria n. 796/2000. Revogação superveniente do ato impugnado pela portaria n. 1.220/2007. Processo extinto sem julgamento do mérito em razão da superveniente perda do objeto.” (STJ, MS nº 7.282, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 01/02/2010).

indicativa. Embora já previsto no ECA, foi somente no início dos anos 2000, que, de forma mais direta, passou-se a associar ou a se defender a classificação de espetáculos como uma medida de cunho progressista, vinculada à implementação e à garantia de direitos humanos, escamoteando-se, gradualmente, os discursos de cunho conservador-moralista ou de proteção da ordem social. É o que sustenta José Eduardo Romão:

O maior avanço normativo que a Portaria nº 796 contemplava não estava consignado em seu texto, mas apenas no discurso oficial de justificação do ato: a classificação passava a ser, como o PNDH de 1996 indicava, medida de proteção e promoção de direitos humanos de crianças e adolescentes. (ROMÃO, 2010, p. 165).

A respeito dessa transição de fundamentos da classificação indicativa, da direita à esquerda ou, ainda, do “moralismo” para os “direitos humanos”, é significativo anotar que Dalmo Dallari, jurista que, em 1990, criticava e considerava ilegal a regulamentação instituída pelo Ministério da Justiça, passou a defendê-la nos anos 2000. Nesse sentido, em artigo publicado na Gazeta Mercantil, no dia 26 de abril de 2007, o professor defendia a “competência constitucional” do Estado para “regulamentar a execução [...] de serviços públicos, como é o caso das televisões comerciais”. E, em seguida, acusava as emissoras de pretenderem “eliminar qualquer regulamentação ou controle e qualquer responsabilidade social”, de modo a poderem usufruir a “mais absoluta liberdade para se orientarem, exclusivamente ou prioritariamente, por critérios econômicos” (*apud* ROMÃO, 2010, p. 259).

O problema é que a mudança na retórica oficial e o reordenamento de posições na esfera pública não se refletiram, de imediato, na prática da classificação indicativa. Dentre outros problemas, esta continuou a se pautar por critérios carentes de objetividade e densidade normativas, nos termos do que previa o art. 5º da Portaria nº 796/2000, o que, muitas vezes, abria espaço para o recurso a elementos típicos da censura classificatória. Decorre daí a tomada de decisões inconsistentes e casuísticas, conforme bem demonstram os dois casos que menciono a seguir.

O primeiro se refere à classificação do conhecido quadro “Banheira do Gugu”. No programa, exibido pelo SBT aos domingos, por volta das 15h, modelos e celebridades, com trajes mínimos, disputavam a retirada de sabonetes de uma banheira. Inicialmente, no dia 20 de outubro de 2000, atendendo a uma representação do MPF-MG, o Ministério da Justiça reviu a classificação do programa de “livre” para 14 anos, de forma que a sua exibição somente poderia ser realizada após as 21h. A justificativa para a reclassificação, conforme encaminhada ao MPF, foi a seguinte:

A vulnerabilidade das crianças e adolescentes fazem com que sofram os efeitos perversos pesados contra valores: erotização precoce e baixo conteúdo moral. O quadro Banheira do Gugu, inserido no Domingo Legal do SBT é bem o exemplo dessa situação. [...] Trata-se de um quadro inadequado para menores, pois apresenta diversos casais vestidos sumariamente, esfregando-se

na tentativa de pegar sabonetes dentro da água de maneira libidinosa. A cena desperta aspectos da sexualidade que deveriam poupar as mentes em formação de jovens e adolescentes. (*apud* BRASIL, MPF, 2000, p. 3).

Veja-se que não há qualquer referência direta aos critérios previstos na Portaria nº 796/2000, então em vigor.<sup>307</sup> Como o quadro não envolvia a “prática de atos sexuais” e nem “cenas de violência”, pode-se concluir, por exclusão, que a classificação se amparava no conceito de “desvirtuamento de valores éticos e morais”. O problema, como já ressaltado, é o de que a noção de “desvirtuamento” pressupõe – reproduzindo, nesse ponto, justificativas típicas da censura classificatória – a existência de determinados valores morais coletivos que devem ser preservados pela ação estatal ou, ainda, que não podem ser atingidos por conteúdos veiculados pelas emissoras de TV. E o que é pior, ainda que se admitisse, em alguma medida, a proteção da moral pública como justificativa legítima para a classificação indicativa, não havia, nas normas do Ministério da Justiça, a mínima indicação de quais seriam esses valores, o que, na prática, descambava para o casuísmo e o subjetivismo.

Não é de se estranhar, portanto, que, no mês de novembro de 2000, poucos dias após a decisão anterior, o Ministério da Justiça tenha, mais uma vez, revisto a classificação do programa. Desta feita, atendendo a recurso interposto pelo SBT, o quadro foi considerado impróprio para menores de 12 anos e inadequado para antes das 20h. A Secretaria Nacional de Justiça aceitou o compromisso da emissora de que “a exibição do quadro será cercada de cuidados face à alteração de sua classificação”. E concluía o despacho – publicado no dia 13/11/2000, na Seção I, do Diário Oficial da União – ressaltando que “caso a emissora venha a, qualquer momento, descumprir o compromisso assumido, o Quadro terá sua classificação revista”.

Foi, justamente, essa reviravolta na classificação, bem como a fragilidade da última decisão, baseada apenas na “promessa” da emissora de se “cercar de cuidados”, o que levou o MPF a ajuizar uma ação civil pública na justiça federal de Minas Gerais. Ao final, a ação foi julgada procedente e confirmada, em grau de recurso, pelo TRF da 1ª Região, determinando-se a manutenção da classificação do programa para o horário das 21h, por ser

---

<sup>307</sup> A versão oficial do ato foi publicada no Diário Oficial da União do dia 24/10/2000 e também não continha qualquer referência aos critérios previstos na Portaria nº 796/2000: “O Coordenador-Geral, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o disposto nos artigos 21, inciso XVI, e 220, parágrafo 3º, inciso I, da Constituição Federal e artigo 74 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, com base na Portaria MJ nº 796, de 08 de setembro de 2000, publicada no DOU de 13 de setembro de 2000, resolve reclassificar: Processo MJ nº 08000-016743/95-01. Quadro ‘BANHEIRA DO GUGU’ - (Programa: DOMINGO LEGAL). Com base em gravações realizadas, reclassifico-o como ‘Programa não recomendado para menores de 14 anos: inadequado para antes das 21 horas’. Em 18/09/95, por sinopse, foi classificado como ‘Veiculação em qualquer horário: Livre’.”

recomendado para maiores de catorze anos. A ementa do acórdão, na parte que interessa, é a seguinte:

ADMINISTRATIVO. PROGRAMA DE TELEVISÃO. CLASSIFICAÇÃO DE IDADE DO PÚBLICO E HORÁRIO DE EXIBIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA VISANDO DEFESA DE INTERESSES DIFUSOS DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES. RECLASSIFICAÇÃO DO HORÁRIO SEM MOTIVAÇÃO DE INTERESSE PÚBLICO. [...] 4. “A liberdade de produção e programação das emissoras de televisão não é absoluta e sofre restrições, entre outras, para observância do direito ao respeito da criança e dos adolescentes, constituindo deveres da família, da sociedade e do estado colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, violência, crueldade e opressão.” (STJ, Rel. Min. Pádua Ribeiro, MC 003335, DJ. 18.12.2000). 5. Não há censura por parte da sentença apelada, pois não proibiu a exibição de programa televisivo, mas apenas a classificação de idade da audiência e horário adequados para sua veiculação. 6. É inválido o ato de administração que, sem motivação técnica, altera a classificação de idade (de maiores de 14 anos para maiores de 12 anos) e do horário (a partir das 21:00 horas para as 20:00 horas). 7. Não imiscuiu-se o *decisum* no mérito do ato administrativo, limitando-se a contestar a ausência de motivo válido para a reclassificação do programa. 8. Apelações improvidas. 9. Remessa improvida. (TRF 1ª Região, Apelação Cível nº 2000.38.00.036227-1/MG, Rel. Desembargador Federal Fagundes de Deus, julgado em 14 de novembro de 2007).

O segundo exemplo envolve a classificação de cinco programas de jornalismo policial, efetuada pela Secretaria Nacional de Justiça, em fevereiro de 2004. Dentre eles, estavam “Cidade Alerta”, da Rede Record, e “Brasil Urgente”, da Rede Bandeirantes, ambos classificados para a faixa etária de 14 anos e considerados inadequados para antes das 21h, “por conter as seguintes impropriedades: ‘Violência, Tensão Atenuada e Temática com Impropriedade’”, conforme constava da Portaria publicada na Seção I, do Diário Oficial da União, de 04/02/2004.

Afora a tautologia de parte da fundamentação, que indicava como “impropriedade” do programa a “temática com impropriedade”, reproduzindo, ademais, a mesma terminologia da censura classificatória, havia outro problema mais grave. É que os programas jornalísticos não se enquadram no conceito de “diversões públicas”, pelo menos era o que se poderia pressupor tomando em conta o passado recente da censura classificatória no país.

Apesar disso, como a Portaria nº 796/2000 não circunscrevia o âmbito de exercício da classificação, nem definia “diversões públicas”, a estipulação de faixas etárias e horárias para esse tipo de programa não seria de todo modo impensável. Mas isso somente na teoria, porque, na prática, em razão da polêmica gerada, a decisão durou apenas 24h, ocasião em que não só o ato foi revisto – com a justificativa oficial de que havia saído “com incorreção no original” (DOU, 05/02/2004) – como, também, o Diretor responsável por sua edição foi exonerado.<sup>308</sup>

---

<sup>308</sup> Sobre o assunto, José Eduardo Romão, diretor que sucedeu o anterior após o episódio, explica, em sua tese de doutorado, que “o ato de classificação teve de ser revisto porque não estava amparado por um procedimento

Do exposto até aqui, verifica-se que, em meados dos anos 2000, mais de quinze anos após a promulgação da Constituição de 1988, a classificação indicativa ainda não havia se consolidado como um mecanismo de garantia de direitos humanos de crianças e adolescentes, tal como previsto no ECA e conforme ecoava o discurso que então se tornava dominante. Por um lado, não estavam sedimentadas as suas diferenças em relação à censura classificatória, sendo corriqueiro o recurso a terminologias, fundamentos e práticas inerentes ao modelo autoritário. Por outro lado, diante da decisão do STJ que suspendeu a vinculação entre horários e faixas etárias, bem como da ausência de critérios objetivos a amparar as decisões administrativas, colocava-se em xeque não só o seu alcance e a sua efetividade, como, também, a sua própria legitimidade enquanto mecanismo de controle público sobre a TV.

### **1.3. Um passo à frente: as Portarias nº 1.220/2007 e 368/2014.**

Esse quadro começa a mudar em 2006, quando são publicados o Manual da Nova Classificação Indicativa e a Portaria nº 1.100, respectivamente, nos dias 06 e 14 de julho. O ciclo de alterações se encerraria no ano seguinte, com a edição da Portaria nº 1.220, de 11 de julho de 2007. Enquanto este ato regulamentava a classificação de obras audiovisuais exibidas na TV, a primeira portaria se aplicava aos filmes destinados ao cinema, além de DVDs, vídeos, jogos eletrônicos e jogos de interpretação (RPG). Já o Manual detalhava os procedimentos, critérios e justificativas da nova classificação indicativa.

As principais alterações instituídas foram as seguintes, considerando-se aqui somente o texto da Portaria nº 1.220/2007, que trata das emissoras de TV:

(a) previsão expressa de que o processo de classificação deveria ser “democrático” e “objetivo”, constituindo parte do “sistema de garantias dos direitos de crianças e adolescentes” (art. 1º, parágrafo único; e art. 3º),<sup>309</sup>

---

administrativo que garantisse o contraditório e a ampla defesa. Isto é, embora houvesse evidências indiscutíveis de que os programas fossem inadequados para veiculação em horário livre, não existiam registros administrativos que formalmente justificassem a decisão. O Departamento recebeu diretamente, sem passar pela Consultoria Jurídica do MJ, uma solicitação de informações proveniente de uma das unidades da Advocacia-Geral da União no Nordeste. A AGU informava que havia uma ação judicial responsabilizando a União, em particular, o Ministério da Justiça por não ter classificado os tais telejornais policiais. Equivocadamente, a solicitação da AGU foi recebida como uma sentença obrigando o DEJUS a classificar”. (ROMÃO, 2010, p. 173).

<sup>309</sup> A redação do dispositivo é a seguinte: “art. 3º. A classificação indicativa possui natureza informativa e pedagógica, voltada para a promoção dos interesses de crianças e adolescentes, devendo ser exercida de forma democrática, possibilitando que todos os destinatários da recomendação possam participar do processo, e de modo objetivo, ensejando que a contradição de interesses e argumentos promovam a correção e o controle social dos atos praticados.” Já no Manual da Classificação havia a indicação de que, em razão de sua natureza objetiva, “qualquer pessoa pode obter uma classificação semelhante se realizar a análise a partir dos mesmos critérios e indicadores” (BRASIL, Ministério da Justiça, 2006, p. 4).

(b) fim da análise prévia dos conteúdos televisivos, mediante a instituição do procedimento de autoclassificação, cabendo ao Ministério da Justiça acatar a faixa etária sugerida ou reclassificar o programa em até sessenta dias após o início de sua exibição (arts. 7º a 9º);<sup>310</sup>

(c) exclusão expressa dos programas jornalísticos e esportivos, bem como da publicidade do âmbito de incidência da classificação indicativa (art. 5º);

(d) os programas ao vivo, por sua vez, ficaram sujeitos à classificação nos casos de presença reiterada de inadequações, quando constatadas pelo monitoramento da programação (art. 5º, § 1º);<sup>311</sup>

(e) inclusão da faixa etária de 10 anos, recomendada para exibição em qualquer horário, da mesma forma que a classificação “livre”, permanecendo as demais faixas previstas na Portaria nº 796/2000, isto é, 12, 14, 16 e 18 anos vinculadas, respectivamente, aos horários de 20h, 21h, 22h e 23h (arts. 17 e 19). Vale ressaltar que, embora tenha sido mantida a vinculação entre faixas etárias e horários, foi excluída a expressão “terminantemente vedada a exibição em horário diverso do permitido”, que constava do art. 2º da portaria anterior;

(f) obrigatoriedade de observância dos diferentes fusos horários vigentes no país (art. 19, parágrafo único);

(g) manutenção da regra de encaminhamento de irregularidades para a apuração do Ministério Público e demais órgãos competentes (art. 22); e

(h) exclusão da referência ao “desvirtuamento de valores éticos e morais”, passando a se estabelecer a classificação com base apenas nos critérios de “sexo” e “violência” (art. 17), sendo, posteriormente, acrescido o critério “drogas”, conforme previsto no Guia Prático da Classificação Indicativa, abordado mais adiante.

Mais recentemente, a Portaria nº 368, de 11 de fevereiro de 2014, consolidou em um único ato toda a regulamentação da classificação indicativa, revogando as portarias acima mencionadas, sem, no entanto, trazer alterações significativas no modelo até então em vigor. Assim, entre outros pontos, foram mantidos os critérios temáticos de classificação (sexo e

---

<sup>310</sup> O procedimento de análise prévia ainda é aplicado aos produtos destinados aos mercados de cinema, vídeo, jogos eletrônicos, aplicativos e jogos de RPG. Por sua vez, os programas veiculados na TV por assinatura seguem o procedimento de autoclassificação, com a diferença, em relação à TV aberta, de que estão dispensados da inscrição de processo de classificação no Ministério da Justiça e da vinculação horária. Para tanto, a distribuidora de TV por assinatura deve disponibilizar sistema de bloqueio de canais ou de programas. Da mesma forma, serviços de vídeo por demanda (como o *Netflix*, por exemplo) estão sujeitos à autoclassificação. Para mais detalhes, ver a Portaria MJ nº 368/2014.

<sup>311</sup> O monitoramento da programação é realizado nos termos do art. 13 da portaria: “art. 13. Os programas televisivos sujeitos à classificação indicativa serão regularmente monitorados pelo DEJUS/SNJ no horário de proteção à criança e ao adolescente. Parágrafo único. Entende-se como horário de proteção à criança e ao adolescente o período compreendido entre 6 (seis) e 23 (vinte e três) horas.”

nudez, drogas e violência), as faixas etárias e a vinculação de acordo com o horário local de exibição, além da sistemática de autoclassificação.

Com isso, pode-se dizer que a Portaria nº 1220/2007, cujo conteúdo foi ratificado pela Portaria nº 368/2014, instituiu uma nova concepção a respeito da classificação indicativa. Com isso, ficaram mais nítidas as suas diferenças em relação à censura classificatória, em particular no que tange a dois pontos centrais: o procedimento de autoclassificação (ao invés de análise prévia do conteúdo) e a objetividade dos critérios adotados.

A autoclassificação pressupõe um compartilhamento de responsabilidade entre o órgão regulador e as emissoras, no sentido de que estas passam a definir as faixas horárias adequadas para a exibição de seus programas. Ao Ministério da Justiça, por sua vez, cabe atuar de forma subsidiária, isto é, apenas naqueles casos em que for constatada alguma inconsistência na classificação.

Ressalte-se que, aparentemente, o novo procedimento tem se demonstrado efetivo, ao menos ao se considerar ser reduzido o percentual de obras que são objeto de reclassificação pelo Ministério da Justiça. Segundo dados de 2012, a convergência entre as avaliações feitas pelas emissoras e pelo órgão estatal, o chamado “índice de coincidência”, alcança 90% dos casos (BRASIL, Ministério da Justiça, 2012, p. 5). Isso pode significar tanto que as emissoras estão, de forma geral, internalizando e cumprindo os procedimentos de classificação indicativa, como, também, que os critérios adotados, de fato, permitem que pessoas distintas consigam atribuir a mesma classificação a uma obra audiovisual.

Esses critérios encontravam-se, de início, detalhados no Manual da Classificação Indicativa, de 2006, sendo aperfeiçoados pelas disposições do Guia Prático da Classificação Indicativa, atualmente em sua segunda edição (2012). O sistema previsto no Guia indica “tendências” de inadequação, distribuídas de acordo com as especificidades de cada faixa etária, sempre tomando por base os critérios gerais de sexo e nudez, violência e drogas. Além disso, são levadas em consideração agravantes e atenuantes, conforme descritas no Guia.

Assim, poderá ser atribuída a classificação livre ao programa que exiba cenas de “violência fantasiosa”, tais como os “atos agressivos de desenhos animados” que “não apresentem correspondência com a realidade” ou, ainda, a “violência caricata inserida no gênero comédia pastelão”. É o caso de “desenho animado em que personagem animalizado bate com uma bigorna na cabeça de outro, que é amassado e, logo em seguida, volta a sua forma original.” (BRASIL, Ministério da Justiça, 2012, p. 9).

A classificação é gradativamente ampliada em razão da intensidade da violência exibida, como, por exemplo, nos casos em que há “presença de sangue” (12 anos), “morte intencional” (14 anos), “estupro e tortura” (16 anos) ou cenas com requintes de “crueldade” ou de “violência sexual contra vulnerável (menores de 14 anos)”, isto é, de “pedofilia” (18 anos) (BRASIL, Ministério da Justiça, 2012, p. 11-16). Todas essas tendências são acompanhadas por um pequeno trecho explicativo, além de contar com a indicação de um exemplo, tal como o referido no parágrafo anterior.

A mesma sistemática é válida para os demais critérios. Dessa forma, admite-se, para a classificação livre, a “nudez não erótica”, isto é, “sem apelo sexual”, como a de um documentário que “mostra a realidade de uma tribo indígena”, impondo-se a classificação 14 anos para cenas de “nudez” e de “relação sexual” e de 18 anos para cenas de “sexo explícito”. Por sua vez, a classificação será livre para a exibição de cenas de “consumo moderado ou insinuado de drogas lícitas” (como “espumante no ano novo” ou o consumo de “remédio leve para dor”), ampliando-se para as faixas de 12 ou 14 anos nos casos de consumo de drogas, respectivamente, lícitas ou ilícitas. Já à “apologia ao uso de drogas ilícitas” se atribui a classificação 18 anos. (BRASIL, Ministério da Justiça, 2012, p. 16-22).

Tais tendências podem ser, ainda, atenuadas ou agravadas em razão, dentre outros fatores, da composição da cena, da frequência com que são exibidas na obra ou do contexto. Assim, por exemplo, o sangramento do nariz de um jogador de futebol após ser atingido por uma bola (“contexto esportivo”) é considerado atenuante em relação à tendência “presença de sangue” (12 anos). O mesmo vale para o “contexto histórico”, como em relação a um documentário sobre a tortura na ditadura militar, que pode afastar a tendência geral de classificação 16 anos, prevista para as cenas de tortura. (BRASIL, Ministério da Justiça, 2012, p. 23-26).

Vale ressaltar que, conforme sustenta Toby Mendel, esse novo formato da classificação indicativa segue as melhores práticas internacionais de regulação da TV, demonstrando-se, ademais, compatível com normas e tratados de direitos humanos, que estipulam critérios para a imposição de restrições à liberdade de expressão. O autor, no entanto, critica a quantidade excessiva de faixas horárias que integram o sistema brasileiro. Em suas palavras,

Surge aqui uma questão quanto à justificabilidade do complexo sistema de cinco períodos diferentes de exibição atualmente vigente no Brasil. Pode-se observar que, com exceção de um país, todos os demais países pesquisados [Estados Unidos, Canadá, Índia, África do Sul e Reino Unido] empregam uma única faixa de horários associados a idades (ou seja, com dois períodos diferentes de exibição, antes e após o horário fixado para início do horário adulto). Apenas a França tem um sistema mais complexo, com quatro períodos de exibição diferentes. [...] Recomenda-se que o complexo sistema de faixas horárias no Brasil seja revisto, visando avaliar

se um sistema complexo é realmente necessário para proteger as crianças e adolescentes. Deve-se analisar a possibilidade de redução do número de faixas horárias, e talvez substituir algumas das faixas de horário por requisitos mais gerais de exibição gradual de material mais maduro. (MENDEL, 2012, p. 31-32).

Em acréscimo, pode-se dizer que a redução do número de faixas etárias contribuiria, também, para tornar mais simples e ainda mais objetivos os critérios de classificação, na medida em que se diminuiriam as gradações aplicadas às tendências, flexibilizando, ademais, os horários de exibição. Assim, ao invés da atual e, de fato, complexa, previsão gradativa – que, por exemplo, até chegar à tendência de “sexo explícito” (18 anos, 23h), passa por “conteúdos educativos sobre sexo” (10 anos, horário livre), “carícias sexuais” (12 anos, 20h), “relação sexual” (14 anos, 21h) e “relação sexual intensa” (16 anos, 22h) – seria mais simples e mais objetivo adotar um sistema com duas ou três tendências gerais, associadas a número equivalente de faixas de horário.

Não obstante tais críticas e a possibilidade de aprimoramento do sistema, o fato é que houve um nítido avanço em direção ao princípio da vinculação ao direito, quando comparado com a discricionariedade presente no exercício da censura classificatória e, mesmo, dos atos normativos anteriores da classificação indicativa. A esse respeito, é significativo considerar que os critérios definidos no Manual e no Guia Prático da Classificação Indicativa não foram, assim como o procedimento de autoclassificação, objeto de quaisquer questionamentos judiciais.

Com efeito, a grande polêmica em torno da Portaria nº 1.220/2007 foi a obrigatoriedade de serem observados os distintos fusos horários do país, tal como prevê o seu art. 19.<sup>312</sup> A questão é que, tradicionalmente, um programa que passava, por exemplo, às 22h, na região central do país, era exibido mais cedo em Estados com fuso horário distinto, podendo alcançar três horas de diferença, especialmente na região norte, no período do horário de verão.

Era essa distorção que o art. 19 da Portaria 1.220/2007 pretendia corrigir. No entanto, dada a forte resistência das emissoras – cujo ato mais emblemático se consubstanciou na alteração dos fusos horários do país, efetuada pela Lei nº 11.662/2008 – o Ministro da Justiça postergou por diversas vezes a vigência desse dispositivo regulamentar.<sup>313</sup> Tal postura

---

<sup>312</sup> Atualmente, a matéria está regulada pelo art. 10 da Portaria nº 368/2014.

<sup>313</sup> O art. 19 da Portaria nº 1220/2007 somente entrou em vigor, depois de sucessivos adiamentos, no dia 07/04/2008. Logo em seguida, após rápida movimentação do Congresso Nacional, foi promulgada, no dia 24/04/2008, a Lei nº 11.662, reduzindo de três para dois os fusos horários do país. Como bem pontuou, à época, Eugenio Bucci, “ao invés de se adaptar ao relógio do telespectador do Acre, as redes de TV, que funcionam em rede nacional durante quase todo o dia, adaptaram o telespectador do Acre ao seu relógio” (BUCCI, 2008). Para mais detalhes sobre o caso, cf. ROMÃO (2010, p. 261-274). Recentemente, a Lei nº 12.876, de 30 de outubro de

foi objeto de questionamento pelo Ministério Público Federal, que ingressou com um mandado de segurança no STJ, a fim de exigir a imediata aplicação da classificação horária de acordo com o fuso horário local e, inclusive, no período do horário de verão. Ao final, a Corte reconheceu a legalidade da determinação administrativa, nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. VEICULAÇÃO DE PROGRAMAÇÃO AUDIOVISUAL. CLASSIFICAÇÃO INDICATIVA. PORTARIA-MJ 1.220/07. APLICAÇÃO INTEGRAL DURANTE O HORÁRIO DE VERÃO, MORMENTE EM ESTADOS ONDE NÃO VIGORA O REFERIDO HORÁRIO. QUESTÃO DE ORDEM: REPRESENTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA SESSÃO DE JULGAMENTO.

[...]

2. A proteção das crianças e dos adolescentes foi erigida pela Constituição como valor de "absoluta prioridade" (art. 227), autorizando, inclusive, restrições quanto à veiculação de programas audiovisuais por emissoras de rádio e televisão, que fica subordinada a classificação por horários e faixas etárias (artigos 21, XVI, 220 e 221). 3. Conforme estabelece o art. 76 da Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), cuja constitucionalidade não está em causa, 'As emissoras de rádio e televisão somente exibirão, no horário recomendado para o público infante juvenil, programas com finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas'. O cumprimento de tal norma, bem como da norma secundária que lhe dá concretude (art. 19 da Portaria 1.220/07 do Ministério da Justiça), não pode deixar de ser exigido durante o período de vigência do horário de verão, especialmente nos Estados onde sequer vigora o referido horário. 4. Mandado de segurança concedido. (STJ, MS nº 14.041-DF, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 09/09/2009).

Como se pode observar, a decisão contraria o posicionamento anterior do STJ, que, no MS nº 7.282, havia deferido liminar para sustar a vinculação entre faixas etárias e horárias que constava da Portaria nº 796/2000. No caso acima referido, de forma diversa, a Corte não só reconheceu a legitimidade dessa mesma vinculação, como, também, entendeu ser impositiva a sua adequação ao fuso horário local, inclusive no período do horário de verão. Ademais, foram expressamente afastadas as alegações de prejuízo econômico – apresentadas pelas emissoras e pelo próprio Ministério da Justiça. O tribunal, portanto, conferiu primazia aos direitos de crianças e adolescentes, apontando-os como justificativa razoável para a instituição de restrições ao princípio da liberdade de expressão.

Em conclusão, pode-se dizer que, no longo percurso entre a promulgação do ECA, em 1990, até o advento da Portaria nº 1220/2007, chancelada pela decisão do STJ acima referida e ratificada pela Portaria nº 368/2014, a classificação indicativa se consolidou como um importante mecanismo de controle público sobre a programação da TV. De forma mais específica, verifica-se que foram enfrentados e resolvidos dois dos três problemas centrais mencionados no início desta seção.

Por um lado, em relação ao *argumento da legalidade*, as competências do Poder Executivo para exercer a classificação indicativa se encontram, hoje, bem delimitadas, tendo o

---

2013, restabeleceu o fuso horário anterior, confirmando decisão proveniente de referendo popular realizado no Estado do Acre em 2010.

STF, em duas ocasiões, reconhecido o ECA como o seu legítimo fundamento de validade. Se ainda assim remanesçam dúvidas, estas parecem ter sido afastadas com o advento da Lei nº 10.359, de 27 de dezembro de 2001. Em seu art. 3º, a lei atribuiu ao Poder Executivo, de forma expressa, o poder de regulamentar a classificação indicativa de programas de TV.<sup>314</sup> Por isso, esta que era uma questão polêmica e central nos primeiros debates sobre a classificação indicativa, não foi objeto de maiores questionamentos no período mais recente.

De outro lado, no que toca ao *argumento da proteção*, também parece não haver mais dúvida quanto à vinculação exclusiva da classificação indicativa à garantia de direitos de crianças e adolescentes. Sedimentado esse entendimento, afasta-se, em consequência, qualquer leitura que associe a classificação indicativa com a proteção da moral e da ordem pública ou que, direta ou indiretamente, pressuponha a necessidade de vigilância sobre “menores” ou, ainda, de proteção de adultos em face de conteúdos nocivos. Em suma, ao fornecer as devidas informações aos pais e estipular obrigações às emissoras, a classificação indicativa visa assegurar a crianças e adolescentes o direito de acesso a programas de qualidade, compatíveis com a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

O mesmo não se pode dizer, no entanto, em relação ao *argumento do paternalismo*. É que ainda permanece sem resolução a controvérsia em torno da legitimidade da interferência estatal sobre a liberdade de programação das emissoras ou, mesmo, no que concerne à sua relação com a autonomia decisória dos pais. Dito de outro modo, até onde pode ir o Estado no exercício da classificação indicativa, sem ofender a Constituição e os princípios da autonomia e da liberdade de expressão? Isso inclui as prerrogativas de vincular faixas etárias com horários de exibição e a de sancionar as emissoras? São estas as questões que estão no cerne do debate constitucional travado na ADI nº 2.404, conforme veremos a seguir.

## **2. A Nova Classificação Indicativa e o modelo democrático de controle sobre a programação da TV: o debate constitucional na ADI nº 2.404.**

### **2.1. Aspectos gerais.**

A ADI nº 2.404 foi impetrada pelo Partido Trabalhista Brasileiro em fevereiro de 2001, pouco após a publicação da Portaria nº 796/2000, tendo como patrono da causa o

---

<sup>314</sup> Art. 3º Competirá ao Poder Executivo, ouvidas as entidades representativas das emissoras especificadas no art. 1º, proceder à classificação indicativa dos programas de televisão. Parágrafo único. A classificação indicativa de que trata o *caput* abrangerá, obrigatoriamente, a identificação dos programas que contenham cenas de sexo ou violência.

advogado Eros Roberto Grau. No entanto, somente no final de 2011, mais de dez anos depois, a ação entrou na pauta de julgamentos do STF.

Na ocasião, o relator, Ministro Dias Toffoli, proferiu voto pela procedência da ação, sendo acompanhado pelos Ministros Luiz Fux, Carmem Lúcia e Ayres Britto. Todos se manifestaram a favor da declaração de inconstitucionalidade da expressão “em horário diverso do autorizado”, constante do art. 254 do ECA. Em seguida, o julgamento foi interrompido, em razão do pedido de vista do Ministro Joaquim Barbosa, situação que permanece inalterada até os dias atuais.

Para a adequada compreensão da controvérsia, confira-se o que estabelece o dispositivo questionado:

Art. 254. Transmitir, através de rádio ou televisão, espetáculo em horário diverso do autorizado ou sem aviso de sua classificação:

Pena - multa de vinte a cem salários de referência; duplicada em caso de reincidência a autoridade judiciária poderá determinar a suspensão da programação da emissora por até dois dias.

Além de nitidamente truncada, a redação do art. 254 se vale de terminologia ambígua, que remete ao período da censura. É o que ocorre em relação à expressão “em horário diverso do autorizado”, que, de fato, dá a entender que, antes da exibição de um programa, seria necessária uma prévia autorização estatal.

Há uma razão para essa proximidade semântica entre o art. 254 do ECA e as normas da censura. É que este artigo, ao contrário de outros dispositivos do Estatuto, em relação aos quais se constata uma preocupação em rever terminologias ou se distanciar da legislação anterior, é uma reprodução, com poucas alterações, do art. 65 do Código de Menores de 1979, que assim dispunha:

Art. 65. Transmitir, através de rádio ou televisão, espetáculo em faixa de horário diversa da autorizada ou sem aviso de sua classificação. Pena - multa de dez a cinquenta valores de referência, aplicando-se o dobro na reincidência.

Como se pode observar, a diferença entre os dois dispositivos se reduz a dois aspectos: (i) a utilização da expressão “faixa de horário” no Código de 1979 – ao invés de “horário”, constante do ECA; e (ii) a ampliação das sanções na previsão do Estatuto, o que inclui multas em valores maiores e a possibilidade de “suspensão da programação da emissora por até dois dias”. Dessa maneira, o ECA não só reproduziu o que constava do Código de Menores, como foi além dele ao agravar as penas até então previstas para o desrespeito à classificação de espetáculos.

Diante desse cenário normativo, há duas leituras possíveis. A primeira, *a interpretação ultraliberal*, vê na continuidade semântica entre o Código de Menores e o ECA uma prova de que a classificação indicativa é uma forma disfarçada de censura, um resquício do período autoritário. Já a segunda leitura, isto é, *a interpretação democrática*, segue pelo caminho inverso, acentuando a compatibilidade desse mesmo mecanismo com o modelo democrático de controle sobre a TV. A seguir, apresento os pormenores de cada uma dessas concepções, visando demonstrar, em especial, por que a segunda leitura deve prevalecer sobre a primeira.

## **2.2. A interpretação ultraliberal.**

A *interpretação ultraliberal*, como ressaltado, sustenta que a continuidade semântica entre o Código de Menores e o ECA é mais um fator a comprovar que a classificação indicativa é uma forma disfarçada de censura. Isso ocorreria porque a lei, conforme expressa o seu sentido literal, teria conferido às instituições estatais a prerrogativa de autorizar – e, por consectário lógico, a de vetar – a exibição de um programa em determinados horários.

Com algumas nuances, é essa a interpretação defendida pelo Ministro Dias Toffoli na ADI nº 2.404. Identificando a classificação indicativa com a censura institucionalizada na ditadura militar,<sup>315</sup> o voto do Ministro se ampara em três argumentos centrais para declarar a inconstitucionalidade do art. 254 do ECA: (i) o argumento da literalidade; (ii) o argumento da autonomia dos pais; e (iii) o argumento da liberdade de programação.

De acordo com o *argumento da literalidade*, a Constituição teria atribuído à classificação de espetáculos efeitos meramente “indicativos” (art. 21, XVI), aos quais, por isso, não se poderia agregar quaisquer contornos de norma vinculante, em particular para as emissoras de TV. Nesse sentido, o ECA teria violado a Constituição, porque “converteu a classificação, qualificada constitucionalmente como indicativa, em classificação obrigatória, cogente.” (TOFFOLI, 2011, p. 23).

A fim de deixar claro o significado e o alcance da palavra “indicativo”, o Ministro toma como parâmetro o art. 174 da Constituição, segundo o qual a função de

---

<sup>315</sup> Nesse sentido, o seguinte trecho do voto, o qual, vale o registro, não menciona o Código de Menores de 1979: “não há dúvida de que estamos diante de modelo passível de críticas contundentes, sobretudo à luz de um passado não muito distante de censura institucionalizada. Afinal, é o Estado, por meio de agentes burocratas, quem deve estabelecer e executar diretamente a classificação dos programas de rádio e televisão em nome da sociedade?” (TOFFOLI, 2011, p. 18).

planejamento da atividade econômica é “determinante para o setor público e indicativo para o setor privado”.<sup>316</sup> E, mais adiante, explica:

Nesse ponto, a teoria jurídica é unânime em afirmar que o vocábulo ‘indicativo’ é utilizado no sentido de facultativo, não obrigatório, em contraposição à palavra ‘determinante’ (compulsório, cogente). Como então defender que o mesmo vocábulo – ‘indicativo’ – empregado no inciso XVI do art. 21 da Constituição poderia ter o sentido de obrigatório ou vinculante para as emissoras de radiodifusão? Não há de se fazer distinção onde a Constituição não o fez. [...] A autorização constitucional é para que a União classifique, informe, indique as faixas etárias e/ou horários não recomendados, e não que proíba, vede ou censure. [...] Pode o Poder Público informar sobre a natureza dessas diversões e programações e sobre as faixas etárias e horários a que não se recomendem? Sim, mas só pode indicar, informar, recomendar, e não proibir, vincular ou censurar.<sup>317</sup> (TOFFOLI, 2011, p. 26).

O problema deste argumento é que ele faz transparecer ser “evidente” o que está muito longe de sê-lo. O ponto é que, ao contrário do que sustenta o Ministro, a Constituição não foi “clara” em torno do alcance dos “efeitos indicativos” da classificação de espetáculos. Ou, dito de outro modo, não há nada no texto constitucional que permita concluir, como necessário e inevitável, que a classificação é e deve ser *meramente* indicativa ou informativa *para as emissoras de TV*.

Ao revés, a Constituição apenas preceitua caber à União “exercer a classificação, para efeito indicativo, de diversões públicas e de programas de rádio e televisão” (art. 21, XVI). Não há qualquer detalhamento ou esclarecimento a respeito do alcance, do significado e das implicações concretas desses “efeitos indicativos” da classificação de programas de TV. E isso pelo simples motivo de que a Constituição não define os destinatários da classificação de espetáculos, não havendo, nos dispositivos que tratam do tema, uma resposta direta à pergunta a respeito de quem deve ser informado pelo poder público, isto é, os pais, as emissoras ou ambos?

Veja-se que, diversamente da redação do art. 174, na qual o texto é expresso ao mencionar que o planejamento econômico é indicativo “*para o setor privado*”, no âmbito das diversões públicas, vigora um completo silêncio constitucional em torno do assunto. Poder-se-ia aqui, inclusive, inverter o raciocínio do Ministro Dias Toffoli, para se argumentar que o planejamento econômico somente é indicativo *para o setor privado* porque a Constituição

---

<sup>316</sup> A redação do dispositivo é a seguinte: “art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.”

<sup>317</sup> No mesmo sentido, Luís Roberto Barroso argumenta que “ora, ainda que a interpretação literal ou semântica não deva ser aplicada isoladamente, mas em conjunto com os demais elementos interpretativos, uma de suas regras elementares é a de que o mesmo vocábulo, utilizado mais de uma vez pela norma há de ter o mesmo sentido. No caso, é até mesmo desnecessário o recurso a tal argumento, já que indicativo não comporta, por evidente, em toda a pluralidade semântica que se lhe possa atribuir, o sentido de obrigatório.” (BARROSO, 2001, p. 13).

assim estipulou, *expressamente*, no art. 174. Situação esta distinta do caso da classificação indicativa, no qual não há norma expressa nesse sentido.

Por outras palavras, a Constituição não disse que a classificação é indicativa *para as emissoras de TV*, ao contrário do que consta no art. 174, no qual há expressa referência à locução *para o setor privado*. E se é assim, trata-se aqui não de um sentido literal, expresso ou natural da Constituição, mas, sim, de uma interpretação construtiva, que, com base em determinadas concepções morais e políticas, subtende ou procura extrair elementos supostamente implícitos do texto constitucional.

Corroborando essa leitura, é significativo considerar que, em seu voto, o Ministro Dias Toffoli enfatiza, inúmeras vezes, a expressão “não recomendado” ao se referir às faixas horárias estipuladas para os programas.<sup>318</sup> Ocorre, porém, que não há na Constituição qualquer referência à “*recomendação* de horários”. De forma diversa, o art. 220, § 3º, I, atribui à lei federal a competência para “*regular* as diversões e espetáculos públicos”, no que se inclui a prerrogativa para “informar” sobre “as faixas etárias a que não se recomendem” e sobre os “locais e horários em que sua apresentação se mostre *inadequada*”.<sup>319</sup>

Diante do texto acima, pergunta-se: seria correto considerar “horários inadequados” como sinônimo de faixas de horário “meramente indicativas”, “não recomendadas” ou “não vinculantes”? Ou “inadequado” quer dizer algo mais do que “indicativo” e “recomendado”? E *regular* as diversões públicas? Qual o seu alcance? Seria a classificação etária e horária uma função reguladora *sui generis*, no bojo da qual o Estado não deteria a prerrogativa de instituir normas, fiscalizar o seu cumprimento e aplicar sanções? Qual seria o sentido, em tal contexto, de o Estado apenas *informar* às emissoras de TV sobre faixas etárias não recomendadas e os horários considerados inadequados? Em suma, será que,

---

<sup>318</sup> “Lembre-se: não há horário autorizado, mas horário recomendado” (TOFFOLI, 2001, p. 28). Ver, também, o trecho do voto citado acima. Vale lembrar que, na Assembleia Constituinte, o mesmo discurso relativo à “recomendação de horários” era apresentado pelas entidades empresariais do setor de imprensa e radiodifusão como uma alternativa à censura classificatória ou ao serviço de classificação de espetáculos.

<sup>319</sup> Também baseado na “literalidade do texto constitucional, Alexandre Faraco (2006) sustenta que o art. 220, § 3º, I, da Constituição, não se aplica aos programas de rádio e TV, já que estes não integrariam o conceito de “diversões e espetáculos públicos”. Assim, a única base constitucional para a classificação indicativa desses programas seria a disposição genérica do art. 21, XVI, no qual o rádio e a TV são expressamente mencionados, ao lado das diversões e espetáculos públicos. Além de ser questionável do ponto de vista histórico, já que, como demonstrado no primeiro capítulo, o rádio e a TV sempre foram tratados pela censura como parte das “diversões públicas”, o argumento, se válido, apenas reforçaria a tese, aqui apresentada, no sentido de que, em relação à classificação indicativa, o texto constitucional é abstrato e indeterminado, conferindo ao Poder Legislativo relativa autonomia para formatar distintos modelos de regulação sobre as emissoras. O ponto é que o art. 220, § 3º, I, confere densidade normativa à classificação indicativa, delimitando o seu âmbito de incidência, inclusive em relação às emissoras de TV. Daí que, sem as amarras desse dispositivo, a autonomia do Legislador seria ainda mais ampla, a ponto de poder alcançar, por exemplo, a definição de faixas etárias e horários para qualquer tipo de conteúdo ou programa, tais como os jornalísticos e os esportivos, hoje excluídos da regulação estatal.

de fato, da premissa de que a classificação tem efeitos indicativos, decorre, natural, direta e inevitavelmente, a conclusão de que o texto constitucional concedeu plena e irrestrita liberdade às emissoras para exibir quaisquer conteúdos em horários inadequados, como, por exemplo, cenas fortes de violência e de sexo explícito em um programa matutino?

É por essas e outras questões, que decorrem da própria abstração e indeterminação inerente às cláusulas constitucionais, que o argumento da literalidade não se sustenta. Ou, pelo menos, não confere, por si só, amparo para legitimar a declaração de inconstitucionalidade do art. 254 do ECA – e nem, há de se reconhecer, para sustentar a posição inversa. Afinal, até aqui, o que temos são dúvidas propiciadas pela análise semântica do texto e a afirmação de que este é relativamente aberto a mais de uma opção política ou interpretação jurídica, o que, aliás, é uma decorrência natural do “compromisso maximizador” que deu origem ou que permitiu a aprovação da Constituição de 1988.

Resta saber qual, entre estas, é a melhor interpretação do texto constitucional e se a opção consagrada pelo Poder Legislativo ao editar o Estatuto da Criança e do Adolescente é compatível com ela. Para tanto, é preciso algo mais do que um argumento puramente literal: uma interpretação substantiva da Constituição, que ofereça a melhor leitura possível da classificação indicativa à luz de concepções jurídicas e morais, que se demonstrem coerentes não só com os aspectos textuais, mas, também, com princípios e finalidades consagradas pelos dispositivos constitucionais.<sup>320</sup> Com esse intuito, passemos, então, à análise dos demais argumentos utilizados pelo Ministro Toffoli.

De acordo com o argumento da *autonomia dos pais*, ao atribuir efeitos indicativos à classificação de espetáculos, a Constituição teria assegurado o direito de cada dirigente familiar, em conformidade com as suas distintas convicções políticas, religiosas e morais, decidir que tipo de programa seus filhos podem ou não assistir. Ao Estado, nesse contexto normativo, restaria um papel secundário, limitado ao fornecimento de informações para subsidiar a decisão dos pais, conforme sustenta o juiz na seguinte passagem de seu voto:

Não há, sequer, como defender a ideia paternalista de que, no caso da televisão aberta, e diante da dificuldade em se ter a presença dos pais o tempo todo ao lado dos filhos, se justificaria a proibição de transmitir a programação em horário diverso do classificado. Ora não é esse o sentido constitucional da classificação indicativa, e não é esse o papel do Estado, que não deve atuar como protagonista na escolha do que deve ou não ser veiculado em determinado horário na televisão. [...] Não deve o Estado substituir os pais na decisão sobre o que podem ou não os filhos assistir na televisão ou ouvir no rádio. Deve, sim, o Estado dotar os pais, as famílias, a sociedade como um todo, dos meios eficazes para o exercício desse controle, para que eles possam, inclusive, se envolver na discussão e na decisão sobre o que [é] veiculado [...]. (TOFFOLI, 2011, p. 32).

---

<sup>320</sup> Sobre a interpretação do direito, no sentido referido no texto, cf. DWORKIN (2003).

A mesma concepção sobre o papel do Estado sustenta o argumento seguinte, o da *liberdade de programação*. Tal liberdade deveria ser “protegida da ingerência estatal” pelo fato de que é parte essencial da “construção e consolidação de uma esfera de discurso público qualificada”. A imposição de horários e a aplicação de sanções representariam, assim, uma indevida interferência estatal na prerrogativa das emissoras de “proceder ao enquadramento horário de sua programação”. (TOFFOLI, 2011, p. 06-07 e 35).

Partindo desse pressuposto, e com o objetivo de evitar qualquer tipo de interferência na liberdade de programação das empresas, o Ministro defende a adoção de “formas mais avançadas de participação e de exercício da cidadania” na formatação do sistema de classificação indicativa. Tais formas “avançadas de participação” deveriam se basear, conforme já implementado em outros países, na “autorregulação e no autocontrole pelas próprias emissoras ou mediante correção, a qual combina elementos de autorregulação com os da regulação pública”. (TOFFOLI, 2011, p. 18).

Como se pode observar, os argumentos acima referidos expressam uma interpretação substantiva da Constituição, assentada em uma concepção ultraliberal, que atribui ao Estado funções reguladoras mínimas no campo da classificação de programas de TV. De forma mais precisa, a autonomia decisória dos pais e a liberdade de programação das emissoras são identificadas e reduzidas a uma concepção formal ou negativa de autonomia e de pluralismo. Nesse sentido, conforme analisado no Capítulo V, a ausência de coerção e a neutralidade estatal são vistas como pressupostos suficientes para a garantia de opções genuínas de escolha para os telespectadores e para a livre e qualificada circulação de ideias na esfera pública.

É esta a melhor interpretação do sentido constitucional da classificação indicativa? A resposta é negativa por três razões.

Em primeiro lugar, a concepção ultraliberal não deve ser aceita porque consagra uma “interpretação fundamentalista” das liberdades individuais e do princípio da livre iniciativa. Sob essa ótica, o equívoco não decorre, propriamente, do conteúdo da interpretação proposta, mas do fato de que o Ministro Toffoli, juiz de uma Corte Constitucional, pretende consagrar um modelo de regulação estatal como o único possível, impedindo, com isso, que outras opções políticas legítimas possam vir a prevalecer no processo político democrático.

Para Cláudio Pereira de Souza Neto e José Mendonça, esse tipo de interpretação é fundamentalista, porque torna “constitucionalmente necessário o que é politicamente

contingente”.<sup>321</sup> Nesse sentido, ao pretender extrair direto da Constituição uma formação prévia e imperativa das funções reguladoras estatais (que deveriam ser mínimas) e, no mesmo passo, ditar os contornos necessários do sistema de classificação indicativa (que deveria se basear na correção ou na autorregulação pelo mercado), o Ministro Toffoli marginaliza e relega à clandestinidade constitucional outras interpretações igualmente razoáveis, eliminando o caráter aberto e compromissório da Constituição.

Daí que, na prática, se vier a prevalecer o voto do Ministro Toffoli, o STF atribuirá à posição ultraliberal a hegemonia definitiva e permanente sobre as demais posições que se confrontaram na Assembleia Constituinte, rompendo o compromisso maximizador consagrado pela Constituição de 1988. Como bem argumentam os autores citados,

Regras de interpretação jurídica existem para auxiliar o intérprete no trabalho de reconstrução normativa. Não podem funcionar como instrumentos de captura doutrinária da vontade constitucional. [...] O que a Constituição garante é a livre iniciativa como fórmula genérica, mas seus espaços de construção de abrangência são necessariamente polêmicos e, portanto, políticos. [...] O que se pretende sustentar é, tão-só, a inadequação de se argumentar, no exercício da jurisdição constitucional, com apoio em doutrinas particulares acerca de qual é o melhor modelo de Estado. Em uma república democrática e pluralista, os espaços próprios desse tipo de argumento são a esfera pública informal e os fóruns oficiais de decisão majoritária. A vocação dessas razões é disputar, com outras, a adesão das maiorias. As razões de que podem dispor as cortes constitucionais são diferentes: razões politicamente imparciais, engajadas na preservação da estrutura básica do Estado Democrático de Direito. [...] O poder das Cortes Constitucionais é amplo – envolve, até mesmo, a prerrogativa de anular as decisões do constituinte reformador –, mas restritas são as razões que legitimam, em concreto, seu exercício. Esse adequado equilíbrio entre supremacia e contenção é a chave da democracia constitucional. (SOUZA NETO; MENDONÇA, 2007, p. 639-640 e p. 650).

O cerne da questão, portanto, é que a Constituição não consagrou uma concepção fechada e unívoca a respeito do papel regulador do Estado sobre as diversões públicas, não cabendo ao poder judiciário obstar a deliberação democrática nesse campo, da mesma forma, aliás, como se dá com a disciplina da regulação econômica em geral. O fato é que, nessa seara, o Poder Legislativo detém relativa autonomia para formatar o modelo de regulação mais adequado às especificidades de cada setor, observados, entre outros requisitos, os fins públicos a que se almeja promover e efetivar. Nessa linha, Floriano de Azevedo Marques Neto argumenta que:

Tanto nos serviços públicos como nas atividades econômicas (em sentido estrito) há alguma incidência de regulação estatal. O que irá variar é a profundidade e a intensidade da carga regulatória. Porém, mesmo na menos condicionada das atividades econômicas [...] haverá, residual e relativamente, alguma incidência de regulação estatal [...]. Em suma, a Constituição atribui ao Estado competência para exercer o papel de agente regulador da economia. Porém, tal

---

<sup>321</sup> “São fundamentalistas por não tratarem as demais doutrinas como dignas de igual respeito, não lhes reconhecendo a possibilidade de atribuírem conteúdo às prescrições legais mesmo se apoiadas pelas deliberações majoritárias. Ao incorporarem pretensões abrangentes ao conteúdo da livre iniciativa, e, ato seguinte, procederem à *fundamentalização-releitura* de diversos dispositivos constitucionais relativos à intervenção do Estado na economia, essas interpretações cerceiam o espaço democrático e tornam *constitucionalmente necessário* o que é *politicamente contingente*.” (SOUZA NETO; MENDONÇA, 2007, p. 636).

competência admite infinitos matizes. Variará conforme a combinação dos vetores de regulação setorial (quando houver) com a regulação geral (sempre incidente, em maior ou menor grau, conforme a relevância econômica do setor e os interesses envolvidos). Variará de abrangência e de intensidade, conforme se houver, respectivamente, o legislador (a quem compete prever a incidência de uma determinada carga regulatória específica) e agente regulador (a quem competirá manejar os instrumentos regulatórios colocados à sua disposição pelo legislador, sopesando em cada momento, o grau de incidência regulatória necessário à situação e aos objetivos da regulação). (MARQUES NETO, 2006, p. 07).

Esse argumento é reforçado pela segunda crítica à concepção ultraliberal, que parte do pressuposto de que, do ponto de vista constitucional, a definição da função reguladora do Estado admite infinitos matizes. Se é assim, então é um equívoco contrapor “indicativo” e “obrigatório” como se as duas expressões somente pudessem ser interpretadas como extremos que se situam em campos estanques ou, ainda, como se não houvesse, entre um e outro, inúmeras possibilidades de formatação de modelos regulatórios distintos.

O voto do Ministro Toffoli, nesse aspecto, privilegia uma inaceitável “lógica do tudo ou nada”, segundo a qual, conforme já mencionado no Capítulo V, estaríamos condenados a optar entre duas interpretações excludentes, isto é, entre uma concepção libertária de autonomia e uma concepção forte de paternalismo ou, ainda, entre o ultraliberalismo e o autoritarismo. Assim, ou “indicativo” significaria ausência de qualquer espécie de poder estatal impositivo – e, com isso, seriam preservadas a autonomia dos pais e a liberdade de programação das emissoras – ou significaria o seu extremo oposto, isto é, a censura institucionalizada feita por burocratas que controlam tudo e todos, minando, por completo, a autonomia e as liberdades individuais.

Ocorre, porém, que existem inúmeras possibilidades de se constituir um meio-termo ou, mais precisamente, de se formatar um modelo de regulação sobre as diversões públicas, que, sem abrir mão das funções estatais de estipular obrigações, fiscalizar o seu cumprimento e aplicar sanções, demonstre-se compatível com a liberdade de programação das emissoras e com a autonomia dos pais. Afinal, longe de serem absolutos, tais direitos podem e devem conviver com restrições legítimas e proporcionais, estipuladas em lei. Como bem pontua Tzvetan Todorov,

Se levarmos a sério essas reservas quanto ao caráter absoluto da liberdade de expressão, estaremos obrigados a ir até o outro extremo e exigir que a lei, ou o poder político, controle tudo? Estaremos condenados a escolher entre caos libertário e ordem dogmática? Não creio. Trata-se antes de afirmar que a liberdade de expressão deve ser sempre relativa – às circunstâncias, à maneira de expressar-se, à identidade daquele que se expressa e daquele que descreve seu propósito. A exigência de liberdade só ganha sentido em um contexto – e os contextos variam enormemente. (TODOROV, 2012, p. 140).

Sob outra perspectiva, Cass Sunstein e Richard Thaler defendem o que chamam de “paternalismo libertário”, teoria que tem a pretensão de aproximar o que, tradicionalmente,

se apresenta como inconciliável. Os autores argumentam, a partir de exemplos extraídos do direito norte-americano, que é possível a formatação de modelos de regulação que não comprometam ou que sejam compatíveis com a liberdade de escolha individual. Assim, essa liberdade seria preservada, sem prejuízo, ao mesmo tempo, da instituição de medidas visando dirigir as opções individuais em determinados sentidos, que, de forma geral, permitam ampliar o bem-estar das pessoas. Em suas palavras,

O paternalismo libertário é um tipo relativamente fraco e não intrusivo de paternalismo, porque as escolhas não estão bloqueadas ou vedadas. Em sua forma mais cautelosa, o paternalismo libertário impõe custos triviais sobre aqueles que procuram afastar-se da opção privilegiada pelo gestor (*planner*). Mesmo assim, a abordagem que recomendamos conta como paternalista, porque os gestores (*planners*) públicos e privados não estão tentando identificar escolhas pré-existentes das pessoas, mas estão, conscientemente, tentando movê-las em direções que irão promover o seu bem-estar. (SUNSTEIN; THALER, 2003, p. 1162).

Um exemplo simples, que se amolda ao argumento dos autores, é a norma do Código Civil (art. 1.640) que estabelece como padrão o regime da comunhão parcial de bens. Ao mesmo tempo em que é impositiva, no sentido de que estabelece uma escolha prévia, a norma assegura aos nubentes a possibilidade de optar por qualquer outro regime previsto no Código. Há, portanto, um nítido direcionamento efetuado por um regime padrão – o que faz com que esse seja, provavelmente, o regime mais usual no país – sem que se impeça o exercício da liberdade de escolha individual.

Esses exemplos mostram que não há uma oposição radical e intransponível entre paternalismo e liberdade de escolha ou, por outras palavras, que não estamos condenados a optar entre a “ordem dogmática” e o “caos libertário”. Se é assim, a pergunta que cabe responder é se o sistema de classificação indicativa e os seus mecanismos de regulação, instituídos pelo ECA e regulamentado, atualmente, pela Portaria nº 368/2014, são compatíveis com a autonomia dos pais e com a liberdade de programação das emissoras. Trata-se, enfim, de avaliar a razoabilidade das restrições a esses princípios que decorrem do arranjo institucional em vigor.

Em relação à autonomia dos pais, é difícil sustentar, como faz o Ministro Dias Toffoli, que, com a classificação indicativa, o Estado se tornou “protagonista na escolha do que deve ou não ser veiculado” ou, ainda, que está a “substituir os pais na decisão sobre o que podem ou não os filhos assistir na televisão”. Tais afirmações apenas fariam sentido se aceitássemos que (i) a autonomia dos pais subsiste, tão somente, quando não houver nenhum tipo de interferência estatal; ou (ii) que essa interferência sempre implica uma “perda” injustificável de liberdade.

O problema é que a argumentação do Ministro pressupõe que há uma confluência ou uma harmonia entre as escolhas das emissoras e as preferências dos telespectadores. Vale dizer, como se a formatação das grades de programação, efetuadas pelas empresas, necessariamente, refletisse as expectativas dos pais ou fornecesse a estes o melhor leque de opções possível. O contrário ocorreria com a classificação de um programa e a sua vinculação a uma dada faixa horária, já que se presume que as determinações estatais seriam incompatíveis com a satisfação das preferências dos telespectadores, gerando perdas inevitáveis à sua autonomia.

Mas nenhum desses pressupostos é válido, visto que, como já ressaltado, não há uma incompatibilidade absoluta entre autonomia e regulação estatal. Muito pelo contrário, se adotarmos uma concepção material de autonomia e de pluralismo, conforme defendido no Capítulo V, a intervenção estatal se apresenta e se legitima como um mecanismo necessário para impedir ou minorar a força de constrangimentos que impõem limitações significativas sobre o processo de formação e de satisfação de preferências ou, ainda, sobre a representação plural de interesses e perspectivas no âmbito da TV.

A esse respeito, é importante lembrar que nenhum arranjo institucional é neutro em relação às escolhas individuais dos telespectadores. Isso significa que, seja qual for o modelo de regulação adotado, sempre haverá algum grau de interferência ou de restrição sobre a autonomia dos pais. Nesse sentido, conforme já ressaltado mais de uma vez neste trabalho, um modelo ultraliberal tende a favorecer modelos consagrados e rentáveis de programas de entretenimento, como, por exemplo, shows populares, novelas e *reality shows*, o que, de antemão, circunscreve o âmbito de decisão individual. Já um modelo mais intervencionista tende a favorecer outros tipos de programa, na medida em que privilegia, no “horário protegido”, a exibição de conteúdos mais adequados a crianças e adolescentes, assim entendidos aqueles que não contenham cenas de sexo, violência ou uso de drogas, além de outros que promovam as artes, a música, a literatura e conteúdos educativos de forma geral.

Se é assim, não se pode tomar como um dado *a priori* e inquestionável que a autonomia dos pais será ampliada ao se implementar um modelo ultraliberal. Pelo contrário, é provável que, em certo sentido, o leque de opções seja até mais limitado, na medida em que as emissoras tendem a definir sua grade de programação com base em critérios de cunho econômico – o que não necessariamente refletirá as preferências dos pais em relação ao que entendem como mais adequado para os seus filhos. Daí a impossibilidade de se confundir ou de se equiparar, como faz o Ministro Dias Toffoli, a autonomia dos pais com a autonomia econômica das redes de TV. É que, longe de uma suposta harmonia de interesses, o que se

tem são conflitos potenciais entre as opções de mercado efetuadas pelas emissoras e as escolhas e preferências das famílias, as quais, muitas vezes, são pautadas por critérios de outra ordem, tais como morais, éticos e religiosos.

A questão, mais uma vez, não se resolve com a mera contraposição genérica e excludente entre autonomia e paternalismo e seus respectivos corolários, mas passa por uma análise mais detida em torno das restrições e dos objetivos promovidos por cada um dos possíveis arranjos institucionais, considerando-se as peculiaridades que marcam as relações entre pais, emissoras e sistema jurídico.

No caso da classificação indicativa, o que se tem é, precisamente, uma convergência de propósitos entre a regulação estatal e os interesses dos pais, que se materializa na garantia de uma programação de qualidade adequada às faixas etárias de crianças e adolescentes. Para efetivar esse objetivo comum, a classificação indicativa fornece informações e estabelece horários inadequados de exibição de determinados programas, permitindo aos pais conhecer previamente o conteúdo do que será exibido, bem como se ele é recomendado para a faixa etária de seus filhos.

Ademais, há de se considerar que, especificamente em relação aos horários inadequados, não há qualquer restrição significativa às escolhas dos pais. Isso porque estes permanecem com a última palavra sobre o que os seus filhos podem assistir na TV, mesmo que se trate de um programa que veicule cenas de sexo, drogas ou violência. Dito de outro modo, a única restrição – ou, sob outra ótica, a principal garantia – proporcionada pela regulação estatal é que, durante o “horário protegido”, crianças e adolescentes não terão acesso a esse tipo de conteúdo na TV aberta.

Embora se trate de uma opção legal prévia – uma espécie de “escolha padrão”, que interfere na formatação da grade de programas das emissoras – ela não impede que, no período noturno, se assim decidirem os pais, seus filhos possam, até mesmo, por exemplo, assistir a programas que exibam cenas de sexo explícito, cuja veiculação é considerada adequada para o horário das 23h. Em sua essência, portanto, a liberdade de escolha dos pais é preservada, já que, em nenhuma hipótese, a decisão final é tomada por autoridades públicas, que não detêm competência para cortar ou proibir a exibição de qualquer conteúdo.

Por outro lado, da mesma forma que se dá em relação à autonomia dos pais, o atual modelo de classificação indicativa também preserva o núcleo essencial da liberdade de programação das emissoras. As restrições impostas – relativas à definição de horários inadequados e à aplicação de sanções – são triviais e similares a outros mecanismos de

regulação existentes (conforme será abordado mais adiante) e, de forma alguma, podem ser equiparadas com a censura institucional praticada na ditadura militar.

Entre as diferenças em relação à censura, cumpre destacar as seguintes: (i) não há, na classificação indicativa, nenhuma espécie de controle prévio, já que todo o sistema se baseia na autoclassificação dos programas pelas emissoras; (ii) a classificação indicativa se destina, tão somente, à proteção de crianças e adolescentes, e se aplica, apenas, a um grupo específico de programas televisivos, dos quais se excluem os jornalísticos, os esportivos e a publicidade, que, desse modo, não se submetem a qualquer tipo de vinculação horária;<sup>322</sup> (iii) como demonstrado no tópico anterior, além de estarem previstos em lei (art. 3º, Lei nº 10.359/2001), os atuais critérios que orientam a classificação são objetivos e transparentes, conforme descritos no Guia Prático da Classificação Indicativa, com reduzido espaço para a atuação discricionária ou casuística dos órgãos competentes; (iv) no caso de reclassificação de um programa, o que somente pode ocorrer *a posteriori*, a emissora possui o direito de interpor recurso administrativo e, se for o caso, questionar a decisão final junto ao poder judiciário; e (v) o Ministério da Justiça não detém competência para efetuar cortes nas obras ou para proibir a exibição de qualquer conteúdo.

Assim, de forma muito distinta da censura institucional, a classificação indicativa não pressupõe uma concepção forte de paternalismo, nem se baseia em critérios de decisão discricionários ou associados à defesa da ordem e da tradição. De forma diversa, o atual modelo traz restrições objetivas e proporcionais à liberdade de programação, compatíveis com o devido processo legal e, de forma mais ampla, com o princípio da vinculação ao direito. Por isso, parece forçada a leitura do Ministro Dias Toffoli, representando um caso típico de banalização do uso da memória,<sup>323</sup> quando afirma que o atual sistema de classificação indicativa constitui uma mera reprodução da censura na ditadura militar e, por consequência, uma indevida “ingerência estatal” sobre a liberdade de iniciativa das empresas.

---

<sup>322</sup> A censura institucional na ditadura militar, como já demonstrado, não possuía limites legais precisos quanto à sua abrangência ou ao tipo de programa que poderia ser objeto de corte ou proibição. Com isso, não só as “diversões públicas” eram alvo de repressão, como, também, todo e qualquer meio de comunicação e forma de expressão cultural que veiculasse conteúdo de natureza “política” em sentido estrito, tais como reportagens e programas jornalísticos. Da mesma forma, a censura visava à “proteção” tanto de adultos como de crianças e adolescentes.

<sup>323</sup> Como expõe Tzvetan Todorov, a banalização é um uso perigoso da memória, porque leva a uma situação na qual “[...] os acontecimentos presentes perdem toda sua especificidade, sendo assimilados aos do passado. Um mal tão extremo como o do século XX se transforma facilmente em arma retórica. No entanto, cada vez que isso ocorre, renunciamos a qualquer relação com sua identidade e, o que é muito mais grave, corremos o risco de nos equivocarmos por completo sobre o sentido dos novos fatos.” (TODOROV, 2002, p. 197).

A esse respeito, é importante considerar que a liberdade de programação das emissoras de radiodifusão convive com limites similares, previstos na legislação em vigor. Há, por exemplo, a obrigatoriedade de exibição de programas culturais, artísticos e jornalísticos, inclusive produzidos por produtoras independentes, em percentuais a serem definidos na proposta apresentada pela empresa na licitação. Há, ainda, a determinação de que, ao menos, 5% da programação seja destinada para a exibição de serviços noticiosos e de que cinco horas semanais sejam reservadas para programas educativos. Já a veiculação de publicidade não deve ultrapassar o limite de 25% do tempo total de programação. Por sua vez, as rádios são obrigadas a transmitir, diariamente, às 19:00h, o programa “A Voz do Brasil” e todas as emissoras de radiodifusão devem exibir o horário eleitoral gratuito e os pronunciamentos de autoridades estatais.<sup>324</sup>

Em todos esses casos e em outros que poderiam ser mencionados,<sup>325</sup> há uma interferência direta tanto na liberdade de definição do tipo de conteúdo a ser exibido como, também, na prerrogativa das emissoras de proceder ao enquadramento horário de sua programação. E, na hipótese de descumprimento dessas obrigações, as empresas ficam sujeitas à aplicação de sanções administrativas por parte do Ministério das Comunicações, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 4.117/1962. A dúvida que cabe colocar é se estas normas seriam inconstitucionais, na linha do que sustenta o Ministro Dias Toffoli no que tange à classificação indicativa, por violar a liberdade de programação e por permitir ao poder público aplicar sanções às empresas.

Sobre a questão, o Supremo Tribunal Federal possui entendimento pacífico quanto à constitucionalidade do art. 38, *e*, da Lei nº 4.117/1962, que impõe às rádios do país a obrigação de exibição diária do programa “A Voz do Brasil”. Confirma-se, por todos, o seguinte acórdão, relatado pelo Ministro Dias Toffoli:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROGRAMA “A VOZ DO BRASIL”. OBRIGATORIEDADE DE RETRANSMISSÃO NO HORÁRIO PREVISTO EM LEI. PRECEDENTES.

1. O Plenário desta Corte, no exame da ADI nº 561-MC/DF, concluiu que a Lei nº 4.117/62 foi recepcionada pela vigente Constituição Federal. Desse modo, *não se reveste de ilegalidade a determinação para que empresas de radiodifusão estejam obrigadas à retransmissão diária do programa “A voz do Brasil” no horário determinado na mencionada lei.*

---

<sup>324</sup> Cf. o art. 16, § 1º, o art. 28, item 12, alíneas *c, d, e, f*, o art. 70 e o art. 87, todos do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, aprovado pelo Decreto nº 52.795/1962.

<sup>325</sup> É o caso do disposto no art. 16 da Lei nº 12.485/2011 que impõe cota de produção nacional aos “canais de espaço qualificado” veiculados na TV por assinatura. Tais canais devem exibir, no horário nobre, no mínimo, 3h e 30 min semanais de conteúdo brasileiro, sendo que metade deve ser produzido por produtoras independentes.

2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual é negado provimento. (STF, 1ª Turma, Emb. Decl. no RE nº 601.412, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 02/10/2012).<sup>326</sup>

O ponto a ser ressaltado aqui é o de que o mesmo princípio que legitima a exibição compulsória do programa “A Voz do Brasil” deveria, também, por uma questão de isonomia e coerência – o que Ronald Dworkin (2003), de forma mais sofisticada, denominaria de *integridade* – legitimar a competência para a definição de horários inadequados e para a aplicação de sanções no âmbito da classificação indicativa. Ou, em sentido contrário, se a definição de horários inadequados, como forma de proteção de direitos de crianças e adolescentes, é inconstitucional, então, todas as demais restrições à liberdade de programação referidas acima também deveriam ser consideradas ilegítimas.

Afinal, não parece haver distinção razoável entre os casos mencionados. Em todos eles, está em causa uma restrição à liberdade de programação das emissoras, que se veem obrigadas a acatar as determinações estatais quanto aos horários adequados para exibição de programas, seja “A Voz do Brasil”, sejam todos aqueles que contenham cenas de sexo, drogas e violência ou, ainda, os pronunciamentos de autoridades, o horário eleitoral gratuito, o tempo mínimo destinado a programas jornalísticos, entre outros.

Em suma, o fato é que, afastada a contraposição absoluta e excludente entre liberdade individual e paternalismo, e considerando a concepção material de autonomia e de pluralismo, deve ser considerada constitucional a possibilidade de formatação, pelo legislador, de modelos de regulação distintos e adequados a cada setor regulado, objetivando a consecução de fins públicos, tal como ocorre no caso da classificação indicativa.

A terceira e última crítica à concepção ultraliberal se concentra nas consequências geradas por esta interpretação. De um lado, ela amplia as garantias e prerrogativas das emissoras de TV, cuja liberdade de programação poderia ser exercida sem qualquer interferência estatal. O efeito aqui é o de reforçar o cenário de ultraliberalismo que vem prevalecendo no âmbito da radiodifusão, mediante o fortalecimento descomedido das liberdades das empresas. Longe de ampliar a diversidade e o pluralismo na esfera midiática, as evidências, conforme já ressaltado neste trabalho, apontam para a homogeneidade de conteúdos e para uma programação definida, essencialmente, com base em imperativos econômicos, como a lógica do lucro, a obtenção de audiência a qualquer preço e os interesses

---

<sup>326</sup> No mesmo sentido, ver os seguintes acórdãos: Emb. Decl. no RE nº 596.302, Rel. Min. Dias Toffoli, 25/09/2012; Ag. Reg. no RE nº 605.681, Rel. Min. Luiz Fux, 04/09/2012; Ag. Reg. no RE nº 602.421, Rel. Min. Carmen Lúcia, 09/11/2010; Ag. Reg. no RE nº 571.353, Rel. Min. Celso de Mello, 31/05/2011; Ag. Reg. no RE nº 531.908, Rel. Min. Ayres Britto, 02/08/2011; Ag. Reg. no RE nº 490.769, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 01/02/2011.

de anunciantes. Como ressalta Cass Sunstein, em uma referência à realidade norte-americana integralmente aplicável ao contexto brasileiro:

A consequência das estratégias fundadas no mercado sobre as transmissões da mídia é um sistema em que a maioria dos espectadores vê programas que raramente lidam com problemas sérios; são frequentemente sensacionalistas, impróprios, desumanizantes ou banais; refletem e perpetuam uma versão insípida e aguada das visões mais convencionais sobre política e moralidade; são excessivamente influenciados pelas preocupações dos anunciantes; produzem uma acelerada “corrida para o fundo” em termos da qualidade e quantidade da atenção que requerem e encorajam; e são frequentemente eivados de violência, sexismo e racismo. Está além de qualquer crença sugerir que tais programas não afetam as preferências e mesmo o caráter da cidadania. Seria tão claro que uma democracia constitucional deveria considerar-se incapaz de responder a tal situação? Seria tão claro que a Primeira Emenda, criada para assegurar a autodeterminação democrática, impediria aqui um corretivo democrático? (SUNSTEIN, 2009, p. 244-245).

Por outro lado, a concepção ultraliberal tem o inconveniente de esvaziar, por completo, a classificação indicativa. Se essa leitura vier a prevalecer, a classificação indicativa será convertida – em nome de um legítimo, porém superestimado temor de restauração da censura – em um mecanismo de regulação *sui generis*, já que destituído de qualquer caráter vinculante sobre os entes regulados ou, ainda, na feliz expressão da Procuradoria-Geral da República, submetido a um “inusitado princípio da *mínima efetividade*”.<sup>327</sup> Em suma, o Estado até poderia estabelecer faixas de horário consideradas inadequadas, mas desde que o fizesse apenas a título indicativo e informativo para os pais e, principalmente, para as emissoras de TV. Ao fim e ao cabo, estas deteriam a prerrogativa soberana – já que não sujeita a qualquer limite ou vinculação legal – de acatar ou não o teor de tais recomendações, inexistindo mecanismos efetivos de garantia de direitos de crianças e adolescentes a uma programação de qualidade.

Vale registrar que o Ministro Dias Toffoli reconhece essa possível objeção ao seu argumento.<sup>328</sup> A ela, no entanto, responde que “não se pode partir do pressuposto de que as emissoras de televisão, na escolha de sua programação, são, *a priori*, nocivas à população infanto-juvenil [...]”. E, em seguida, expõe a sua crença de que, no modelo por ele proposto, a classificação indicativa desencadearia “importante efeito autorregulador por parte das próprias emissoras”, que, em respeito aos seus telespectadores e anunciantes, não teriam interesse em exibir programas incompatíveis com os horários estipulados pelo Ministério da Justiça. Por fim, ressalta a possibilidade de “responsabilização judicial das emissoras de radiodifusão por abusos ou eventuais danos à integridade das crianças e dos adolescentes, inclusive levando em

---

<sup>327</sup> Conforme Parecer nº 1844-PGR-RG, de 30/03/2009, apresentado nos autos da ADI nº 2.404.

<sup>328</sup> Diz o Ministro: “pode-se questionar, naturalmente, que, na ausência de sanção, de que adiantaria o exercício da classificação indicativa? Não haveria, nesse caso, contumaz desrespeito pelas emissoras com a transmissão de programas fora do horário recomendado?” (TOFFOLI, 2011, p. 30).

conta a recomendação do Ministério da Justiça quanto aos horários em que a referida programação se mostre inadequada.” (TOFFOLI, 2011, p. 30 e 35).

Nesse ponto, cabe esclarecer que a aplicação da sanção prevista no art. 254 do ECA é de competência dos juízes da infância e da juventude – e não de autoridades administrativas.<sup>329</sup> É por isso que a regulamentação em vigor não prevê a aplicação de qualquer sanção, pelo Ministério da Justiça, em caso de desrespeito à classificação indicativa, limitando-se a mencionar o encaminhamento do caso ao Ministério Público e demais órgãos competentes.<sup>330</sup>

Corroborando essa leitura, vale ressaltar que foi somente com o advento da Lei nº 10.359/2001 que a Administração Pública foi autorizada a aplicar penas administrativas em decorrência de infrações às normas da classificação indicativa.<sup>331</sup> Atualmente, a aplicação dessas penalidades cabe ao Ministério das Comunicações, órgão responsável pela regulação do setor de radiodifusão.

Feito esse esclarecimento, conclui-se que: (i) embora esse pareça ser um de seus propósitos, o voto do Ministro Toffoli não exclui a competência do Poder Executivo, por intermédio do Ministério das Comunicações, de impor sanções administrativas no caso de desrespeito à classificação indicativa. Isso porque, tal competência não decorre do art. 254 do ECA, mas, sim, do art. 6º da Lei nº 10.359/2001, que não é objeto da ADI nº 2.404; e (ii) ao mesmo tempo em que declara a inconstitucionalidade do art. 254 do ECA, afastando a vinculação horária e a aplicação de sanções com base nesse dispositivo – cuja competência, como visto, é dos juízes da infância e juventude – o Ministro reafirma, contraditoriamente, a possibilidade de responsabilização judicial das emissoras nos casos de abuso e de desrespeito à classificação dos programas.

---

<sup>329</sup> Nesse sentido, confira-se o disposto no art. 148, VI, do ECA: “art. 148. A Justiça da Infância e da Juventude é competente para: [...] VI - aplicar penalidades administrativas nos casos de infrações contra norma de proteção à criança ou adolescente”. O próprio art. 254 do ECA é expresso ao mencionar a “autoridade judiciária” como a competente para aplicar a pena de “suspensão da programação da emissora por até dois dias”.

<sup>330</sup> A Portaria nº 368/2014 prevê a “comunicação aos órgãos competentes do descumprimento das normas da classificação indicativa” (art. 5º, V) e, mais adiante, refere-se ao encaminhamento de denúncias ao Ministério Público e ao Ministério das Comunicações (art. 48, § 1º). No mesmo sentido, a redação da Portaria nº 1220/2007 era a seguinte: “art. 22. A constatação de inadequações ou qualquer outro caso de descumprimento da classificação indicativa pela exibição de obra audiovisual serão comunicados ao Ministério Público e demais órgãos competentes.” A Portaria nº 796/2000 continha disposição similar (art. 16, parágrafo único). Sobre as competências do Ministério Público para propor ação visando apurar infração às normas de proteção à criança e ao adolescente, ver os arts. 194 e 201, inciso X, do ECA.

<sup>331</sup> É o que estabelece o art. 6º da lei, ao integrar as normas da classificação indicativa ao sistema geral de aplicação de sanções às emissoras de radiodifusão. Confira-se: “art. 6º As infrações do disposto nesta Lei sujeitam os infratores às penas previstas na Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962 - Código Brasileiro de Telecomunicações, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei nº 236, de 28 de fevereiro de 1967, e demais modificações posteriores.”

Sendo assim, de acordo com o raciocínio do Ministro do STF, em caso de infração às normas da classificação indicativa, um juiz não poderia aplicar as sanções previstas no art. 254 do ECA, em razão de sua inconstitucionalidade. Não obstante, diante do mesmo fato, estaria autorizado a aplicar outras penalidades que entender convenientes, como, por exemplo, indenizações por dano moral coletivo. O que se questiona aqui é, precisamente, a incoerência e a falta de justificativa para a distinção entre as duas hipóteses, isto é, o fato de ser considerada ilegítima a aplicação da sanção no primeiro caso e, em sentido contrário, ser admitida a imposição de penalidades – pelas mesmas autoridades judiciais e em decorrência dos mesmos fatos – na segunda hipótese.

Em resumo do exposto, verifica-se que a interpretação ultraliberal não deve ser acolhida por que:

(i) consagra uma interpretação fundamentalista do princípio da livre iniciativa, impedindo que modelos distintos de regulação possam ser instituídos pelo Poder Legislativo;

(ii) pressupõe uma inaceitável lógica do tudo ou nada, segundo a qual estaríamos condenados a optar entre a censura e o modelo ultraliberal, ignorando que: (ii.i) não há uma confluência ou uma harmonia entre as escolhas das emissoras e as preferências dos telespectadores; (ii.ii) a regulação estatal é um mecanismo necessário para a promoção da autonomia e do pluralismo; (ii.iii) é possível a imposição de restrições legítimas e proporcionais à liberdade de programação das emissoras, tal como já previsto na regulamentação dos serviços de radiodifusão; e

(iii) esvazia, por completo, a classificação indicativa, tornando-a um mecanismo de regulação destituído de qualquer efetividade.

### **2.3. A interpretação democrática.**

Acolhendo essas críticas à concepção ultraliberal, a *interpretação democrática* procura identificar as singularidades que distinguem o ECA do Código de Menores de 1979. Para tanto, parte do pressuposto de que, apesar da similaridade entre os textos, os dois diplomas legais devem expressar sentidos diversos, em razão dos momentos constitucionais em que foram promulgados. Daí, então, a necessidade de uma *interpretação conforme a Constituição* do art. 254 do ECA, por meio da qual seja excluído qualquer resquício de autoritarismo no exercício do controle público sobre a programação das emissoras de TV.<sup>332</sup>

---

<sup>332</sup> Como explica Luís Roberto Barroso, a interpretação conforme a Constituição se destina “à preservação da validade de determinadas normas, suspeitas de inconstitucionalidade, assim como à atribuição de sentido às normas infraconstitucionais, da forma que melhor realizem os mandamentos constitucionais. [...] Como técnica de interpretação, o princípio impõe a juízes e tribunais que interpretem a legislação ordinária de modo a realizar,

Dessa maneira, em consonância com o princípio constitucional da vedação à censura, a expressão “em horário diverso do autorizado”, constante do art. 254 do ECA, não deve ser interpretada como uma atribuição de competência a autoridades públicas – judiciais, inclusive – para efetuar qualquer espécie de análise ou controle prévio de programas televisivos. A exibição destes, portanto, não pode ser condicionada a uma avaliação ou autorização estatal prévia. Da mesma forma, também são inconstitucionais interpretações que, com base no dispositivo em comento, confirmam poder a essas mesmas autoridades para vetar a exibição, impor ou negociar cortes de cenas ou “acréscimos” nas obras objeto da classificação.

Excluídas essas competências tipicamente autoritárias, permaneceria válida, posto que compatível com as disposições constitucionais em vigor, qualquer interpretação do art. 254 do ECA que assegure às autoridades públicas a competência para regular a exibição de programas de TV, estabelecendo as faixas etárias a que não se recomendem, bem como os horários em que sua apresentação se mostre inadequada.

No caso de eventual desrespeito às normas legais e regulamentares, ou seja, exibido um programa em horário inadequado, caberá às *autoridades judiciais* a imposição, sempre *a posteriori*, das sanções previstas na parte final do art. 254 do ECA, observado o devido processo legal e a proporcionalidade entre a infração e a pena. Às *autoridades administrativas*, por sua vez, caberia a aplicação das sanções referidas no art. 6º da Lei nº 10.359/2001, também sempre após a exibição do programa. Finalmente, a definição das faixas etárias e horárias deve se basear em critérios públicos, isonômicos e objetivos, visando, unicamente, fomentar a exibição de conteúdo adequado a crianças e adolescentes no horário estipulado na regulamentação, vedada qualquer imposição de normas ou restrições que tenham por fim a proteção de adultos.

Tais ponderações podem ser resumidas e consolidadas na determinação de que a expressão “em horário diverso do autorizado”, constante do art. 254 do ECA, seja interpretada como “em horário em que sua apresentação se mostre inadequada”. Além de refletir a redação do art. 220, § 3º, I, da Constituição, tal interpretação tem as seguintes vantagens sobre a concepção ultraliberal:

---

da maneira mais adequada, os valores e fins constitucionais. Vale dizer: entre interpretações possíveis, deve-se escolher a que tem mais afinidade com a Constituição. [...] Como mecanismo de controle de constitucionalidade, a interpretação conforme a Constituição permite que o intérprete, sobretudo o tribunal constitucional, preserve a validade de uma lei que, na sua leitura mais óbvia, seria inconstitucional. Nessa hipótese, o tribunal, simultaneamente, *infirmo* uma das interpretações possíveis, declarando-a inconstitucional, e *afirma* outra, que compatibiliza a norma com a Constituição. Trata-se de uma atuação ‘corretiva’, que importa na declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto”. (BARROSO, 2009, p. 301). Para uma análise crítica sobre a interpretação conforme a Constituição, cf. SILVA (2006).

(i) não apresenta uma leitura fundamentalista do papel regulador do Estado sobre as emissoras e a programação da TV, respeitando, com isso, a autonomia relativa do Legislador e dos órgãos reguladores para moldar e aperfeiçoar o sistema de classificação indicativa, incluindo, até mesmo, uma eventual opção por um modelo baseado na autorregulação pelo mercado;

(ii) ao afastar uma interpretação excludente e fundada na lógica do tudo ou nada dos princípios envolvidos, reconhece o papel da regulação estatal no sentido de assegurar o pluralismo, bem como as condições necessárias ao exercício da autonomia dos telespectadores; e admite a imposição de restrições proporcionais à liberdade de programação, tal como previsto, não só no âmbito da classificação indicativa, mas em diversas obrigações constantes da regulamentação em vigor; e

(iii) preserva a validade do art. 254 do ECA e, com ela, a plena capacidade do Estado de regular as diversões e espetáculos públicos. A classificação indicativa é, nesse sentido, reconhecida como um instrumento relevante de controle público sobre a programação da TV, essencial para a garantia de direitos de crianças e adolescentes a uma programação de qualidade, conforme determina a Constituição Federal.

E é esse, certamente, o sentido constitucional da classificação indicativa: assegurar que a programação ofertada a crianças e adolescentes seja adequada à sua condição de pessoa em desenvolvimento, respeitando-se os princípios da autonomia, do pluralismo e da vinculação ao direito. Desse modo, pode-se concluir que, estruturado sobre uma interpretação conforme a Constituição do art. 254 do ECA, o atual sistema de classificação indicativa é legítimo e se coaduna com o modelo democrático de controle sobre a programação da TV.

## CONCLUSÃO

*Un precepto para el próximo siglo podría ser: comenzar por combatir no el mal en nombre del bien, sino la seguridad de quienes pretenden siempre saber dónde están el bien y el mal; no el diablo sino lo que lo hace posible: el propio pensamiento maniqueo.*

Tzvetan Todorov

Na retórica reducionista que marca o debate em torno do controle público sobre a TV, conceitos como censura e liberdade de expressão, autoridade e pluralismo, paternalismo e autonomia ou, ainda, regulação estatal e livre iniciativa são, comumente, manejados de forma maniqueísta. É o que ocorre, por exemplo, quando partidários do ultraliberalismo identificam com a prática autoritária da censura qualquer medida regulatória ou decisão judicial que interfira na liberdade de programação das emissoras. O mesmo se dá quando partidários do messianismo político sustentam ser incontestável e evidente a legitimidade de ações estatais que impõem toda sorte de restrições às emissoras de TV.

Assim, se, para alguns, o conceito de censura (e tudo o que a ele se associe) reúne em si o “mal” a ser combatido, sempre em nome das benesses que adviriam da livre e irrestrita liberdade de iniciativa das empresas; para outros, o mesmo lugar é ocupado pelas emissoras de TV, razão pela qual estas – e não a censura – deveriam ser o foco central do combate, sempre visando à adequada prestação do serviço público de radiodifusão, bem como à sua compatibilização com as garantias proporcionadas pelos direitos humanos.

Ao longo deste trabalho, procurei apontar as limitações e os perigos que cercam essas duas formas extremadas de compreender o controle público sobre a TV. Para tanto, delimitei a pesquisa em torno de dois grandes objetivos. De um ponto de vista mais descritivo, identifiquei as principais características da censura na ditadura militar e dos mecanismos de controle sobre a TV instituídos no período posterior à promulgação da Constituição de 1988 – em particular, o controle judicial e a classificação indicativa. Aqui, o foco central da análise foi a investigação acerca dos percalços que marcam o complexo processo de transição entre o legado autoritário e um modelo democrático em construção. Em outro flanco, sob uma ótica mais prescritiva, delimitei os princípios que conferiram sustentação à censura no regime militar, assim como aqueles que devem orientar um modelo democrático de controle sobre a TV. Com isso, procurei firmar um arcabouço conceitual por meio do qual seja possível se distanciar tanto da prática autoritária da censura, como, também,

das ameaças contemporâneas à democracia, provenientes do ultraliberalismo e do messianismo político.

Postos esses objetivos, a primeira tarefa foi a de compreender os meandros da censura na ditadura militar. Como visto, esta se estruturou em conformidade com os preceitos da Doutrina da Segurança Nacional, dividindo-se em dois campos de atuação: a censura de diversões públicas e a repressão política à imprensa. A primeira era legalizada, seguia ritos e procedimentos formais e refletia a continuidade de uma longa tradição de controle estatal sobre as expressões culturais. Daí a utilização de atos normativos anteriores à ditadura militar – como o Decreto nº 20.943/1946, reforçado, posteriormente, pelo Decreto-lei nº 1.077/1970 – cujos dispositivos atendiam, perfeitamente, aos objetivos da censura. O mesmo se diga em relação ao Código Mello Mattos, que vigorou por décadas até a sua revogação pelo Código de Menores, de 1979, o qual, sem muitas alterações, reproduzia o espírito autoritário que sempre norteou a classificação de espetáculos. Vale mencionar, ainda, a existência de um corpo técnico especializado em analisar e vetar, parcial ou integralmente, peças de teatro, filmes e programas de TV, visando à proteção da moral pública e dos bons costumes.

Por essas e outras razões, essa prática foi chancelada pelos tribunais superiores, ao menos até meados da década de 1980, quando, diante do ocaso do regime militar, a jurisprudência passou a ser revista, impondo-se maiores limites à atuação estatal. Nesse sentido, a análise de casos julgados pelo STF e pelo TFR permitiu demonstrar de que maneira o exercício discricionário da censura por autoridades administrativas era concebido como algo natural, inquestionável e necessário à defesa da ordem e à preservação de determinados valores morais coletivos. O entendimento predominante era o de que a censura era uma prática administrativa legítima, que se amparava nas normas em vigor e que, por isso, não podia ser objeto de revisão judicial ou considerada incompatível com a liberdade de expressão.

Se a repressão estatal às diversões públicas era algo legitimado pela história e sujeito a poucas controvérsias jurídicas, o mesmo não se pode dizer quanto à censura política à imprensa. Esta não era legalizada, não seguia ritos formais previamente estabelecidos e nem refletia a continuidade de uma tradição jurídico-constitucional – até então, somente a Constituição de 1937 a havia autorizado. Foi instituída, por isso, como uma prática de exceção e sigilosa, cuja existência sequer era admitida pelos poderes constituídos, além de ser operacionalizada por um órgão que não integrava formalmente a estrutura burocrática federal, o SIGAB – Serviço de Informação ao Gabinete, vinculado ao Ministério da Justiça. Dessa maneira, ao invés dos pareceres técnicos e dos procedimentos seguidos pela Divisão de

Censura e Diversões Públicas, a censura à imprensa se valeu de métodos heterodoxos, como a entrega sorrateira de bilhetinhos contendo ordens proibitivas, a indicação de um censor para acompanhar os trabalhos das redações ou a exigência de envio prévio das matérias para avaliação dos órgãos responsáveis pela repressão.

Coube aos veículos da imprensa alternativa questionar essas práticas perante os tribunais. No mais famoso desses casos, o TFR considerou ilegal a censura imposta sobre o jornal *Opinião*, uma vez que, até aquele momento, em meados de 1973, inexistia qualquer norma que legalizasse essas ações repressivas. Tal lacuna somente veio a ser suprida no dia seguinte ao do julgamento, ocasião na qual o Presidente Médici publicou ato que, expressamente, autorizava a imposição da censura política à imprensa. A partir daí, nenhum questionamento judicial obteve êxito, já que tanto o TFR quanto o STF reconheceram a impossibilidade de apreciação judicial do ato em questão, posto que expedido com base no AI-5.

Ao fim e ao cabo, embora por caminhos e fundamentos diversos, a censura sobre a imprensa e a censura de diversões públicas ganharam contornos próprios de uma prática chancelada pela lei e pelos tribunais. Do ponto de vista teórico, isso ocorreu com base na articulação de três princípios centrais: a teoria clássica da discricionariedade administrativa, uma concepção forte de paternalismo e o conceito de autoridade.

Enquanto a teoria clássica da discricionariedade administrativa atribui às autoridades um espaço livre de decisão, em relação ao qual são mínimas as possibilidades de interferência judicial ou de controle democrático; a concepção forte de paternalismo pressupõe que os cidadãos são pessoas extremamente vulneráveis, sujeitas à influência negativa ou aos efeitos nocivos advindos das mensagens e dos conteúdos difundidos pelos meios de comunicação. Nesse contexto, caberia ao Estado um forte papel de tutela, visando garantir o bem-estar de todos, sejam eles adultos ou crianças, bem como assegurar o respeito aos padrões morais compartilhados pela coletividade. Por fim, esses dois princípios são reforçados, em um plano mais abstrato, pelo conceito de autoridade, que sustenta a existência de uma estrutura social hierárquica, exigindo a obediência incondicional às determinações estatais e o respeito às tradições. Daí a supremacia dos interesses comunitários sobre os individuais e a submissão dos direitos aos interesses superiores de preservação da ordem e da segurança nacional.

Em conjunto, a teoria clássica da discricionariedade administrativa, a concepção forte de paternalismo e o conceito de autoridade conferiram sustentação ao modelo autoritário de controle sobre os meios de comunicação e a TV. A delimitação desses princípios é

relevante não somente para a compreensão das peculiaridades que marcaram a censura na ditadura militar, mas, também, para circunscrever o campo conceitual de utilização do termo “censura” nos dias atuais, fornecendo um importante instrumental para a análise de casos concretos. Assim, deve ser recusada qualquer tentativa de identificação com a censura de medidas regulatórias que não se amparem ou que não reflitam os elementos acima referidos. Ou, em sentido contrário, há de ser reputada ilegítima qualquer decisão estatal que tome por base esses princípios para impor restrições à liberdade de expressão.

Aliado a isso, é importante acrescentar que a censura não pode ser vista apenas como uma prática institucional, isto é, uma violência imposta sobre a sociedade em atendimento a interesses arbitrários e escusos de agentes e instituições estatais. De forma diversa, a censura é algo mais complexo, já que abrange outras espécies de constrangimentos sobre a livre expressão de ideias e sobre o pluralismo, que se caracterizam pelo fato de serem subliminares e difusos. Nesse sentido, a censura é também uma prática social, conceito que destaca o fato de que, de forma geral, a repressão era apoiada por diversos setores sociais e, mais especificamente, que os próprios meios de comunicação – longe de uma autoproclamada postura heroica ou de resistência em face do arbítrio – muitas vezes contribuíram para legitimar o discurso oficial e excluir a visibilidade de perspectivas dissidentes no decorrer da ditadura militar.

É o que atestam os diversos episódios de autocensura e colaboracionismo mencionados no Capítulo II, bem como a inexistência de qualquer ação judicial, impetrada pelos veículos da grande imprensa e pelas emissoras de TV, com o fim de contestar a censura. O fato é que, capitaneadas pela Rede Globo, tais emissoras exerceram papel relevante na legitimação da ditadura militar, acatando e difundindo de forma acrítica o discurso oficial, mesmo nas situações em que inexistia qualquer proibição estatal direta.

Havia, certamente, uma razão para tanto. Por um lado, a televisão era vista como um espaço estratégico de convencimento da opinião pública, capaz de viabilizar a adesão às identidades e aos interesses necessários à manutenção do regime. De outro lado, em decorrência do primeiro ponto, o forte intervencionismo estatal no setor de radiodifusão – seja por meio da censura, seja por meio da distribuição discricionária de outorgas – não impediu o desenvolvimento das atividades empresariais. Como visto, a exploração econômica da radiodifusão recebeu diversos incentivos governamentais, incluindo benesses tributárias e a disponibilização da infraestrutura necessária à prestação dos serviços. Daí que, ao mesmo tempo em que se sujeitaram ao controle arbitrário sobre as suas grades de programação, as emissoras encontraram um ambiente propício para a expansão de seus negócios,

compreendendo-se, dessa forma, por que evitaram contestar as práticas institucionais repressivas ou, ainda, por que consentiram e colaboraram com a difusão de versões e discursos oficiais.

Vale ressaltar que esse tipo de censura independe do contexto histórico ou político, sendo, em verdade, uma característica que decorre da atuação e da forma como estão estruturados os meios de comunicação de massa. Com efeito, na medida em que estes se submetem a imperativos econômicos, como a lógica do lucro, a obtenção de anunciantes e a ampliação dos índices de audiência, opera-se um fechamento da programação a determinados temas e perspectivas, que não se amoldam a esses critérios, reduzindo-se, na prática, a possibilidade de expressão pública de pessoas e grupos sociais.

Assim, se a censura é tanto uma prática institucional como também uma prática social, torna-se fundamental pensar mecanismos de regulação que possam enfrentar, de forma mais efetiva e concatenada, todos os elementos que impõem restrições à liberdade de expressão e ao pluralismo no âmbito da TV. O problema que surge dessa concepção é o de definir os mecanismos que podem ser adotados com essa finalidade e traçar, de forma precisa, os seus limites.

Essas questões estiveram na pauta dos debates travados na Assembleia Constituinte (1987-1988), que se centraram em torno da necessidade de superação do legado autoritário da censura. Enquanto os progressistas defendiam a instituição de mecanismos democráticos de controle sobre as empresas de comunicação, justamente com o objetivo de evitar a ocorrência de episódios de censura como o da cobertura deturpada sobre a campanha “Diretas Já”; os ultraliberais seguiam pela trilha oposta, negando a existência de qualquer forma de restrição não institucional à liberdade de expressão, ao sustentar que a maximização do princípio da livre iniciativa constitui a forma mais adequada de assegurar o pluralismo na esfera midiática. Por sua vez, uma terceira corrente, de cunho conservador-moralista, defendia a manutenção de parte das competências das instituições policiais para censurar as diversões públicas, em particular no que concerne à programação da TV, como mecanismo essencial para a proteção da moral e dos bons costumes.

Ao final do processo constituinte, o texto aprovado consagrou um “compromisso maximizador”, na medida em que incorporou – parcialmente, ao menos – demandas originárias das três posições acima referidas. Desse modo, ao invés de refletir a hegemonia de um grupo sobre o outro, a Constituição de 1988 trouxe um texto aberto às disputas futuras, estabelecendo os princípios gerais de um novo modelo de controle público sobre a TV, fundado na vedação de qualquer forma de censura, no fortalecimento da proteção à liberdade

de expressão e na garantia do pluralismo de vozes no âmbito dos meios de comunicação de massa.

No período posterior a 1988, no entanto, a aplicação da Constituição se deu de forma muito seletiva, levando ao predomínio de um modelo ultraliberal, marcado pela irrestrita liberdade de iniciativa e de programação conferida às emissoras de TV. Nesse sentido, a constitucionalização de garantias dos concessionários – como a necessidade de decisão judicial para cancelar a outorga ou de quórum de votação qualificado no Legislativo para impedir a sua renovação – não foi acompanhada: (i) do estabelecimento de limites legais ao poder econômico; (ii) de regras que viabilizem o fomento à transmissão de determinados conteúdos, como produções independentes e locais; e (iii) de parâmetros democráticos para a aplicação de sanções em caso de violação aos direitos humanos.

Não por outro motivo, esse modelo vem sendo questionado nos debates públicos por diversos atores sociais, que se aglutinam em torno do movimento em defesa da “democratização das comunicações”. Ecoando a agenda e os interesses progressistas que se articularam na Assembleia Constituinte, a principal pauta desse movimento é o respeito e a proteção aos direitos humanos na programação da TV, a qual deveria refletir o pluralismo cultural e político característico de um país como o Brasil, vinculando-se, ademais, a finalidades educativas e culturais. Defende-se, por isso, a ampliação do papel regulador do Estado e a instituição de mecanismos de controle democrático sobre as emissoras, por meio dos quais seja possível o fomento a produções que não atendem a critérios de mercado, bem como a responsabilização das redes de TV nos casos de violação a direitos de grupos minoritários.

Embora incorporadas como diretrizes em documentos oficiais, essas reivindicações não encontraram receptividade adequada no âmbito do parlamento ou do Poder Executivo, de forma que não se reverteram em ações institucionais concretas, seja mediante a promulgação de leis específicas ou por meio da formulação de políticas públicas que pudessem viabilizar a sua implementação. Diante disso, operou-se um deslocamento dessas novas demandas para o poder judiciário, que passou a ser instado a se manifestar e a decidir diversos conflitos em torno da programação da TV, na maior parte das vezes envolvendo direitos coletivos e difusos.

A análise desses casos, efetuada no Capítulo IV, explicita as complexidades que cercam a transição do modelo autoritário da censura para o incipiente modelo democrático de controle, instituído pela Constituição de 1988. De forma mais precisa, o problema é o de que, na prática, a linha que separa “a proteção aos direitos humanos” da retomada de práticas

institucionais de censura é sempre muito tênue e difícil de ser estabelecida. A situação se agrava ainda mais ao se considerar a dispersão de ações judiciais por todo o país, o anacronismo da legislação em vigor, o recurso a justificativas e métodos próprios da censura – como a utilização de ordens proibitivas genéricas em defesa da moral pública – e o formalismo e a lentidão inerentes ao processo judicial. Como consequência, delineia-se um quadro de acentuada insegurança jurídica e de ineficácia do controle judicial sobre a TV enquanto mecanismo de garantia de direitos e de proteção a grupos sociais minoritários.

Além de problemas de ordem institucional e teóricos, o cenário do controle judicial sobre a TV mostra que a passagem do autoritarismo para a democracia ou o distanciamento desta em relação àquele não se estabelece de forma abrupta, nem conforme traços bem demarcados. Muito pelo contrário, o que se tem é um lento e complexo processo de transição, marcado por continuidades e descontinuidades, e no bojo do qual as reivindicações democráticas convivem e, não raro, sobrepõem-se a normas e justificativas típicas da censura, chegando até mesmo a se fundamentar nestas ou a se expressar na linguagem própria do período autoritário.

Muitas vezes, decisões judiciais determinam a suspensão de programas ou exigem a exibição de outros conteúdos sem a devida motivação para tanto. Aliado a isso, prevalecem decisões provisórias, não raro revistas pelos tribunais superiores em um círculo infundável de mudanças de entendimento, sem que se alcance um termo final para o caso, ao menos não em um prazo minimamente razoável. Reproduz-se, assim, o recurso a práticas discricionárias, em que o judiciário e o ministério público parecem ocupar o mesmo espaço livre de decisão anteriormente atribuído às autoridades administrativas da censura. Constatase, ainda, que algumas ações judiciais refletem uma concepção forte de paternalismo, ao superestimar os impactos das mensagens televisivas sobre os espectadores ou, mesmo, ao advogar para os agentes do ministério público e do poder judiciário o papel de elite cultural, responsável por impor aos demais cidadãos a observância de determinados padrões morais e culturais.

Situação similar foi identificada na análise do processo de institucionalização da classificação indicativa. Conforme demonstrado no Capítulo VII, mesmo após a promulgação da Constituição de 1988, a atuação do Estado nesse campo continuou sendo compreendida como um mecanismo discricionário e paternalista, voltado para a vigilância de “menores” ou para a preservação da moral pública e da integridade dos valores portados pelo “homem médio”. Mudanças efetivas nesse cenário somente começaram a ser implementadas nos anos 2000, quando a classificação indicativa – não por acaso, adjetivada com a alcunha de “nova”

– passou a ser associada à defesa de direitos humanos de crianças e adolescentes, baseando-se, ainda, em procedimentos e critérios mais objetivos e transparentes.

Assim, enquanto o controle judicial sobre a TV convive com limitações institucionais, com a dificuldade de se distanciar do legado autoritário da censura ou, ainda, com os riscos de uma aproximação aos preceitos do messianismo político, a principal ameaça à classificação indicativa vem do ultraliberalismo. Mais precisamente, da interpretação dada pelo Ministro Dias Toffoli no julgamento da ADI nº 2.404 – que já conta com o apoio de mais três Ministros do STF. Se vier a prevalecer, essa equivocada leitura conferirá ao ultraliberalismo a hegemonia constitucional que os partidários dessa corrente não conseguiram obter na Assembleia Constituinte, de modo que nenhum outro modelo de regulação sobre as diversões públicas poderá ser estabelecido no âmbito do processo político de deliberação democrática. Como se não bastasse, essa interpretação esvaziaria por completo a classificação indicativa, tornando-a um mecanismo de regulação *sui generis*, já que desprovido de qualquer caráter sancionatório ou vinculante para as emissoras. Não se pode ignorar, ainda, eventuais consequências sistêmicas dessa decisão sobre futuras propostas de regulação sobre a TV. Afinal, se um modelo de autorregulação pelo mercado é constitucionalmente impositivo no âmbito da classificação indicativa, por que seria diferente em relação a outros mecanismos institucionais de controle público sobre a TV?

Diante desse cenário, marcado pela permanência de pressupostos autoritários e pela presença de novas ameaças à democracia, argumentei, no decorrer do Capítulo V, que o cerne do modelo democrático de controle público sobre a programação da TV reside na limitação recíproca e na aplicação comedida de três princípios essenciais: autonomia, pluralismo e vinculação ao direito.

De acordo com o primeiro princípio, que se opõe à concepção forte de paternalismo pressuposta pela censura, os indivíduos devem ser tratados como pessoas dotadas da capacidade e do direito de efetuar escolhas sem a interferência coercitiva do Estado. Tal autonomia decisória, no entanto, é sempre relativa, uma vez que, no contexto em que se exerce, é circunscrita por diversos constrangimentos materiais, que reduzem a margem de escolha dos telespectadores, atingindo, ainda, o processo de formação de preferências, as quais tendem a se adaptar ao sistema em vigor. Daí a necessidade de intervenção estatal visando assegurar as condições necessárias à realização da autonomia, como, por exemplo, mediante a ampliação do leque de opções disponíveis.

Por sua vez, opondo-se ao conceito de autoridade, o princípio do pluralismo parte do pressuposto de que a TV é uma esfera relevante de representação política, com

impacto significativo sobre o funcionamento da democracia, de forma que não pode ser regida apenas pelo fim de atender às preferências de consumidores. Nessa linha, ao vislumbrar a existência de desigualdades estruturais que obstaculizam o acesso aos meios de comunicação, notadamente no que concerne a grupos minoritários, o princípio do pluralismo recusa a noção ultraliberal de neutralidade estatal. Daí, então, a defesa da regulação do Estado com o fim de combater a sub-representação desses grupos, de modo a viabilizar a sua efetiva interferência e participação nos processos de deliberação pública.

Finalmente, o princípio da vinculação ao direito se opõe à teoria clássica da discricionariedade administrativa, ao exigir que todas as decisões estatais se submetam ao direito. Daí a necessidade de motivação adequada, de observância do devido processo legal e de garantia do direito de contestação de medidas restritivas.

Dessa maneira, autonomia, pluralismo e vinculação ao direito compõem o núcleo do modelo democrático de controle sobre a TV, opondo-se aos princípios do modelo autoritário da censura. Se estes servem como parâmetro negativo de avaliação, no sentido de que quanto mais distante deles maior será a legitimidade de uma medida regulatória; os princípios do modelo democrático, por sua vez, constituem um parâmetro positivo, que exige a demonstração de que as decisões estatais incorporam ou são compatíveis com os seus pressupostos. Essa análise foi efetuada, por exemplo, em relação à Nova Classificação Indicativa. Esta, como demonstrado no Capítulo VII, não mais apresenta traços discricionários ou paternalistas (no sentido forte do termo), além de adotar elementos próprios do modelo democrático, na medida em que assegura a autonomia dos telespectadores, respeita o pluralismo da programação e segue a necessária vinculação ao direito no processo de tomada de decisões administrativas.

No que concerne ao controle judicial sobre a TV, formulei, no Capítulo V, alguns critérios adicionais e específicos para a imposição de restrições à liberdade de expressão, considerando, em particular, casos envolvendo direitos coletivos e difusos. O ponto de partida foi a noção de que nem todos os discursos possuem o mesmo valor expressivo, uma decorrência direta da concepção de pluralismo mencionada acima. Assim, os discursos devem ser enquadrados em dois grupos, a depender do conteúdo que expressam. Os *discursos políticos* são aqueles que se apresentam e são recebidos como uma contribuição para a deliberação pública. Já os *discursos não políticos* são definidos, por exclusão, como aqueles que não possuem essa característica. Enquanto os primeiros se situam no cerne da garantia da liberdade de expressão, demandando um ônus maior de justificação para a

imposição de restrições; discursos do segundo grupo submetem-se a uma mais ampla margem de restrições estatais.

Como visto, a distinção encontra amparo em nosso sistema constitucional, que confere maior proteção a discursos que se vinculam ao exercício da soberania popular ou ao direito de igual participação e representação nos foros de deliberação pública. É o caso, entre outras garantias asseguradas pela Constituição e pelo STF, da imunidade parlamentar, do sigilo da fonte e do direito de proferir críticas a autoridades públicas, ainda que de forma contundente. Assim, de modo geral, o jornalismo, a literatura, a música e as artes podem ser considerados como discursos políticos.

Por sua vez, apesar de se situar na periferia da garantia da liberdade de expressão, os discursos não políticos não podem ser restringidos em qualquer hipótese ou sem motivação adequada. Mesmo nesses casos – como, por exemplo, em relação à publicidade comercial e a programas televisivos como *reality shows* – a regulação estatal não pode ser considerada legítima se tomar por base a mera discordância quanto ao conteúdo, o autointeresse do governo ou uma concepção forte de paternalismo, expressa, por exemplo, no temor de que as pessoas sejam negativamente influenciadas ou persuadidas pelas ideias expostas. Sendo assim, a classificação apresentada tem a ver, principalmente, com o ônus de justificação – que é maior no caso dos discursos políticos – ou, ainda, com a presunção relativa de legitimidade da regulação estatal, aplicável no caso dos discursos não políticos.

Tal categorização, vale lembrar, não pode ser efetuada em abstrato, dependendo de uma análise concomitante da forma, isto é, do meio e do estilo utilizados para a expressão do conteúdo, e do contexto em que este se insere. Assim, por exemplo, o fato de ser transmitido pela televisão é um elemento constitutivo de um dado discurso, que impõe sobre ele obrigações específicas, não extensíveis a outras formas de expressão. De maneira similar, deve-se levar em conta, entre outros, os destinatários, o local, o alcance e o seu horário de veiculação, além do fato de que o compromisso de nosso sistema constitucional com a igualdade é muito mais amplo e vigoroso do que no período autoritário. Trata-se de um elemento histórico-contextual que não pode ser ignorado e cujo principal efeito é a imposição de limites sobre a exibição de discursos de cunho discriminatório que atingem grupos minoritários.

A questão é que a reputação e o próprio *status* de sujeitos de direitos fundamentais dos membros desses grupos são modelados por estigmas e estereótipos, difundidos e ratificados pelos meios de comunicação, e que se impõem como uma variável determinante nos processos de interação social, de definição de oportunidades e de acesso a

bens e recursos materiais e simbólicos. Por isso, no que concerne à avaliação dos danos, isto é, dos impactos e dos prejuízos gerados pela veiculação de um discurso em um dado meio social, a análise deve partir de um *princípio geral de não discriminação*, que institui uma presunção relativa da ocorrência de dano jurídico nessas hipóteses, afastando a exigência de demonstração de uma relação direta de causalidade entre o discurso e a ocorrência de um prejuízo concreto ou individual.

Nesse sentido, embora a análise seja sempre contextual e deva levar em conta o valor expressivo, a suspeição ou a presunção de ocorrência de danos devem ser maiores nos casos de discursos que, de forma direta, legitimem situações graves de subordinação social ou de violência em face de membros de grupos minoritários. Por isso mesmo, é necessário que o dano ultrapasse a mera ofensa subjetiva, configurando uma efetiva discriminação, no sentido de que, ao negar o reconhecimento do *status* igualitário de determinados indivíduos e grupos sociais, contribui para a constituição de um ambiente público de hostilidade e de exclusão.

Aliado a isso, a aplicação desses três critérios de imposição de restrições à liberdade de expressão – valor expressivo, forma/contexto e dano – deve ser complementada por uma avaliação de cunho pragmático a respeito das capacidades institucionais do poder judiciário para exercer o controle sobre a programação da TV. Daí ser necessário justificar a intervenção judicial no caso concreto, considerando, por exemplo, a insuficiência da crítica pública ou a omissão das instâncias administrativas de controle; além de se adotar, como regra geral, a imposição de sanções leves, que se coadunem com a premissa de que o controle judicial deve ser exercido *a posteriori*, com a mínima intervenção possível sobre a programação da TV e em conformidade com o princípio da autonomia do telespectador.

São esses, portanto, os elementos centrais do modelo democrático de controle sobre a TV e que nos permitem identificar e rechaçar o legado autoritário da censura, assim como os excessos provenientes do ultraliberalismo e do messianismo político. Nesse sentido, os princípios da autonomia, do pluralismo e da vinculação ao direito, complementados pelos elementos específicos mencionados acima, fixam um roteiro necessário para a imposição de restrições à liberdade de expressão, apontando as fronteiras que não podem ser ultrapassadas por medidas institucionais de controle sobre a TV ou, ainda, conferindo maior proteção aos conteúdos televisivos que estão no cerne da garantia constitucional.

Dessa maneira, e este é o ponto central, tais princípios permitem demarcar, de forma consistente, a linha que separa a censura do legítimo controle democrático sobre a programação da TV. Como mencionado, a censura se instaura a partir da articulação entre a teoria clássica da discricionariedade administrativa, uma concepção forte de paternalismo e o

conceito de autoridade, sempre com a finalidade de defesa da ordem, da tradição ou da moral pública. De forma diversa, o controle democrático tem por norte a garantia de direitos fundamentais, efetuada em consonância com os princípios da autonomia, do pluralismo e da vinculação ao direito.

Portanto, cada um desses modelos de controle sobre a TV se erige sobre princípios, fundamentos e objetivos diversos, cuja adequada compreensão constitui um passo essencial para que se possa identificar e recusar as continuidades e as reminiscências autoritárias que ainda se impõem na prática institucional e nos debates públicos, mormente quando camufladas sob o manto de discursos pretensamente democráticos.

Para esse fim, é preciso levar em conta, ainda, outra distinção fundamental entre a censura e o legítimo controle sobre a TV. É que enquanto a primeira – e, neste ponto, também o ultraliberalismo e o messianismo político – pressupõe uma oposição radical e excludente entre conceitos como autonomia e paternalismo ou, ainda, liberdade de iniciativa e regulação estatal, de modo que a aplicação de um sempre leva à eliminação do outro; o segundo modelo demanda uma postura distinta, ao reconhecer a complexidade inerente a todo arranjo democrático e a correlata impossibilidade de definições à maneira do tudo ou nada.

Nesse sentido, a defesa do princípio da autonomia não implica afastar toda e qualquer forma de paternalismo e vice-versa. Até porque, como visto, algum grau de paternalismo é sempre necessário para assegurar a efetiva realização da autonomia. Por sua vez, a livre iniciativa somente se sustenta mediante garantias asseguradas pela regulação estatal, inexistindo, por isso, um ambiente econômico de pura liberdade ou que seja desprovido de qualquer mecanismo de regulação. De modo similar, poderíamos apontar relações desse tipo que se estabelecem entre conceitos correlatos, tais como pluralismo e autoridade, discricionariedade e vinculação ao direito.

A questão é que esses conceitos não podem ser manejados de forma estanque e linear ou como antíteses absolutas e excludentes, uma vez que se referem a realidades ou, ainda, a uma teia complexa de relações sociais que se comunicam e se interpenetram. Compreender os meandros dessa complexidade é, pois, um pressuposto inafastável da democracia, ponto de partida de toda e qualquer análise a respeito da legitimidade de medidas regulatórias sobre a TV e, nesse sentido, uma exigência fundamental para que se possa avançar na transição entre o modelo autoritário e uma concepção democrática de controle sobre a televisão.

Por isso mesmo, não é demais enfatizar, o arcabouço teórico ora proposto não pode ser entendido como uma fórmula mecânica de resolução de conflitos. De forma diversa,

o cerne da proposta deste trabalho é o de conduzir os debates por novos e mais profícuos caminhos, que reconheçam a complexidade das questões envolvidas no controle público sobre a programação da TV, estabelecendo, assim, as bases necessárias para a superação do atual cenário, marcado pelas certezas e pela segurança que só a comodidade dos extremos pode nos ofertar. Fica aqui o alerta de Tzvetan Todorov: “o contrário do mal não é necessariamente o bem; pode ser outro mal”.

## REFERÊNCIAS

### a) Livros, monografias e artigos

ADORNO, Sérgio. História e desventura: o 3º Programa Nacional de Direitos Humanos. **Novos Estudos CEBRAP**, nº 86, março 2010, p. 5-20.

ADORNO, Theodor. A indústria cultural. In: COHN, Gabriel (org.). **Comunicação e indústria cultural**. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1975, p. 287-295.

\_\_\_\_\_.; HORKHEIMER, Max. A indústria cultural: o esclarecimento como mistificação das massas. In: **Dialética do Esclarecimento**. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.

ANDRADE, Ricardo Barreto de. O influxo do regime autoritário brasileiro pós-1964 sobre o discurso jurídico: análise da arguição de inconstitucionalidade do Decreto-lei da censura prévia. **Anais do XIX Congresso Nacional do CONPEDI**, Florianópolis, out. 2010, p. 6791-6806.

AQUINO, Maria Aparecido de. **Censura, imprensa, Estado autoritário (1968-1978): o exercício cotidiano da dominação e da resistência: O Estado de São Paulo e Movimento**. Bauru, SP: Edusc, 1999.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Liberdade de expressão Comercial. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**, n. 6, mai./jun./jul. 2006. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-6-MAIO-2006-ALEXANDRE%20ARAG%C3O.pdf>. Acesso: 11/03/2014.

ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. 7ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2011.

ARGUELHES, Diego; LEAL, Fernando. O argumento das ‘capacidades institucionais’ entre a banalidade, a redundância e o absurdo. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, nº 38, jan./jun 2011, p. 6-50.

ARAÚJO, Joel Zito. **A negação do Brasil: o negro na telenovela brasileira**. 2ª ed. São Paulo: Senac, 2004.

ARAÚJO, Maurício Azevedo de. **Do combate ao racismo à afirmação da alteridade negra: as religiões de matriz africana e a luta por reconhecimento jurídico**. Dissertação (mestrado), Programa de Pós-Graduação em Direito, UNB, Brasília, 2007.

BALKIN, Jack. Some realism about pluralism: legal realist approaches to the first amendment. **Duke Law Journal**, vol. 1990, n. 3, jun./1990, p. 375-430.

BARREIROS, Edmundo; SÓ, Pedro. **1985: o ano em que o Brasil recomeçou**. Rio de Janeiro: Ediouro, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. Liberdade de expressão, censura e controle da programação na Constituição de 1988. **Revista dos Tribunais**, vol. 790, ago./2001. Versão eletrônica. Disponível em: <http://www.rtonline.com.br>. Acesso: 25/09/2013.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BENJAMIN, Antônio Herman. Das práticas comerciais. In: **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do projeto**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 215-440.

BERTI, Orlando. *You Tube* e o fim da televisão no Brasil. Trabalho apresentado no XIV CELACOM – Colóquio Internacional da Escola Latino-Americana de Comunicação, São Paulo, 2010.

BIGLIAZZI, Renato. **A constituição domada**: democracia e o Conselho de Comunicação Social. Brasília: UnB, dissertação de mestrado, 2007.

BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo**: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

\_\_\_\_\_.; CYRINO, André Rodrigues. Parâmetros para a revisão judicial de diagnósticos e prognósticos regulatórios em matéria econômica. In: SOUZA NETO, C.; SARMENTO, D., BINENBOJM, G. (org.). **Vinte anos da Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 739-760.

BIROLI, Flávia. Representações do golpe de 1964 e da ditadura na mídia: sentidos e silenciamentos na atribuição de papéis à imprensa, 1984-2004. **Varia Historia**, Belo Horizonte, vol. 25, nº 41, jan./jun. 2009, p. 269-291.

\_\_\_\_\_. Democracia e tolerância à subordinação: livre-escolha e consentimento na teoria política feminista. **Revista de Sociologia e Política**, v. 21, nº 48, dez. 2013, p. 127-142.

BOLAÑO, César. **Qual a lógica das políticas de comunicação no Brasil?** São Paulo: Paulus, 2007.

BORGES, Nilson. A Doutrina de Segurança Nacional e os governos militares. In: FERREIRA, J.; DELGADO, L. (org.). **O Brasil Republicano**: o tempo da ditadura – regime militar e movimentos sociais em fins do século XX. 5ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 13-42.

BOURDIEU, Pierre. **Sobre a televisão**. Rio de Janeiro: Zahar, 1997.

\_\_\_\_\_. The political field, the social science field, and the journalistic field. In: BENSON, Rodney e NEVEU, Erik (ed.). **Bourdieu and the journalistic field**. Cambridge: Polity, 2005, p. 29-47.

BUCCI, Eugênio. Mapas dos novos tempos. **Observatório da Imprensa**, nº 483, 29/04/2008. Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/mapas-dos-novos-tempos--10445>. Acesso: 12/08/2013.

\_\_\_\_\_. ; KEHL, Maria Rita. **Videologias**. São Paulo: Boitempo, 2004.

BUZAID, Alfredo. **Em defesa da moral e dos bons costumes**. Brasília: Ministério da Justiça, 1970.

\_\_\_\_\_. Da conjuntura política nacional. **Arquivos do Ministério da Justiça**, ano XXIX, nº 124, dez. 1972, p. 01-24.

CABRAL, Bernardo. Os 20 anos da Constituição Federal de 1988: avanços e retrocessos. In: SOUZA NETO, Cláudio; SARMENTO, Daniel; BINENBOJM, Gustavo (coord.). **Vinte anos da Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 03-10.

CANNITO, Newton. **A televisão na era digital**: interatividade, convergência e novos modelos de negócio. São Paulo: Summus, 2010.

CARVALHO, Lucas Borges de. Justiça e liberdade de expressão: uma releitura do caso Ellwanger. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais**, n. 10, abr./jun. 2009, p. 229-255.

\_\_\_\_\_. Os meios de comunicação, a censura e a regulação de conteúdo no Brasil: aspectos jurídicos e distinções conceituais. **Revista de Direito, Estado e Telecomunicações**, v. 4, n. 1, 2012, p. 51-82.

- CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 6ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 2009.
- CAVALLIERI, Alyrio. **Direito do menor**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1976.
- CHAVES, Antônio. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1997.
- COELHO, João Gilberto; OLIVEIRA, Antônio Carlos. **A nova constituição: avaliação do texto e do perfil dos constituintes**. Rio de Janeiro: Revan, 1989.
- COMBLIN, Joseph. **A ideologia da segurança nacional: o poder militar na América Latina**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978.
- COSTA, Sylvio; BRENER, Jayme. Coronelismo eletrônico: o governo Fernando Henrique e o novo capítulo de uma velha história. **Comunicação & Política**, Rio de Janeiro, vol. 4, n. 2, 1997, p. 29-53.
- CRUZ, LÍlian; HILLESHEIM, Betina; GUARESCHI, Neuza. Infância e políticas públicas: um olhar sobre as práticas psi. **Psicologia & Sociedade**, n. 17 (3), set./dez. 2005, p. 42-49.
- DEMARCHI, Carlos Henrique. O papel da campanha “Quem Financia a Baixaria é contra a Cidadania” no debate sobre a cultura de massa. In: **Anais do XVI Colóquio Internacional da Escola Latino-Americana de Comunicação – CELACOM**, Bauru, UNESP, 2012.
- DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Santafé de Bogotá: Siglo del Hombre, 1996a.
- \_\_\_\_\_. **Freedom’s law: the moral reading of the American constitution**. Massachusetts: Harvard University, 1996b.
- \_\_\_\_\_. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- FAGUNDES, Coriolano de Loyola Cabral. **Censura & liberdade de expressão**. São Paulo: Editau, 1975.
- FAGUNDES, Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo poder judiciário**. Rio de Janeiro: Forense, 1979.
- FALEIROS, Vicente de Paula. Infância e processo político no Brasil. In: RIZZINI, I.; PILOTTI, F. (org.) **A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil**. 2ª ed. São Paulo: Cortez, 2009, p. 33-96.
- FANTAZZINNI, Orlando; GUARESCHI, Pedrinho. A campanha *Ética na TV* e o conteúdo da programação televisiva. In: **Classificação Indicativa no Brasil: desafios e perspectivas**. Brasília: Ministério da Justiça, 2006, p. 117-128.
- FARACO, Alexandre Ditzel. Controle da qualidade da radiodifusão: mecanismos de aplicação do artigo 221, IV, da Constituição Federal. **Revista de Direito Público da Economia**, Belo Horizonte, v. 4, n. 14, abr. 2006. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=36102>. Acesso em: 01/10/2013.
- FERREIRA, Mônica; NORONHA, Patrícia. As legislações que tutelaram a infância e a juventude no Brasil. In: BAZÍLIO, Luiz et al. (org.). **Infância tutelada e educação: história, política e legislação**. Rio de Janeiro: Ravel, 1998, p. 135-160.
- FERNANDES, Ananda Simões. A reformulação da Doutrina de Segurança Nacional pela Escola Superior de Guerra no Brasil: a geopolítica de Golbery do Couto e Silva. **Antíteses**, vol. 2, n. 4, jul.-dez. 2009, p. 831-856.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição Brasileira: emenda constitucional nº 1, de 17-10-1969**. São Paulo: Saraiva, 1984.

FICO, Carlos. 'Prezada Censura': cartas ao regime militar. *Topoi*, Rio de Janeiro, dezembro 2002, p. 251-286.

\_\_\_\_\_. Versões e controvérsias sobre 1964 e a ditadura militar. **Revista Brasileira de História**. São Paulo, v. 24, nº 47, 2004, p. 29-60.

\_\_\_\_\_. Espionagem, polícia política, censura e propaganda: os pilares básicos da repressão. In: FERREIRA, J.; DELGADO, L. (org). **O Brasil Republicano: o tempo da ditadura – regime militar e movimentos sociais em fins do século XX**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 167-205.

FISS, Owen. Free speech and social structure. **Iowa Law Review**, vol. 71, 1986, p. 1405-1425.

\_\_\_\_\_. **A ironia da liberdade de expressão**: Estado, regulação e diversidade na esfera pública. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. 10ª ed. São Paulo: Loyola, 2004.

GÖRGEN, James. Redes de televisão e prefeituras: uma dominação consentida. **Anais do Congresso da Associação Brasileira de Pesquisadores em Comunicação e Política**. Belo Horizonte, 2007. Disponível em: [http://www.compolitica.org/home/wp-content/uploads/2011/01/sc\\_pc-james.pdf](http://www.compolitica.org/home/wp-content/uploads/2011/01/sc_pc-james.pdf). Acesso: 03/01/2013.

GRINBERG, Lucia. Adauto Lúcio Cardoso, da UDN à ARENA. In: KUSHNIR, Beatriz (org.). **Perfis cruzados: trajetórias e militância política no Brasil**. Rio de Janeiro: Imago, 2002, p. 245-259.

\_\_\_\_\_. 'Saudações arenistas': a correspondência entre partidários da Aliança Renovadora Nacional (Arena), 1966-1979. In: ROLLEMBERG, Denise; QUADRAT, Samantha. **A construção social dos regimes autoritários: Brasil e América Latina**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010, p. 251-278.

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

\_\_\_\_\_. Constituinte: montada uma bomba contra a democracia. S.d. Disponível em: <http://www.danielherz.com.br/node/308>. Acesso: 03/01/2014.

INTERVOZES – Coletivo Brasil de Comunicação Social. **A sociedade ocupa a TV: o caso Direitos de Resposta e o controle público da mídia**. São Paulo: Intervezes, 2007.

JOBIM, Nelson. A Constituinte vista por dentro: vicissitudes, superação e efetividade de uma história real. In: SAMPAIO, José Adércio (coord.). **15 anos de Constituição: história e vicissitudes**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 09-17.

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

KUCINSKI, Bernardo. **A síndrome da antena parabólica: ética no jornalismo brasileiro**. São Paulo: Perseu Abramo, 1998.

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

\_\_\_\_\_. Desbundar na TV: militantes da VPR e seus arrependimentos públicos. In: ROLLEMBERG, Denise; QUADRAT, Samantha. **A construção social dos regimes autoritários: Brasil e América Latina**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010, p. 279-304.

LESSA, Renato. Apresentação. In: PILATTI, A. **A Constituinte de 1987-1988: progressistas, conservadores, ordem econômica e regras do jogo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. xi-xiii.

LIMA, João; PASSOS, Edilenice; NICOLA, João. **A gênese do texto da Constituição de 1988**. Vol. 1. Brasília: Senado Federal, 2013.

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

\_\_\_\_\_. O cochilo dos coronéis. **Observatório da Imprensa**, nº 533, 14/04/2009. Disponível em: [http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/o\\_cochilo\\_dos\\_coroneis](http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/o_cochilo_dos_coroneis). Acesso: 10/12/2012.

\_\_\_\_\_. Comunicação na Constituinte de 1987-1988: a defesa de velhos interesses. In: LIMA, Venício. **Regulação das comunicações: história, poder e direitos**. São Paulo: Paulus, 2011, p. 51-66.

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

LOPES, Cristiano. Licitações nas outorgas de Rádio e TV – a ineficácia dos critérios técnicos. Trabalho apresentado no XXXI Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação, Natal – RN, 02 a 06 de setembro de 2008.

LUIZ, Juan. Regimes autoritários. In: PINHEIRO, Paulo Sérgio (coord.). **O Estado e os movimentos populares**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979, p. 119-215.

MACHADO, J.A. Pinheiro. **Opinião x censura: momentos da luta de um jornal pela liberdade**. Porto Alegre: L&PM, 1978.

MACHADO, Arlindo. Fim da televisão? **Revista Famecos**, Porto Alegre, v. 18, nº 1, p. 86-97, janeiro/abril 2011.

MacKINNON, Catharine. **Only words**. Cambridge, Massachusetts: Harvard University, 1993.

MARCHI, Rita de Cássia. A infância não reconhecida: as crianças ‘de rua’ como atores sociais. **Anais do II Seminário Nacional Movimentos Sociais, Participação e Democracia**. Florianópolis: UFSC, 2007, p. 552-572.

MARCONI, Paolo. **A censura política na imprensa brasileira**. 2ª ed. São Paulo: Global, 1980.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Limites à abrangência e à intensidade da regulação estatal. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**. Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, nº 4, jan/2006. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br>. Acesso em: 16/09/2013.

MARTINS, Ricardo Constante. **Ditadura militar e propaganda política: a Revista Manchete durante o governo Médici**. Dissertação de Mestrado, São Carlos, UFSCAR, Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais, 1999.

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

MATHIAS, Suzeley Kalil. O clientelismo do governo militar nas comunicações. **Comunicação & Política**, Rio de Janeiro, v. X, nº 1, 2003, p. 119-129.

MATTOS, César. Broadcasting football rights in Brazil: the case of Globo and ‘Club of 13’ in the antitrust perspective. **Est. Econ.**, São Paulo, vol. 42, n. 2, abr.-jun. 2012, p. 337-362.

- MATTOS, José Candido de Albuquerque Mello. Em defesa do Código de Menores. **Arquivo Judiciário**, Rio de Janeiro, vol. VII, jul./ago./set., 1928, p. 135-151.
- MEIKLEJOHN, Alexander. **Political freedom: the constitutional powers of the people**. Oxford: Oxford University, 1965.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976.
- MENDEL, Toby. **Liberdade de expressão e regulamentação da televisão para proteção das crianças e adolescentes: estudo comparativo do Brasil e outros países**. Brasília: Ministério da Justiça, Unesco e Centre for Law and Democracy, 2012.
- \_\_\_\_\_; SALOMON, Eve. **O ambiente regulatório para a radiodifusão: uma pesquisa de melhores práticas para os atores-chave brasileiros**. Brasília: UNESCO, 2011.
- MENDEZ, Emílio Garcia; COSTA, Antônio Carlos Gomes. **Das necessidades aos direitos**. São Paulo: Malheiros, 1994.
- MIGUEL, Luis Felipe. Representação política em 3-D: elementos para uma teoria ampliada da representação política. **RBCS**, vol. 18, nº 51, fev. 2003, p. 123-140.
- \_\_\_\_\_. Discursos sexistas no humorismo e na publicidade. A expressão pública, seus limites e os limites dos limites. **Cadernos Pagu**, n. 41, julho-dezembro 2013, p. 95-119.
- \_\_\_\_\_; BIROLI, Flávia. **Caleidoscópio convexo: mulheres, política e mídia**. São Paulo: Unesp, 2011.
- MILL, John Stuart. **Sobre la libertad**. Madrid: Alianza Editorial, 1997.
- MINEIRO, Beatriz Sofia. **Código dos Menores dos Estados Unidos do Brasil Comentado**. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1929.
- MIRANDA, Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967: com a Emenda nº 1, de 1969**. Tomo V. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ação civil pública e programação de TV. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 201, jul./set. 1995, p. 45-56. Disponível em: <http://www.prr5.mpf.gov.br/nid/0nid0148.htm>. Acesso: 28/11/2012.
- MORELLI, Ailton; SILVESTRE, Eliana; GOMES, Telma. Desenho da política dos direitos da criança e do adolescente. **Psicologia em estudo**, v. 5, n. 1, 2000, p. 65-84.
- MORENO, Rachel. **A imagem da mulher na mídia: controle social comparado**. São Paulo: Publisher Brasil, 2012.
- MOTTER, Paulino. O uso político das concessões das emissoras de rádio e televisão no governo Sarney. **Comunicação & Política**, Rio de Janeiro, v. 1, nº 1, 1994, p. 89-116.
- NASSAR, Paulo André. Construção do compromisso maximizador: análise do processo constituinte e das características da Constituição de 1988. In: VIEIRA, Oscar. et al (org.). **Resiliência constitucional: compromisso maximizador, consensualismo político e desenvolvimento gradual**. São Paulo: Direito GV, 2013, p. 25-34.
- NETO, João dos Passos Martins. **Fundamentos da liberdade de expressão**. Florianópolis: Insular, 2008.
- NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Comentários ao Código de Menores**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1987.
- \_\_\_\_\_. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

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

PAIXÃO, Cristiano; BARBOSA, Leonardo. A memória do direito na ditadura militar: a cláusula de exclusão da apreciação judicial observada como um paradoxo. **Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica**. Porto Alegre, vol. 1, n. 6, 2008, p. 57-78.

PEREIRA, Anthony W. **Ditadura e repressão: o autoritarismo e o estado de direito no Brasil, no Chile e na Argentina**. São Paulo: Paz e Terra, 2010.

PIERANTI, Octavio Penna. **Políticas públicas para radiodifusão e imprensa**. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

\_\_\_\_\_. **O Estado e as comunicações no Brasil: construção e reconstrução da Administração Pública**. Brasília: Abras/Lecotec, 2011.

PILATTI, Adriano. **A Constituinte de 1987-1988: progressistas, conservadores, ordem econômica e regras do jogo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

PINTO, Leonor Souza. O Cinema Brasileiro face à censura imposta pelo regime militar no Brasil – 1964/1988. In: CHAGAS, Claudia; ROMÃO, José; LEAL, Sayonara (Org.). **Classificação indicativa no Brasil: desafios e perspectivas**. Brasília: Ministério da Justiça, 2006, p. 75-94.

POST, Robert. Cultural heterogeneity and law: pornography, blasphemy, and the First Amendment. **California Law Review**, vol. 76, 1988, p. 297-335.

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

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

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

REIS, Daniel Aarão. **Ditadura e democracia no Brasil: do golpe de 1964 à Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Zahar, 2014.

RIZZINI, Irene. Crianças e menores – do *Pátrio Poder* ao *Pátrio Dever*. Um histórico da legislação para a infância no Brasil. In: RIZZINI, I.; PILOTTI, F. (org.) **A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil**. 2ª ed. São Paulo: Cortez, 2009, p. 97-149.

ROCHA, José Carlos. A comunicação e a nova ordem constitucional. In: **Cidadão constituinte: a saga das emendas populares**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989, p. 367-375.

ROCHA, Maria Eduarda da Mota. O canto da sereia: notas sobre o discurso neoliberal na publicidade brasileira pós-1990. **RBCS**, vol. 22, nº 64, junho/2007, p. 81-91.

ROMÃO, José Eduardo Elias. A Nova Classificação Indicativa: a construção democrática de um modelo. In: CHAGAS, Claudia; ROMÃO, José; LEAL, Sayonara (Org.). **Classificação indicativa no Brasil: desafios e perspectivas**. Brasília: Ministério da Justiça, 2006, p. 17-48.

\_\_\_\_\_. **Pedra na funda: a classificação indicativa contra a ditadura da indústria da comunicação**. Tese (doutorado), Programa de Pós-Graduação em Direito, UNB, Brasília, 2010.

ROSENFELD, Michel. **A identidade do sujeito constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

SANKIEVICZ, Alexandre. **Liberdade de expressão e pluralismo**: perspectivas de regulação. São Paulo: Saraiva, 2011.

SANTOS, Anderson David Gomes dos. A Rede Globo e a transmissão do campeonato brasileiro. **Eptic Online**, vol. 15, n. 3, set.-dez. 2013, p. 205-215.

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

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

SARMENTO, Daniel. A liberdade de expressão e o problema do 'hate speech'. In: SARMENTO, D. **Livres e Iguais**: estudos de direito constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 207-262.

\_\_\_\_\_. Interpretação constitucional, pré-compreensão e capacidades institucionais do intérprete. In: SOUZA NETO, C.; SARMENTO, D., BINENBOJM, G. (org.). **Vinte anos da Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 311-322.

SILVA, Carina Grossi da. Aspectos gerais sobre a reparação do dano moral coletivo no Brasil. **RIDB**, ano 3, nº 2, 2014, p. 1453-1469.

SILVA, Golbery do Couto e. **Conjuntura política nacional**: o Poder Executivo & Geopolítica do Brasil. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1981.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 24<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, Teresinha Passos. **Legislativo e o controle da qualidade dos programas de televisão**. Brasília, Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados, 2010. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/6064>. Acesso: 03/01/2013.

SILVA, Virgílio Afonso da. Interpretação conforme a Constituição: entre a trivialidade e a centralização judicial. **Revista Direito GV**, v. 2, n. 1, jan./jun. 2006, p. 191-210.

\_\_\_\_\_. O STF e o controle de constitucionalidade: deliberação, diálogo e razão pública. **Revista de Direito Administrativo**, nº 250, 2009, p. 197-227.

SIMÕES, Inimá. **Roteiro da intolerância**: a censura cinematográfica no Brasil. São Paulo: SENAC, 1999.

\_\_\_\_\_. Nunca fui santa (episódios de censura e autocensura). In: HAMBURGER, Esther; BUCCI, Eugênio (org.). **A TV aos 50**: criticando a televisão brasileira no seu cinquentenário. São Paulo: Perseu Abramo, 2000, p. 65-94.

SMITH, Anne-Marie. **Um acordo forçado**: o consentimento da imprensa à censura no Brasil. Rio de Janeiro: FGV, 2000.

SOARES, Glaucio Ary Dillon. Censura durante o regime autoritário. **RBCS**, nº 10, 1989. Disponível em: [www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs\\_00\\_10/rbcs10\\_02.htm](http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_10/rbcs10_02.htm). Acesso: 26/11/2011.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; MENDONÇA, José Vicente. Fundamentalização e fundamentalismo na interpretação do princípio constitucional da livre iniciativa. In: SOUZA NETO, C.; SARMENTO, D. (coord.). **A constitucionalização do direito**: fundamentos teóricos e aplicações práticas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 623-666.

STOPPINO, Mario. Autoridade. In: Bobbio, Norberto et al. (coord.). **Dicionário de Política**. Vol. I. 11ª ed. Brasília: UNB, 1998a, p. 88-94.

\_\_\_\_\_. Autoritarismo. In: Bobbio, Norberto et al. (coord.). **Dicionário de Política**. Vol. I. 11ª ed. Brasília: UNB, 1998b, p. 94-104.

SUNSTEIN, Cass. Pornography and the first amendment. **Duke Law Journal**, n. 4, 1986, p. 589-627.

\_\_\_\_\_. **Democracy and the problem of free speech**. Nova York: The Free Press, 1995.

\_\_\_\_\_. Television and the public interest. **California Law Review**, vol. 88, 2000, p. 499-564.

\_\_\_\_\_. Preferências e política. **Revista Brasileira de Ciência Política**, Brasília, nº 1, jan./jun. 2009, p. 219-254.

\_\_\_\_\_. **Why nudge?** The politics of libertarian paternalism. New Haven; London: Yale University, 2014.

\_\_\_\_\_.; THALER, Richard. Libertarian paternalism is not an oxymoron. **The University of Chicago Law Review**, vol. 70, n. 4, 2003, p. 1159-1202.

\_\_\_\_\_.; VERMEULE, Adrian. Interpretation and institutions. University of Chicago Law & Economics, Olin Working Paper nº 156, julho 2002. Disponível em: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=320245](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=320245). Acesso: 13/10/2014.

TEIXEIRA, Henrique. **Outorgas e renovações de rádio e TV: a radiodifusão no Senado Federal (1999-2008)**. Brasília, Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados, 2009. Disponível em: [http://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/3608/outorgas\\_radio\\_tv\\_teixeira.pdf?sequence=1](http://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/3608/outorgas_radio_tv_teixeira.pdf?sequence=1). Acesso: 03/01/2013.

THOMPSON, John. The new visibility. **Theory, Culture & Society**, vol. 22(6), 2005, p. 31-51.

\_\_\_\_\_. **A mídia e a modernidade: uma teoria social da mídia**. 10ª ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2008.

\_\_\_\_\_. **Ideologia e cultura moderna: teoria social crítica na era dos meios de comunicação de massa**. 8ª ed. Petrópolis, RJ: Vozes: 2009.

TODOROV, Tzvetan. **Memoria del mal, tentación del bien: indagación sobre el siglo XX**. Barcelona: Península, 2002.

\_\_\_\_\_. **Os inimigos íntimos da democracia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

TOFFOLI, Dias. Voto proferido na ADI nº 2404. Brasília: STF, 30/11/2011. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI2404DT.pdf>. Acesso: 25/09/2013.

VIANA, Silvia. **Rituais de sofrimento**. São Paulo: Boitempo, 2012.

VIEIRA, Nayara da Silva. Entre o imoral e o subversivo: a Divisão de Censura de Diversões Públicas (DCDP) no Regime Militar (1968-1979). Dissertação (mestrado), Departamento de História, Universidade de Brasília, 2010.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Do compromisso maximizador ao constitucionalismo resiliente. In: VIEIRA, Oscar. et al (org.). **Resiliência constitucional: compromisso maximizador, consensualismo político e desenvolvimento gradual**. São Paulo: Direito GV, 2013a, p. 18-24.

\_\_\_\_\_. Compromisso maximizador e sistema político consensual. In: VIEIRA, Oscar. et al (org.). **Resiliência constitucional**: compromisso maximizador, consensualismo político e desenvolvimento gradual. São Paulo: Direito GV, 2013b, p. 35-40.

WALDRON, Jeremy. **The harm in hate speech**. Cambridge, Massachusetts: Harvard University, 2012.

WALLERSTEIN, Immanuel. **Após o liberalismo**: em busca da reconstrução do mundo. Petrópolis, RJ: Vozes, 2002.

WEINSTEIN, James. Extreme speech, public order, and democracy: lessons from *The Masses*. In: HARE, Ivan; WEINSTEIN, James. **Extreme speech and democracy**. Oxford: Oxford University, 2009, p. 23-61.

WOLKMER, Antônio Carlos. **História do direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

YOUNG, Iris Marion. **Justice and the politics of difference**. Princeton: Princeton University, 1990.

\_\_\_\_\_. Representação política, identidade e minorias. **Lua Nova**, São Paulo, nº 67, p. 139-190, 2006.

### **b) Notícias, artigos de jornais, portais de internet e reportagens**

ALMEIDA, Fábio. Levy Fidelix e a liberdade de expressão: a Constituição protege os homofóbicos? **Crítica constitucional**, 03/10/2014. Disponível em: <http://www.criticaconstitucional.com/levy-fidelix-e-a-liberdade-de-expressao-a-constituicao-protege-os-homofobicos/>. Acesso: 04/10/2014.

ARANTES, Silvana. Para governo, medida é uma 'apertadinha'. **Folha de São Paulo**, 13/09/2000, p. E4.

BÄCHTOLD, Felipe; FREIRE, Sílvia. 61 políticos eleitos são proprietários de rádios ou TVs. **Folha de São Paulo**, 17 de outubro de 2010. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po1710201025.htm>. Acesso em: 10/12/2012.

BARBOSA, Bia. Sistema de concessões perpetua oligopólio na radiodifusão. **Revista Fórum**, 24/09/2007. Disponível em: <http://www.direitoacomunicacao.org.br/index2.php?option=comcontent&task=view&id=1475&pop=1&page=0>. Acesso: 29/08/2011.

BRITO, Antônio. Medida ilegal. **Folha de São Paulo**, 03/11/1990, p. A-3.

CAMARA, Victor Hugo. Monique sobre suposto estupro: 'O que aconteceu foi de comum acordo'. **Ego**, 19/03/2012. Disponível em: <http://ego.globo.com/famosos/noticia/2012/03/tudo-o-que-aconteceu-foi-de-comum-acordo-diz-monique-sobre-suposto-estupro.html>. Acesso: 04/07/2014.

CASTRO, Daniel. Ministério libera beijo gay a adolescentes. **Folha de São Paulo**, 14/07/2006a. Disponível em: [http://www1.folha.uol.com.br/fsp/ilustrad/fq14072006\\_04.htm](http://www1.folha.uol.com.br/fsp/ilustrad/fq14072006_04.htm). Acesso: 13/05/2013.

\_\_\_\_\_. MTV promove 'beijão' gay no horário livre. **Folha de São Paulo**, 24/08/2006b. Disponível em: [http://www1.folha.uol.com.br/fsp/ilustrad/fq24082006\\_604.htm](http://www1.folha.uol.com.br/fsp/ilustrad/fq24082006_604.htm). Acesso: 13/05/2013.

COSTA, Breno. Concessões dadas a rádios triplicam em ano eleitoral. **Folha de São Paulo**, 16 de agosto de 2010. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po1608201002.htm>. Acesso em: 09/12/2012.

COSTA, Hélio. A renovação de concessões de emissoras de TV. **Observatório do direito à comunicação**, 28/01/2008. Disponível em: [http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com\\_content&task=view&id=2470](http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=2470). Acesso: 06/12/2011.

CRUZ, Valdo e WIZIACK, Júlio. Lista revela políticos donos de rádio e TVs. **Folha de São Paulo**, 29 de maio de 2011. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po2905201106.htm>. Acesso em: 10/12/2012.

*DANIEL É OFICIALMENTE EXPULSO DO BBB 12*. 16/01/2012. Disponível em: <http://noticias.bol.uol.com.br/bbb12/2012/01/16/daniel-e-oficialmente-eliminado-do-bbb12-policia-esta-no-projac-para-investigar-suposto-estupro.jhtm>. Acesso: 03/07/2014.

FARIA, Alan de. Com Patrícia Poeta, "Jornal Nacional" tem menor ibope. **Folha de São Paulo**, 21/12/2012. Disponível em: <http://f5.folha.uol.com.br/colunistas/zapping/1204734-com-patricia-poeta-jornal-nacional-tem-menor-ibope.shtml>. Acesso em: 15/02/2013.

FELTRIN, Ricardo. Ainda existem bons programas infantis na TV aberta? Veja o que a 'Folhinha' garimpou. **Folha de São Paulo**, Folhinha, 17/08/2013. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folhinha/2013/08/1327587-ainda-existem-bons-programas-infantis-na-tv-aberta-veja-o-que-a-folhinha-garimpou.shtml>. Acesso: 21/05/2014.

*FOLHA DE SÃO PAULO*. STF: Adauto não atende aos apelos de Baleeiro. São Paulo, 11/03/1971, Primeiro Caderno, p. 4. Disponível em: <http://acervo.folha.com.br/fsp/1971/03/11/2/>. Acesso: 17/07/2012.

\_\_\_\_\_. Carioca é surpreendido com resultado pró PDS. São Paulo, 18/11/1982a, Primeiro Caderno, p. 11. Disponível em: [http://acervo.folha.com.br/fsp/1982/11/18/2/\\_4216616#](http://acervo.folha.com.br/fsp/1982/11/18/2/_4216616#). Acesso: 30/08/2012.

\_\_\_\_\_. O caso da TV Globo. São Paulo, 27/11/1982b, Primeiro Caderno, p. 2. Disponível em: <http://acervo.folha.com.br/fsp/1982/11/27/2/>. Acesso: 30/08/2012.

\_\_\_\_\_. Subcomissão rejeita proposta que cria conselho de comunicação. 23 de maio de 1987a, p. A-7.

\_\_\_\_\_. Planalto já começa a usar o 'jogo bruto'. 26 de maio de 1987b, p. A-6.

\_\_\_\_\_. Juristas criticam a portaria da censura. São Paulo, 24/10/1990, p. A-4.

\_\_\_\_\_. Calígula censurado. São Paulo, 17/06/1992.

FORTES, Breno Borges. Discurso proferido na 10ª Conferência dos Exércitos Americanos, Caracas, set. 1973. **O Estado de São Paulo**, 09/09/1973, p. 17. Disponível em: <http://acervo.estadao.com.br/pagina/#!/19730909-30200-nac-0001-999-1-not>. Acesso: 07/08/2012.

FRANÇA, Carla. Avaliação de sinopses é ineficaz. **O Estado de São Paulo**, 04/08/1996, p. T8. Disponível em: <http://acervo.estadao.com.br>. Acesso em: 29/07/2013.

FREIRE, Flávio. Cartazes da Parada Gay com santos musculosos causam polêmica com a Igreja Católica. **O Globo**, 27/06/2011. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/brasil/cartazes-da-parada-gay-com-santos-musculosos-causam-polemica-com-igreja-catolica-2757842>. Acesso: 22/06/2014.

FREITAS, Janio de. A imprensa e o AI-5. **Folha de São Paulo**, Brasil, 15/12/1998, p. 5. Disponível em: <http://acervo.folha.com.br/fsp/1998/12/15/2/>. Acesso: 03/09/2012.

FROUFE, Célia. Pressionado, Banco Central desiste de ação contra Schwartzman. **O Estado de São Paulo**, 09/09/2014. Disponível em: <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,pressionado-banco-central-desiste-de-acao-contraschwartzman,1557304>. Acesso: 19/09/2014.

JIMENEZ, Keila. TV paga encosta em canal aberto em audiência no país. **Folha de São Paulo**, 26/10/2012. Disponível em: <http://outrocanal.blogfolha.uol.com.br/2012/10/26/tv-paga-encosta-em-canal-aberto-em-audiencia-no-pais/>. Acesso em: 20/02/2013.

\_\_\_\_\_. Globo pode trocar desenhos por ‘Encontro’ aos sábados. **Folha de São Paulo**, 20/05/2014, p. E6.

JÚNIOR, Saraiva. A entrada dos menores nas casas de diversões. **O Estado de São Paulo**, 17 de março de 1928, p. 4. Disponível em: <http://acervo.estadao.com.br>. Acesso em: 24/05/2013.

LACSKO, Madeleine. Quando a mulherada grita com a TV e ela escuta. **Le Monde Diplomatique Brasil**, janeiro de 2013. Disponível em: <http://diplomatique.org.br/artigo.php?id=1333>. Acesso: 23/01/2013.

LIMA, Roni. Globo é multada por cena de nudismo. **Folha de São Paulo**, 03/05/1995, p. 5-6.

LOBATO, Elvira. FHC distribuiu rádios e TVs educativas para políticos. **Folha de São Paulo**, 25 de agosto de 2002. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc2508200202.htm>. Acesso em: 09/12/2012.

\_\_\_\_\_. Governo Lula distribui TVs e rádios educativas a políticos. **Folha de São Paulo**, 18 de junho de 2006. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc1806200602.htm>. Acesso em: 09/12/2012.

\_\_\_\_\_. Confecom terá 600 delegados de teles e TVs. **Folha de São Paulo**, 26/11/2009a, p. A16.

\_\_\_\_\_. Confecom pede transparência em concessões. **Folha de São Paulo**, 14/12/2009b, p. A9.

\_\_\_\_\_. Erro do Ministério das Comunicações mostra influência de deputado em concessão de TV educativa. **Folha de São Paulo**, 29 de janeiro de 2010. Disponível em: [http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com\\_content&task=view&id=6092](http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=6092). Acesso em: 09/12/2012.

\_\_\_\_\_. Laranjas compram rádios e TVs do governo federal. **Folha de São Paulo**, 27 de março de 2011a. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po2703201102.htm>. Acesso em: 10/12/2012.

\_\_\_\_\_. Ministério diz não ter como saber se donos são laranjas. **Folha de São Paulo**, 27 de março de 2011b. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po2703201103.htm>. Acesso em: 10/12/2012.

LYRA, Fernando. Entrevista ao programa “Roda Viva”. 12/01/1987. Disponível em: [http://www.rodaviva.fapesp.br/materia/174/entrevistados/fernando\\_lyra\\_1987.htm](http://www.rodaviva.fapesp.br/materia/174/entrevistados/fernando_lyra_1987.htm). Acesso: 04/03/2015.

MARINI, Ana Rita. Cresce o número de políticos donos de meios de comunicação. **Observatório da Imprensa**, 25/03/2008. Disponível em: [http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/cresce\\_o\\_numero\\_de\\_politicos\\_donos\\_de\\_meios\\_de\\_comunicacao\\_11082](http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/cresce_o_numero_de_politicos_donos_de_meios_de_comunicacao_11082). Acesso: 03/01/2013.

MARINONI, Bruno. Ministério Público Federal cobra fiscalização de rádios em São Paulo. **Observatório do direito à comunicação**, 23/11/2012. Disponível em: [http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com\\_content&task=view&id=9483](http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=9483). Acesso em: 29/01/2013.

\_\_\_\_\_. Quase metade das FMs de SP são suspeitas de irregularidades. **Observatório do Direito à Comunicação**, 17/01/2013. Disponível em: [http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com\\_content&task=view&id=9575](http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=9575). Acesso em: 29/01/2013.

MARTINS, Ives Gandra. Falsa visão. **Folha de São Paulo**, 03/11/1990, p. A-3.

MENDONÇA, Ricardo. Justiça condena TVs por propaganda excessiva. **Folha de São Paulo**, 04 de março de 2014, p. A16.

MORENO, Vitor. Globo fecha 2012 com pior ibope da história; Record mantém vice-liderança. **Folha de São Paulo**, 02/01/2013. Disponível em: <http://f5.folha.uol.com.br/televisao/1209082-globo-fecha-2012-com-pior-ibope-da-historia-record-mantem-vice-lideranca.shtml>. Acesso: 15/02/2013.

*O ESTADO DE SÃO PAULO*. Censura leva crise ao STF; Adauto sai. São Paulo, 11/03/1971, p. 1. Disponível em: <http://acervo.estadao.com.br/pagina/#!/19710311-29425-nac-0001-999-1-not>. Acesso: 17/07/2012.

\_\_\_\_\_. Mutirão vai avaliar 10 mil fitas de vídeo. São Paulo, 24/10/1990, p. 11. Disponível em: <http://acervo.estadao.com.br/pagina/#!/19901024-35489-nac-0011-999-11-not/busca/classifica%C3%A7%C3%A3o>. Acesso: 29/07/2013.

\_\_\_\_\_. São Paulo reclama. Carta nº 3.967. 14/03/1994, p. C2.

\_\_\_\_\_. Dono de emissora trava mudanças. 02 de julho de 2006, p. A5.

*O GLOBO*. Apoio editorial ao golpe de 64 foi um erro. 31/08/2013. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/pais/apoio-editorial-ao-golpe-de-64-foi-um-erro-9771604#ixzz2v7Lg7slv>. Acesso: 05/03/2014

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

POSSEBON, Samuel. Casa Civil e Minicom chegam a um acordo sobre exigências. **Tela Viva News**, 09 de janeiro de 2008. Disponível em: <http://www.telaviva.com.br/09/01/2008/casa-civil-e-minicom-chegam-a-um-acordo-sobre%20-exigencias/tl/84132/news.aspx>. Acesso: 06/12/2011.

POSSETI, Helton. Outorgas de radiodifusão poderão ser analisadas apenas por senadores do estado da emissora. **Teletime**, 12/08/2013a. Disponível em: <http://www.teletime.com.br/12/08/2013/outorgas-de-radiodifusao-poderao-ser-analisadas- apenas-por-senadores-do-estado-da-emissora/tt/350766/news.aspx>. Acesso: 13/08/2013.

\_\_\_\_\_. Senadores voltam a relatar concessões de rádio e TV dos seus estados. **Teletime**, 12/08/2013b. Disponível em: <http://www.teletime.com.br/13/08/2013/senadores-voltam-a-relatar-concessoes-de-radio-e-tv-dos-seus-estados/tt/350817/news.aspx>. Acesso: 13/08/2013.

PRIOLLI, Gabriel. Concessões de TV: receitas para superar a pizza. **Observatório do direito à comunicação**, 16/01/2008. Disponível em: [http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com\\_content&task=view&id=2396](http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=2396). Acesso: 06/12/2011.

*PROMOTOR DE JUSTIÇA ACIONA REDE GLOBO*. Ministério Público do Estado da Bahia, Assessoria de Comunicação, 27/02/2007. Disponível em: [http://www.mp.ba.gov.br/noticias/2007/fev\\_27globo.asp](http://www.mp.ba.gov.br/noticias/2007/fev_27globo.asp). Acesso: 30/09/2012.

RYFF, Luiz Antônio. Governo nega volta da censura com projeto. **Folha de São Paulo**, 28/06/1995. Disponível em: <http://acervo.folha.com.br/fsp/1995/06/28/21/>. Acesso: 26/07/2013.

SCHWARTSMAN, Hélio. Punir Fidelix seria um desserviço ao processo eleitoral. **Folha de São Paulo**, 01/10/2014. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2014/10/1525170-analise-punir-fidelix-seria-um-desservico-ao-processo-eleitoral.shtml>. Acesso: 04/10/2014.

SOUSA, Naasom André de. Ministério da Justiça declara que 'beijos gays' podem ser exibidos pela TV em qualquer horário. 17/07/2006. Disponível em: <http://letrassantas.blogspot.com.br/2006/08/nota-ser-que-estamos-dormindo.html>. Acesso: 13/05/2013.

STYCER, Mauricio. TV em crise? Viva a crise! **Folha de São Paulo**, 21/09/2014, p. E8.

*TELESÍNTENSE*. Justiça nega renovação da concessão de rádio por ilegalidade na votação da Câmara, 22/01/2014. Disponível em: <http://www.telesintese.com.br/index.php/plantao/25211-justica-nega-renovacao-da-concessao-de-radio-por-ilegalidade-na-votacao-da-camara>. Acesso: 28/01/2014.

UOL. Último capítulo de "Avenida Brasil" tem 50,9 de Ibope e é maior audiência da TV no ano. São Paulo, 19/10/2012. Disponível em: <http://televisao.uol.com.br/noticias/redacao/2012/10/19/ultimo-capitulo-de-avenida-brasil-tem-509-de-ibope-e-e-maior-audiencia-da-tv-no-ano.htm>. Acesso: 15/02/2013.

VEJA. O computador inimigo: como a programação feita pela Proconsult sumia só com os votos dados a Leonel Brizola. São Paulo, nº 743, 01/12/1982, p. 38-39. Disponível em: <http://veja.abril.com.br/acervodigital/home.aspx>. Acesso: 30/08/2012.

### **c) Petições, acórdãos e decisões judiciais**

BRASIL. 1ª Vara Federal de Piracicaba, Ação Civil Pública nº 0005975-09.2008.4.03.6109. Ministério Público Federal e Fundação Orlando Zovico e outros. Decisão Liminar. Piracicaba, São Paulo, 02/10/2008.

\_\_\_\_\_. 1ª Vara Federal de Piracicaba, Ação Civil Pública nº 0005975-09.2008.4.03.6109. Ministério Público Federal e Fundação Orlando Zovico e outros. Sentença. Piracicaba, São Paulo, 17/09/2013.

\_\_\_\_\_. 2ª Vara Federal de São Paulo. Ação Civil Pública nº 2005.61.0024137-3. Ministério Público Federal e outros e União Federal, TV Ômega e João Ferreira Filho. Decisão liminar. São Paulo, 2005.

\_\_\_\_\_. 3ª Vara Federal de João Pessoa. Ação Civil Pública nº 0007809-20.2011.4.05.8200. Ministério Público Federal e Empresa de Televisão João Pessoa Ltda e outros. Decisão liminar. João Pessoa, 09/05/2012.

\_\_\_\_\_. 3ª Vara Federal de João Pessoa. Ação Civil Pública nº 0007809-20.2011.4.05.8200. Ministério Público Federal e Empresa de Televisão João Pessoa Ltda e outros. Sentença. João Pessoa, 28/06/2013.

\_\_\_\_\_. 3ª Vara Federal do Rio de Janeiro. Ação Ordinária nº 2007.51.01.025926-4. Conselho Regional de Nutricionistas do Estado do Rio de Janeiro e TV Globo Ltda. Sentença. Rio de Janeiro, 30/07/2010.

\_\_\_\_\_. 5ª Vara Federal de São Paulo. Ação Civil Pública nº 2004.61.00.034549-6. Ministério Público Federal e outros e Rede Record, Rede Mulher de Televisão e União Federal. Decisão liminar. São Paulo, 12/05/2005.

\_\_\_\_\_. 5ª Vara Federal de São Paulo. Ação Civil Pública nº 2004.61.00.034549-6. Ministério Público Federal e outros e Rede Record, Rede Mulher de Televisão e União Federal. Sentença. São Paulo, 18/12/2007.

\_\_\_\_\_. 5ª Vara Federal de São Paulo. Ação Civil Pública nº 0023966-54.2010.403.6100. Ministério Público Federal, Rádio e Televisão Bandeirantes Ltda. e União Federal. Sentença. São Paulo, 24/01/2013.

\_\_\_\_\_. 11ª Vara Cível de São Paulo. Ação Civil Pública nº 583.00.2009.165466-9. Ministério Público Estadual e Companhia de Bebidas das Américas – AmBev. Sentença. São Paulo, 05/05/2010.

\_\_\_\_\_. 11ª Vara Federal de Salvador. Ação Civil Pública nº 28629-90.2012.4.01.3300. Ministério Público Federal, Ministério Público Estadual, Rádio e Televisão Bandeirantes da Bahia Ltda e União Federal. Decisão liminar, 21/08/2012.

\_\_\_\_\_. 21ª Vara Federal do Rio de Janeiro. Ação Civil Pública nº 0017911-80.2005.4.02.5101. Ministério Público Federal e TV Globo Ltda. Sentença. Rio de Janeiro, 14/08/2012.

\_\_\_\_\_. 24ª Vara Federal de São Paulo. Ação Civil Pública nº 0002751-51.2012.403.6100. Ministério Público Federal, Silas Malafaia, Rádio e Televisão Bandeirantes Ltda e União Federal. Sentença. São Paulo, 25/04/2012a.

\_\_\_\_\_. 24ª Vara Federal de São Paulo. Ação Civil Pública nº 0007265-47.2012.403.6100. Ministério Público Federal, Globo Comunicações e Participações S/A e União Federal. Decisão liminar. São Paulo, 06/06/2012b.

\_\_\_\_\_. 24ª Vara Federal de São Paulo. Ação Civil Pública nº 0007265-47.2012.403.6100. Ministério Público Federal, Globo Comunicações e Participações S/A e União Federal. Sentença. São Paulo, 10/01/2013.

\_\_\_\_\_. Ministério Público do Estado de São Paulo. Ação Civil Pública nº 583.00.2009.165466-9 – Petição Inicial. São Paulo, 2009. Disponível em: <http://www.mp.sp.gov.br/portal/pls/portal/docs/1/1718964.DOC>. Acesso em: 10/03/2011.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. Ação Civil Pública nº 2000.38.00.036227-1 – Petição Inicial. Belo Horizonte, 2000. Disponível em: <http://www.prmg.mpf.mp.br/servicos/banco-de-pecas-processuais/direitos-humanos/acp-transmissao-do-quadro-banheira-do-gugu-em-horario-adequado-dr.-fernando-de-almeida-martins/arquivo>. Acesso em: 01/08/2013.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. Ação Civil Pública nº 2004.61.00.034549-6 – Petição Inicial. São Paulo, 2004. Disponível em: <http://www.prsp.mpf.gov.br/prdc/area-de-atuacao/direito-a-comunicacao-e-tv>. Acesso em: 10/03/2011.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. Ação Civil Pública nº 2005.61.0024137-3 – Petição Inicial. São Paulo, 2005. Disponível em: <http://www.prsp.mpf.gov.br/prdc/area-de-atuacao/direito-a-comunicacao-e-tv>. Acesso em: 10/03/2011.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. Ação Civil Pública nº 2006.34.00.014242-4 – Petição Inicial. Brasília, 2006a. Disponível em: <http://www.prsp.mpf.gov.br/prdc/area-de-atuacao/direito-a-comunicacao-e-tv>. Acesso em: 10/03/2011.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. Representação nº 1.34.001.000696/2006-44. Promoção de Arquivamento. São Paulo, 24/11/2006b. Disponível em: <http://www.prsp.mpf.gov.br/prdc/area-de-atuacao/dsexuaisreprod/Arquivamento%20-%20MTV%20-%20Beija%20Sapo%20gay.pdf/view>. Acesso: 13/05/2013.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. Ação Civil Pública nº 0005975-09.2008.4.03.6109 – Petição Inicial. Piracicaba, São Paulo, 2008. Disponível em: <http://www.prsp.mpf.gov.br/prdc/area-de-atuacao/direito-a-comunicacao-e-tv>. Acesso em: 17/10/2012.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. Ação Civil Pública nº 0023966-54.2010.4.03.6100. Petição Inicial. São Paulo, 2010. Disponível em: [http://www.prsp.mpf.gov.br/prdc/sala-de-imprensa/pdfs-das-noticias/ACP\\_Datena.pdf](http://www.prsp.mpf.gov.br/prdc/sala-de-imprensa/pdfs-das-noticias/ACP_Datena.pdf). Acesso: 21/11/2012.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. Ação Civil Pública nº 0007809-20.2011.4.05.8200. Petição Inicial. João Pessoa, 2011.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. Ação Civil Pública nº 0002751-51.2012.403.6100. Petição Inicial. São Paulo, 2012a. Disponível em: <http://www.prsp.mpf.gov.br/prdc/sala-de-imprensa/pdfs-das-noticias/0002751-51.2012.4.03.6100%20Malafai.a.PDF>. Acesso em: 18/10/2012.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. Ação Civil Pública nº 0007265-47.2012.403.6100. Petição Inicial. São Paulo, 2012b. Disponível em: [http://www.prsp.mpf.gov.br/sala-de-imprensa/pdfs-das-noticias/PRDC\\_ACP\\_BBB%2012.pdf](http://www.prsp.mpf.gov.br/sala-de-imprensa/pdfs-das-noticias/PRDC_ACP_BBB%2012.pdf). Acesso em: 08/11/2012.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal e Ministério Público do Estado da Bahia. Ação Civil Pública nº 28629-90.2012.4.01.3300. Petição Inicial. Salvador, 2012.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Recurso em Habeas Corpus nº 22.902. Lauro de Oliveira Santos e Tribunal da Relação de Minas Gerais. Relator: Ministro Heitor de Souza. Julgado em 11/06/1928.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Recurso em Mandado de Segurança nº 18.534/SP. Editora Abril Ltda e Juiz de Direito da Vara de Menores da Capital. Relator: Ministro Aliomar Baleeiro. Julgado em 01/10/1968.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 849/DF. Movimento Democrático Brasileiro e Procurador-Geral da República. Relator: Ministro Adalício Nogueira. Julgado em 10/03/1971. In: **Revista Trimestral de Jurisprudência**, nº 59, fev. 1972, p. 333-350.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 20.023/DF. Editora Paz e Terra e Presidente da República. Relator: Ministro Thompson Flores. Julgado em 27/08/1975.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 20.146-1/DF. Fundação Metropolitana Paulista e Presidente da República. Relator: Ministro Cordeiro Guerra. Julgado em 17/05/1978a.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 20.149/DF. Edição S.A. – Editora de Livros, Jornais e Revistas e Presidente da República. Relator: Ministro Soares Muñoz. Julgado em 13/09/1978b.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação Cível nº 9000005-45.2009.8.26.0100. Ministério Público Estadual e Companhia de Bebidas das Américas – Ambev. Julgada em 26/04/2012.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Apelação Cível nº 0022082-66.2007.805.0001-0. Ministério Público Estadual e Globo Comunicação e Participações S/A. Julgada em 23/03/2010.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Agravo em Mandado de Segurança nº 63.710/SP. União Federal e Jorge de Andrade e outros. Relator: Ministro Amarílio Benjamin. Julgado em 02/05/1969. In: **Revista do Tribunal Federal de Recursos**, nº 23, jul./set. 1969, p. 156-158.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 72.836/DF. Editora Inúbia Ltda. e Ministro da Justiça. Relator: Ministro Peçanha Martins. Julgado em 19/06/1973a.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 73.636/DF. Editora Civilização Brasileira e Ministro de Estado da Justiça. Relator: Ministro Moacir Catunda. Julgado em 06/12/1973b. In: **Revista do Tribunal Federal de Recursos**, nº 46, abr./jun. 1975, p. 58-64.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 74.626/DF. Francisco Buarque de Holanda e Diretor-Geral do Departamento de Polícia Federal. Relator: Ministro

José Neri da Silveira. Julgado em 16/05/1974a. In: **Revista do Tribunal Federal de Recursos**, nº 48, out./dez. 1975, p. 106-118.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 74.723/DF. Editora Paz e Terra e Diretor-Geral do Departamento de Polícia Federal. Relator: Ministro Amarílio Benjamin. Julgado em 20/08/1974b. In: **Revista do Tribunal Federal de Recursos**, nº 45, jan./mar. 1975, p. 107-115.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 76.935/DF. Plínio Marcos de Barros e Ministro de Estado da Justiça. Relator: Ministro Márcio Ribeiro. Julgado em 30/10/1975. In: **Revista do Tribunal Federal de Recursos**, nº 52, out./dez. 1976, p. 179-191.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 77.536/DF. EX-Editora Ltda. e Ministro de Estado da Justiça. Relator: Ministro Jarbas Nobre. Julgado em 20/05/1976.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 94.746/DF. Jurandyr C. Chaves e Ministro de Estado da Justiça. Relator: Ministro José Cândido. Julgado em 18/12/1981.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 95.060/DF. Artenova Filmes Ltda. e Ministro de Estado da Justiça. Relator: Ministro Wilson Gonçalves. Julgado em 27/05/1982a.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 96.356/DF. Artenova Filmes Ltda e Ministro de Estado da Justiça. Relator: Ministro José Cândido. Julgado em 24/06/1982b.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 99.312/DF. Mohamad Said Mourad e Ministro de Estado da Justiça. Relator: Ministro Carlos Madeira. Julgado em 24/03/1983a.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 99.602/DF. Edigrajo – Editora e Gráfica Jornalística Ltda. e Ministro de Estado da Justiça. Relator: Ministro Sebastião Alves dos Reis. Julgado em 19/05/1983b.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Mandado de Segurança nº 97.992/DF. Sindicato dos Artistas e Técnicos em Espetáculos de Diversões no Estado de São Paulo e Ministro da Justiça. Relator: Ministro William Patterson. Julgado em 16/06/1983c.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Apelação Cível nº 90.633/SP. Cinematográfica F. J. Lucas Netto Ltda. e União Federal. Relator: Ministro Sebastião Reis. Julgado em 28/04/1986a.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Agravo Regimental na Suspensão de Segurança nº 5.818/DF. Warner Bros. Inc. e Diretor da Divisão de Censura de Diversões Públicas da Polícia Federal. Relator: Ministro Lauro Leitão. Julgado em 18/12/1986b. In: **Revista do Tribunal Federal de Recursos**, nº 147, jul. 1987, p. 391-399.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Remessa *Ex Officio* nº 104.776/SP. Propaganda Estrutural S/A e União Federal. Relator: Ministro Carlos Thibau. Julgado em 31/03/1987.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Apelação Cível nº 115.190/RJ. União Federal e Martes Filmes S/A. Relator: Ministro Sebastião Reis. Julgado em 23/03/1988a.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Apelação Cível nº 118.251/RJ. União Federal e Cinematográfica F. J. Lucas Netto Ltda e outros. Relator: Ministro Miguel Ferrante. Julgado em 25/05/1988b.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Recurso de Habeas Corpus nº 7.487/SP. Ruben Tedeschi Rodrigues e Justiça Pública. Relator: Ministro Edson Vidigal. Julgado em 30/09/1988c.

\_\_\_\_\_. Tribunal Federal de Recursos. Apelação Cível nº 111.545/RJ. União Federal e Olympus Filme Ltda. Relator: Ministro Geraldo Sobral. Julgado em 30/11/1988d.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Cível nº 0014101-52.2006.4.01.3400. Ministério Público Federal, Globo Comunicação e Participações S/A e União Federal. Julgado em 24/09/2012a.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Agravo de Instrumento nº 0055433-04.2012.4.01.0000/BA. Rádio e Televisão Bandeirantes da Bahia e Ministério Público Federal. Julgado em 06/09/2012b.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Agravo de Instrumento nº 2005.02.01.010296-0. TV Globo Ltda. e Ministério Público Federal. Julgado em 22/08/2006a.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível nº 2003.51.01.015998-7. Conselho Federal de Enfermagem e TV Globo Ltda. Julgado em 12/11/2006b.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível nº 2006.51.01.007692-0. Conselho Regional de Enfermagem do Rio de Janeiro e Globo Comunicações e Participações S/A. Julgado em 11/05/2009.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível nº 2005.51.01.017911-9. Ministério Público Federal e TV Globo Ltda. Julgado em 20/04/2010.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível nº 2007.51.01.025926-4. Conselho Regional de Nutricionistas e TV Globo Ltda. Julgado em 07/02/2011.

#### **d) Outros documentos**

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Atas de Comissões. Subcomissão da Ciência e Tecnologia e da Comunicação. Brasília, Câmara dos Deputados, 1987a.

\_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. Atas de Comissões. Comissão da Família, da Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia e da Comunicação. Brasília, Câmara dos Deputados, 1987b.

\_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. Atas de Comissões. Comissão de Sistematização. Brasília, Diário da Assembleia Constituinte (Suplemento “C”), 14 de novembro de 1987c.

\_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. Atas de Comissões. Subcomissão dos Direitos e Garantias Individuais. Brasília, 1987d. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente/1c%20-%20SUBCOMISS%C3%83O%20DA%20NACIONALIDADE,%20DOS%20DIREITOS%20POL%C3%8DTICOS,%20.pdf>. Acesso: 28/03/2014.

\_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. Atas de Comissões. Subcomissão da Defesa do Estado, da Sociedade e de sua Segurança. Brasília, Câmara dos Deputados, 1987e.

\_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. Atas de Comissões. Subcomissão da Educação, Cultura e Esportes. Brasília, Câmara dos Deputados, 1987f.

\_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. Atas de Comissões. Comissão da Organização Eleitoral, Partidária e Garantia das Instituições. Brasília, 1987g. Disponível em:

<http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente/4%20-%20COMISS%C3%83O%20DA%20ORGANIZA%C3%87%C3%83O%20ELEITORAL.%20PARTID%C3%81RIA%20E.pdf>. Acesso: 21/03/2014.

\_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. Anteprojeto da Comissão da Organização Eleitoral, Partidária e Garantia das Instituições. Brasília, Câmara dos Deputados, 1987h. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-125.pdf>. Acesso: 21/03/2014.

\_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. Anteprojeto da Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher. Brasília, Câmara dos Deputados, 1987i. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-69.pdf>. Acesso: 28/03/2014.

\_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. Ofício nº 00036-GP/87. Comissão da Família, da Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia e da Comunicação. Brasília, 1987j. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-206.pdf>. Acesso: 21/03/2014.

\_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. Atas de Comissões. Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher. Brasília, 1987k. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente/1%20-%20COMISS%C3%83O%20DA%20SOBERANIA%20E%20DOS%20DIREITOS%20E%20GARANTIAS%20DO%20HOMEM%20E%20DA%20MULHER.pdf>. Acesso: 28/03/2014.

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

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Parecer técnico nº 04/2006-Dejus/SNJ/MJ. Brasília, 25/07/2006.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Manual da Nova Classificação Indicativa. Brasília, 2006.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Classificação Indicativa: Guia Prático. 2ª ed. Brasília: 2012.

\_\_\_\_\_. Ministério das Comunicações. **Caderno da 1ª Conferência Nacional de Comunicação**. Brasília, 2010.

\_\_\_\_\_. Secretaria Especial de Políticas para Mulheres. **II Plano Nacional de Políticas para Mulheres**. Brasília: SEPM, 2008.

\_\_\_\_\_. Secretaria Especial de Políticas para Mulheres. **III Plano Nacional de Políticas para Mulheres**. Brasília: SEPM, 2013.