

Regulação da radiodifusão na América e Europa: competências e poderes de órgãos e agências reguladoras em dez países ¹

Sivaldo Pereira da Silva²
Vivian Peron³

Resumo: A criação de novas leis ou reformulação do marco regulatório para a comunicação tem sido um fenômeno recorrente em diversos países nas últimas duas décadas. Este quadro se dá diante das importantes mudanças econômicas, tecnológicas e políticas que afetaram o setor desde o final do século XX e início do século XXI. No Brasil, a discussão de uma lei geral de comunicação tem adquirido força uma vez que o atual modelo regulatório brasileiro se tornou insustentável neste novo cenário. A estruturação em torno das competências e poderes dos órgãos reguladores, que é hoje um ponto chave neste processo, é o principal foco deste artigo. Neste sentido, este estudo traz um recorte das experiências de dez países americanos e europeus especificamente no que se refere à radiodifusão. O esforço é menos por uma análise comparativa exaustiva e mais pela identificação de elementos considerados significativos, representativos ou emblemáticos neste *corpus* de análise. Algo que possa contribuir minimamente para o debate e reformulação do atual modelo vigente no Brasil.

Palavras-Chave: 1. Regulação da radiodifusão. 2. Agências reguladoras. 3. Política da Comunicação.

1. Introdução

Nas últimas duas décadas a regulação no serviço de comunicação passa por mudanças significativas em suas estruturas e *modus operandi*. Tais transformações ocorrem num contexto de importantes inovações tecnológicas ocasionadas pelo processo de digitalização da radiodifusão e telecomunicações e reorganização de mercados, serviços e produtos de

¹ Trabalho apresentado ao GT de Políticas de Comunicação do IV Encontro da Compolítica, na Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 13 a 15 de abril de 2011. Partes dos dados aqui aportados são desdobramentos de duas pesquisas anteriores: (1) pesquisa sobre agências e órgãos reguladores da comunicação em países estrangeiros desenvolvida junto ao Intervozes – Coletivo Brasil de Comunicação Social e (2) pesquisa intitulada *Panorama da Comunicação e Telecomunicações – perfis nacionais* desenvolvida junto ao Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea).

² Doutor em Comunicação e Cultura Contemporânea pela Universidade Federal da Bahia. Professor adjunto do Departamento de Comunicação da Universidade Federal de Alagoas (UFAL).

³ Mestre em Comunicação Social pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG).

comunicação. Ao mesmo tempo, o próprio lugar deste segmento vem se consolidado como um campo estratégico para diversas áreas como direitos humanos, políticas públicas, indústria, cultura, educação e cidadania. Neste novo cenário, diversos países reformularam ou estão reformulando as normas para o setor, seja quanto ao redimensionamento da competência governamental, seja quanto ao estabelecimento de fronteiras mais claras para a atuação de empresas e instituições de mídia. Assim, o papel do Estado através de órgãos e agências reguladoras é hoje um ponto-chave, podendo assumir diferentes modelos ou formatos.

Com este contexto em mente, a proposta do presente *paper* é trazer um estudo sobre a regulação da radiodifusão em democracias das Américas e Europa, com ênfase nas competências e poderes coercitivos (*enforcement*) que os órgãos reguladores exercem no setor. O objetivo será destacar, dentro do conjunto de experiências estudadas, elementos e dispositivos de regulação considerados mais representativos, emblemáticos ou significativos. Assim, optamos menos por fazer um quadro exaustivo de comparação e mais um estudo analítico que priorize levantar informações que podem ser úteis para se pensar as lacunas e deficiências da regulação do setor no Brasil.

O *corpus* de análise compreende dez países americanos e europeus: Argentina, Brasil, Canadá, EUA e México (Américas); Alemanha, Espanha, França, Reino Unido e Bósnia e Herzegovina (Europa). A escolha desses países se deu pela importância geopolítica⁴ que sustentam na atual conjuntura em suas respectivas regiões ou por se tratarem de modelos regulatórios emblemáticos⁵. Importante observar dois cuidados metodológicos: (1) a pesquisa está focada no ente regulador específico do setor de comunicações e observará apenas tangencialmente outros órgãos que porventura atuam nesta área. (2) Este conjunto de modelos pesquisados não se pretende totalizante e sim significativo para uma melhor compreensão de como a radiodifusão está sendo atualmente regulada em diferentes realidades

⁴ Adotando o tamanho da economia, especificamente o volume do Produto Interno Bruto (PIB) como referência básica.

⁵ Dois países foram escolhidos a partir deste critério: A Bósnia e Herzegovina e a Espanha. No caso da Bósnia e Herzegovina a escolha se deu justamente pelo seu caráter emblemático. Com o precedente de uma história traumática em relação aos efeitos que a cobertura da mídia gerou nas tensões que levaram o país a guerra nos anos 90, a regulação da Comunicação na Bósnia e Herzegovina é considerada hoje uma referência no mundo. Para um estudo específico ver Haraszti (2007). No caso da Espanha, a escolha se deu pelo caráter regionalizado de seu modelo regulatório e optou-se pela região autônoma da Catalunha como modelo a ser analisado.

nacionais, principalmente no que se refere ao papel que tais órgãos exercem em nome do Estado.

Para tentarmos alcançar minimamente os objetivos estipulados, o artigo segue dividido em três partes: primeiramente, seção subsequente será dedicada a uma breve descrição e contextualização dos organismos reguladores principais de cada país; em seguida, trataremos especificamente dos aspectos mais relevantes que envolvem competências e funções desses entes. Por fim, a última seção irá abordar os principais mecanismos de *enforcement* (coerção para cumprimento da lei) identificados na pesquisa.

2. Características gerais dos modelos regulatórios analisados

Inicialmente, para termos uma visão global dos países pesquisados, o quadro 1 traz uma síntese dos países estudados identificando o órgão regulador principal do setor de radiodifusão, o formato organizativo que predomina, as principais referências normativas e o endereço eletrônico de seus respectivos *websites* oficiais:

Quadro 1: órgãos e agências reguladoras analisados

País	Órgão regulador principal	Característica	Instrumento legal	Website oficial
Argentina	Autoridade Federal de Serviços de Comunicação Audiovisual (Afsca)	Órgão independente	Lei dos Serviços de Comunicação Audiovisual ⁶	www.afsca.gob.ar
Canadá	Comissão Canadense de Rádio e Televisão (CRTC).	Órgão independente ⁷	Broadcasting Act 1991 ⁸	www.crtc.gc.ca
EUA	Comissão Federal de Comunicação (FCC)	Órgão independente	Communications Act 1934, Telecommunicattios Act 1996 ⁹	www.fcc.gov
França	Conselho Superior de Audiovisual (CSA)	Órgão independente	Lei n° 89-25 de 17 de janeiro de 1989 ¹⁰	www.csa.fr

⁶ Ver em: <<http://www.afsca.gob.ar/web/indice-de-la-ley.php>>

⁷ A direção do órgão é composta por um colegiado de conselheiros indicados pelo Governo. Apesar de esta nomeação ser direta e ter sua estruturação financeira vinculada ao orçamento federal, o órgão é considerado uma autarquia independente.

⁸ *Links* para leis ou informações gerais sobre regulamentação das comunicações no Canadá podem ser consultados em <<http://www.crtc.gc.ca/eng/statutes-lois.htm>>.

⁹ Versão original em inglês disponível em <<http://www.fcc.gov/Reports/tcom1996.pdf>>

¹⁰ O texto original da lei em francês está disponível em <http://www.csa.fr/infos/textes/textes_detail.php?id=116517> ou na versão em inglês:

Reino Unido	Office of Communication (Ofcom ¹¹)	Órgão independente	Communications Act de 2003 ¹²	www.ofcom.org.uk
Bosnia e Herzegovina	Communications Regulatory Agency (CRA),	Órgão independente	Lei das Comunicações 2002 ¹³	www.cra.ba
Alemanha	Associação das Autoridades Estaduais de Mídia da República Federal da Alemanha (ALM)	Agências descentralizadas	Tratado Interestadual de Radiodifusão e Telemídia ¹⁴	www.alm.de
Catalunha (Espanha)	Conselho Audiovisual da Catalunha (CAC)	Órgão independente	Lei do Conselho Audiovisual da Catalunha (Lei 2/2000 ¹⁵), Lei 22/2005 ¹⁶	www.cac.cat
México	Secretaria de Comunicação e Transportes	Órgão governamental	Lei federal da Radio e Televisão ¹⁷	www.sct.gob.mx
Brasil	Ministério das Comunicações	Órgão governamental	Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei nº 4.117/1962); Lei Geral de Telecomunicações (Lei nº 9.472/1997), Decreto 52.795/63 e Decreto-lei 236/67 ¹⁸	www.mc.gov.br

Do ponto de vista da estrutura organizativa é possível identificar três modelos de regulação no conjunto de países analisados. O primeiro grupo conta com seis países – Argentina, Canadá, EUA, França, Reino Unido e Bósnia e Herzegovina – e pode ser categorizado no formato de autarquias independentes ou semi-independentes, atuantes no nível federal. O segundo, com dois países – Alemanha, Espanha – possui um caráter mais regionalizado, onde organismos no nível sub-nacional detém boa parte das competências para regular o setor, ainda que também sustentem órgãos federais em paralelo. Já o terceiro grupo

<http://www.legifrance.gouv.fr/html/codes_traduits/libertecom.htm> . Define os parâmetros para as atividades do Conselho, ainda que tenha sido alterada por alguns atos legislativos posteriores desde sua promulgação (KOLESKI, 2007).

¹¹ O órgão incorporou as funções antes desempenhadas por organizações como o *Office of Telecommunications* (Ofcom); a *Broadcasting Standards Commission*, o *Radio Authority* e a *Radiocommunications Agency*.

¹² Ver em: < <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/contents>>

¹³ Ver em: < <http://www.cra.ba/eng/index.php?uid=1272017637>>

¹⁴ Em alemão: *Staatsvertrag für Rundfunk und Telemedien*. Este tratado mantém a base do anterior Tratado Interestadual de Radiodifusão na Alemanha Unificada (*Staatsvertrag über den Rundfunk im vereinten Deutschland*), de 31 de agosto de 1991, e inclui (e altera) legislações posteriores.

¹⁵ Ver em: <http://www.cac.cat/pfw_files/cma/informacio/normativa/llei2_2000_ES.pdf>

¹⁶ Ver em: <http://www.cac.cat/pfw_files/cma/informacio/normativa/llei22_2005_ES.pdf>

¹⁷ A Lei foi criada em 1960 e sua última reforma ocorreu em janeiro de 2009. Ver em: < www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/114.pdf >

¹⁸ Disponíveis em < <http://www4.planalto.gov.br/legislacao> >

– também composto por dois países – México e Brasil – possuem um modelo centralizado na esfera federal, porém com algum nível de fragmentação intra-governamental.

Por se tratarem de casos peculiares quanto à existência de um órgão central na regulação da radiodifusão, os casos da Alemanha, Espanha, México e Brasil requerem algumas especificações. Nos dois primeiros, o diferencial está na ênfase da regulação no nível regional. Como explicam Mendel e Salomon (2011):

Nem todas as autoridades reguladoras têm escopo nacional. Na Alemanha e na Espanha, os reguladores atuam em níveis estadual ou regional, com funções apenas sobre as empresas de radiodifusão que são registradas em sua área geográfica. Todas as agências alemãs trabalham segundo uma única lei federal, aplicando as regras em cada Land (Estado) e, assim, consolidando uma ação coesa em todo o país. Já na Espanha, há três autoridades reguladoras que cobrem a Andaluzia, a Catalunha e Navarra, respectivamente. (p. 15).

O licenciamento e a fiscalização do funcionamento das emissoras de rádio e de televisão na Alemanha são regulados pelas autoridades de mídia existentes em cada estado da federação. O país é formado por 16 estados e conta com 14 autoridades estaduais de regulação, ou seja, duas têm jurisdição sobre dois estados. Este conjunto de organismos forma a Associação das Autoridades Estaduais de Mídia da República Federal da Alemanha (ALM), cujo órgão central executivo é a Conferência dos Diretores das Autoridades Estaduais de Mídia (DLM). O Tratado Interestadual de Radiodifusão estabelece a diretiva para o “sistema de transmissão dual”, que consiste na existência lado a lado das emissoras públicas e comerciais de radiodifusão (CUNHA, 2010).

No caso da Espanha optamos por tomar a regulação no estado da Catalunha como modelo de análise por esta possuir o Conselho Audiovisual mais forte dentre as comunidades autônomas espanholas. Recentemente, em março de 2010, foi criada a Lei Geral da Comunicação Audiovisual¹⁹ que regulamenta a atividade do setor em âmbito nacional. Embora a lei traga diretrizes e normas gerais para radiodifusão espanhola, manteve-se a

¹⁹ Ver em: <www.boe.es/boe/dias/2010/04/01/pdfs/BOE-A-2010-5292.pdf>. A Lei Geral da Comunicação Audiovisual n. 7/2010 de 31 de março, regula a comunicação audiovisual em todo o estado da Espanha e estabelece as regras básicas sobre o audiovisual, sem prejuízo das competências reservadas às Comunidades Autônomas e às autarquias locais em seus respectivos campos. O Conselho Estatal de Meios Audiovisuais é a autoridade independente na função de supervisionar e regular a atividade dos meios de propriedade do Estado ou que estejam sob sua competência.

autonomia dos órgãos regionais como o CAC que, na prática, são os entes que de fato regulam o setor.

No México e no Brasil há diversos entes governamentais que atuam na regulação da radiodifusão. No caso mexicano, a lei federal da Radio e Televisão²⁰ não versa sobre uma agência reguladora independente. O país possui a Secretaria de Comunicações e Transporte como órgão governamental mais importante na regulação da radiodifusão. Embora este seja o organismo central, outros órgãos federais também atuam no setor, dentre eles: a Secretaria de Governança, que fiscaliza e sanciona as emissoras; a Secretaria de Educação Pública promove a educação e cultura, fiscaliza infrações e as denuncia; e a Secretaria de Saúde e Bem-estar, que monitora e autoriza propagandas comerciais relativas à saúde, alimentos e cosméticos.

No Brasil o Ministério das Comunicações detém o papel principal de regulação da radiodifusão gestando políticas públicas de comunicações. Porém, outros organismos compartilham algumas ações como a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), responsável pela gestão técnica do espectro radioelétrico; Ministério da Justiça, que supervisiona a classificação dos programas de televisão; a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC) encarregada dos processos por violação à lei; a Agência Nacional do Cinema (Ancine) que trata de fomento e normas infra-legais para o mercado cinematográfico e audiovisual; Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) que monitora a publicidade na esfera da saúde pública; Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) que atua em assuntos de concorrência de mercado; e o Conselho de Autorregulamentação Publicitária (Conar) é autorregulador da publicidade.

3. Funções e Competências

Observando as características gerais dos entes reguladores da radiodifusão no conjunto de países pesquisados, podemos identificar três importantes eixos de regulação relacionados às suas funções e competências: a) regulação administrativo-legal; b) regulação técnica; c) regulação de conteúdo. Nos próximos parágrafos desta seção, buscaremos apontar

²⁰ A Lei foi criada em 1960 e sua última reforma ocorreu em janeiro de 2009.

os aspectos que se destacam nesses eixos buscando compor um mosaico de competências que nos possibilite ter um panorama das principais funções a estes atribuídas.

a) Regulação administrativo-legal

Este eixo trata do processo administrativo-legal tangente à emissão, renovação e fiscalização de licenças. A licença ou concessão é um contrato entre a autoridade reguladora (aquela que é capaz de conceder a licença) e o ente concessionário (emissora de TV ou rádio). Nesta pesquisa, todas as agências reguladoras independentes e os órgãos são responsáveis por alocar canais (no espectro radioelétrico ou cabo) para a atividade de radiodifusão. E, em linhas gerais, suas competências também envolvem o controle sobre alteração e transferência das licenças concedidas.

O espectro eletromagnético é entendido como um bem público de propriedade do Estado, porém há diferentes formas de organizar, distribuir e gerir este bem importante e estratégico. Tal caráter público é um traço bastante forte no marco legal britânico, isto é, toda a atividade de radiodifusão é considerada um serviço público por lei, ainda que seja operado por entes privados ou comerciais. O Ofcom avalia se há cumprimento da finalidade pública do serviço de radiodifusão no Reino Unido, bem como busca garantir as diferentes necessidades e interesses de todas as pessoas que desejam utilizar o espectro eletromagnético (no que diz respeito ao uso para comunicação).

No que se refere especificamente à radiodifusão pública, na França, com a CSA, na Alemanha, com a ALM, e também Nos Estados Unidos, com a FCC, não há regulação direta dessas autoridades frente às emissoras públicas. A CSA concede autorizações, realiza diversos acordos em relação à televisão e à radiodifusão, entretanto, tal competência não se aplica às emissoras públicas uma vez que estas são criadas por lei e a faixa do espectro está automaticamente pressuposta. E na Alemanha cabe à ALM o licenciamento e a fiscalização somente das empresas privadas de rádio e televisão. Nos EUA a FCC “tem jurisdição apenas sobre o espectro alocado ao setor não governamental, ou seja, aproximadamente metade do espectro usado para radiodifusão. As atividades do governo são fiscalizadas pela National Telecommunications and Information Agency (NTIA)”. (LINS, 2002, p. 7).

A preocupação com a concorrência de mercado e a pluralidade na transmissão são, na maioria dos países, garantidas por lei e visam a amplitude da participação diante da divisão do espectro e, conseqüentemente, garantem a diversificação do uso de comunicação, evitando também a formação de truste ou monopólio. Isto quer dizer que:

Um indicador de boa prática é a existência de um plano de espectro que garanta o compartilhamento balanceado das frequências entre emissoras públicas, privadas e comunitárias, assim como entre os serviços nacionais, regionais e locais. O plano deve ser elaborado de forma aberta, com consulta pública. (MENDEL e SALOMON, 2011, p. 21).

A CRA da Bósnia visa eliminar qualquer forma de monopólio e usar os regulamentos para promover a concorrência atribuindo as frequências com base em concursos públicos. A agência bósnia-herzegovia é considerada hoje uma referência em processos de concessões baseados na concorrência segundo o mérito. Os candidatos a um canal de radiodifusão e também os casos de renovação devem provar sustentar mérito para obter ou continuar mantendo a concessão ativa. No modelo estadunidense a concorrência no processo de emissão de uma licença se dá por meio do mecanismo de leilão:

Em 1993, a FCC recebeu a autorização legislativa para passar a outorgar faixas de espectro de forma competitiva. Até aquele momento, os métodos de outorga incluíam audiências comparativas e até sorteios. Desde então, a FCC tem adotado regras específicas para cada um dos serviços. A Comissão normalmente adota um sistema de leilões de várias rodadas (BIGLIAZZI, 2007, p. 30).

Embora o método de leilão seja bastante utilizado hoje no mundo, quando este dispositivo elege o critério financeiro-material como fator primordial isso tende a gerar distorções na emissão de licenças. A concessão passa a ser dada àqueles que possuem maior capital e os parâmetros passam a ser meramente econômicos. No Brasil, embora haja em tese uma licitação pública para alocação de canais, na prática um misto de ênfase econômica com apadrinhamento político é que determina a obtenção de uma licença de radiodifusão, o que torna a questão ainda mais problemática que o mecanismo leilão.

. Para minimizar este problema, tal procedimento precisa levar em conta não apenas a capacidade material do ente candidato à licença em operar o serviço, mas também o quanto o projeto se aproximam dos princípios de uma atividade de interesse público, avaliando seu histórico e seus antecedentes bem como sua capacidade de levar o serviço para além de um negócio apenas focado lucro.

Ainda no que se refere à concentração econômica e formação de oligopólios, na Alemanha há grande preocupação com administrativa em garantir diversidade de *players*, pluralidade de opinião e diversificação da programação. De três em três anos, ou a pedido do Estado, as autoridades regionais de mídia deverão publicar conjuntamente um relatório sobre o desenvolvimento de concentração no setor e sobre as medidas para garantir a pluralidade de opinião tendo em conta as interdependências entre a televisão e os mercados de mídia relevantes relacionados; interdependências entre as várias emissoras em diferentes áreas de transmissão e as interdependências internacionais no setor de mídia. Com preocupação semelhante está assentado o papel do Ofcom britânico ao atuar como autoridade de aplicação da legislação sobre concorrência de mercado especificamente no setor das comunicações (e isso inclui radiodifusão, telecomunicações e impresso).²¹

Do ponto de vista da fiscalização das questões relacionadas ao capital das empresas e mecanismos antitruste:

No Canadá é estabelecido que uma pessoa deve pedir autorização para a Comissão Canadense de Rádio, Televisão e Telecomunicações – CRTC – quando houver mudança no controle da companhia e uma pessoa ou sociedade passe a controlar mais de 30% dos direitos de voto e mais de 50% das ações de uma empresa licenciada, desde que não fique com controle efetivo. Como estabelecido nesta lei, a CRTC deve ser notificada, num prazo de 30 dias, quando: a pessoa sozinha ou em sociedade passe a controlar entre 20 e 30% do direito de voto e entre 40 e 50% das ações. Não é especificado o tipo de sanção nem se os 50% representam o limite máximo ou se ainda é possível ter participação maior. (QUERINO, 2001, p. 12).

Diante destas questões há necessidade então de um acompanhamento realizado pelas respectivas agências observando se a emissora ou licenciada cumpre com as prerrogativas legais. Em casos como o do México e do Brasil, por serem países onde não há um órgão independente específico de radiodifusão, estão sujeitos a uma maior ingerência de interesses do governo, quiçá até com debilidades na transparência pública, pois:

Se a decisão sobre quem pode ter uma licença de radiodifusão for exclusividade do governo, é pouco provável que haja diversidade e equidade na prestação do serviço. Nos países onde o Executivo (ou um órgão regulador controlado pelo governo) emite as concessões, não é de surpreender que a maioria das emissoras tenda abertamente a apoiar o governo (MENDEL e SALOMON, 2011, p.12).

²¹ Para esta competência específica, o Ofcom é guiado fundamentalmente por duas leis: o *Competition Act 1998* (Lei de Concorrência) e o *Enterprise Act 2002* (Lei de Empresas).

Em razão deste debate, visualiza-se uma preocupação transversal às agências e órgãos reguladores em manter uma pluralidade suficiente nos serviços de televisão e rádio. Em países como o Canadá, há esta preocupação, como explica no *website* oficial do CRTC:

O CRTC garante que todos canadenses tenham acesso a uma ampla variedade de programação de alta-qualidade, assim como o acesso às oportunidades de emprego no sistema de radiodifusão. A programação no sistema de radiodifusão canadense deve refletir a criatividade e o talento canadenses, a natureza bilíngüe, a diversidade multicultural e o lugar especial dos povos aborígenes na sociedade²².

Na Catalunha também se estimula programas nos idiomas catalão e aranese, respeitando a legislação vigente. O CAC tem como princípios de atuação a defesa da liberdade de expressão e de informação, do pluralismo, da neutralidade e da honestidade informativas, assim como a livre concorrência do setor. Na Argentina, a Afscsa fiscaliza as emissoras incluindo os aspectos culturais, artísticos, legais, comerciais e administrativos²³. Portanto, diferente da idéia de manutenção de concorrência, que é um conceito mais econômico de preocupação em manter fatias de mercado sem que haja abuso ou monopólio, a garantia de pluralidade significa a inserção de representantes diversos do contexto sócio-cultural, respeitando interesses e adequando às demandas locais.

A renovação de licenças também pode ter limites ou parâmetros a serem seguidos no processo administrativo. No Reino Unido, por exemplo, as emissoras de televisão aberta só podem renovar a licença uma única vez, sendo então necessário depois disso uma nova licitação. Para emissoras de rádio a renovação só ocorre depois de uma consulta pública que busca averiguar se há outros interessados em concorrer à licença pois, caso haja, um novo processo público é instaurado. Também em países como Canadá e Estados Unidos o mecanismo da consulta pública tem se tornaram importantes no processo de concessão e renovação das licenças.

²² << <http://www.crtc.gc.ca> >

²³ A Afscsa aprova as solicitações de transferência ou concessão de licenças de radiodifusão e inspeciona as emissoras. A agência tem meta anual de realização de 900 inspeções na Capital Federal, Grande Buenos Aires e no interior do país, cumprindo o Plano Anual de Inspeções. A inspeção de emissoras a partir de denúncias deve ser feita em um prazo de 15 dias a partir do recebimento da respectiva.

b) Regulação técnica

Em geral a fiscalização técnica das faixas de espectro se imbrica com a fiscalização administrativo-legal. Porém há casos onde a jurisdição da agência reguladora não compete ao monitoramento e regulamentos técnicos, dispondo apenas do controle parcial tangente à regulação do licenciamento e não da distribuição direta do espectro, tal como ocorre na França. Neste país o planejamento e distribuição das faixas de rádio e televisão são tarefas do CSA, emitindo licenças, renovando-as quando necessário e monitorando o seu uso de acordo com a lei. Porém, a responsabilidade técnica deste gerenciamento é confiada à Agência Nacional de Freqüências (ANFR)²⁴. O Conselho, em estreita relação com a ANFR, fornece também soluções para os problemas de recepção enfrentados pelos usuários nos seus próprios aparelhos de televisão ou rádio, fazendo as investigações necessárias²⁵. Ou seja, o CSA coordena todo o processo de licenciamento, sendo que a parte técnica é executada pela ANFR.

De maneira semelhante verifica-se com o Canadá, já que o papel de destinar tecnicamente as faixas de radiofrequência não cabe ao órgão regulador das telecomunicações, mas sim ao Ministério da Indústria (FERNANDES, 2003). Como parte dessa responsabilidade, o Ministério da Indústria conduz atividades procedimentais como a emissão de certificados técnicos que acompanham as licenças de radiodifusão emitidas pelo CRTC, quando o uso do espectro para radiodifusão é requerido, assim como monitorar a interferência que poderia afetar o uso do espectro. Os custos totais relacionados à administração do espectro de radiodifusão pelo Ministério da Indústria do Canadá são informados ao CRTC numa base anual, visto que tais custos representam um dos componentes dos honorários de licença de radiodifusão coletados pelo CRTC em nome do governo²⁶.

Nos EUA a particularidade de atuação técnica da FCC está no fato de que:

A regulação do espectro norte-americano é conhecida como sendo do tipo "ordene e controle" ou command-and-control. A FCC é responsável por elaborar e manter

²⁴ Agence Nationale des Fréquence: < <http://www.anfr.fr/> >

²⁵ Maiores informações disponíveis em < http://www.csa.fr/conseil/role/role_gestion.php >

²⁶ Ver em < <http://www.crtc.gc.ca/eng/publications/reports/fin09a.htm> >

atualizado um corpo extenso de regulamentos técnicos a respeito do uso do espectro, destinados a restringir as interferências, e também por fiscalizar seu uso, sancionando os agentes privados que desrespeitem as regras estabelecidas. (BIGLIAZZI, 2007, p. 30)

Na Argentina a lei estabeleceu que a Afsca em conjunto com a autoridade técnica competente, de acordo com parâmetros técnicos e qualidade de serviço estabelecidos pela Norma Nacional de Serviço, habilitará tecnicamente as instalações do licenciado e ordenará o início do serviço regular da emissão. Durante o serviço de transmissão, a Afsca também tem competência de modificar a base legal do contrato nos parâmetros técnicos já assinados. Outra de suas orientações é estender o acesso à licença ao maior número de emissoras de acordo com a disponibilidade do espectro radioelétrico. Cabe às emissoras, por sua vez, prestarem gratuitamente à autoridade o serviço de monitoramento técnico de suas emissões, verificando a qualidade técnica do sinal e a continuidade da transmissão, pois caso não estejam de acordo, estão sujeitas a sanções.

No Brasil a gestão técnica e fiscalização do espectro cabe à Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) que responde, no caso da radiodifusão, aos encaminhamentos do Ministério das Comunicações.

No México a Secretaria de Comunicações e Transportes dita todas as medidas que julgar adequadas para a eficiência e funcionamento técnico dos serviços prestados pelas emissoras, na condição de que estas atendam inclusive às especificações de segurança dadas pela Secretaria. A Secretaria também monitora possíveis interferências nas emissoras causadas por outras radiações de energia como terapêuticas ou industriais, sanando o problema assim que identificado. Há inspeções técnicas para avaliação e fiscalização também realizadas pela Secretaria de Governança naquilo que esta considerar pertinente.

O CAC na Catalunha busca garantir a interoperabilidade técnica dos decodificadores do sistema de recepção e de acesso. As condições técnicas de um requerente são avaliadas para o CAC conceder a licença, assim como se forem detectadas deficiências na continuidade e qualidade técnica de um licenciado são enquadradas como infrações. A CRA da Bosnia e Herzegovina também aplica normas técnicas e de qualidade, além de realizar inspeções técnicas regulares.

O Ofcom tem funções relacionadas com a proteção e gestão do espectro radioelétrico, principalmente irregularidades técnicas como interferências de sinal ou uso ilegal das faixas de frequência. Normalmente, essas irregularidades técnicas podem assumir duas formas: vir da radiodifusão clandestina ou devido à operação inadequada de equipamentos de transmissão.

c) Regulação de conteúdo

A regulação de conteúdo pode basear-se no monitoramento tanto da programação quanto da publicidade veiculada pelas emissoras em teor de veracidade de notícias jornalísticas ou propagandas enganosas, material impróprio para crianças e adolescentes, incitação ao crime, discurso de ódio etc. Algumas agências monitoram apenas o conteúdo, delegando a regulação da publicidade para outro órgão, ou mesmo relegando ao livre mercado. Enquanto outras agências não monitoram nem mesmo o conteúdo.

O sistema alemão atual de regulação do conteúdo veiculado na mídia, no que diz respeito à proteção de crianças e adolescentes, baseia-se no princípio da co-regulação, que prevê a autorregulação das empresas de comunicação, por meio de organismos criados para este fim (como a FSF²⁷), em conjunto com a regulação exercida pela autoridade de Estado.²⁸ No caso das autoridades estaduais da Alemanha, segundo o estatuto da ALM, simplesmente há observação e análise do desenvolvimento da programação, bem como a elaboração de pareceres e relatórios em relação ao assunto, realizando pesquisas na área da supervisão de programação de mídia (CUNHA, 2010). De acordo com o *Interstate Broadcasting Treaty*, no artigo 7, a Alemanha regula a propaganda, criando uma extensa lista de obrigações, dentre elas monitora o seu conteúdo e impede que faça qualquer discriminação, controla o tempo e espaço de exibição.

²⁷ Em alemão: Fernsehen Selbstkontrolle Freiwillige. Como explica Cunha (2010): "O FSF foi criado em 1993 como uma organização para a autorregulação voluntária da televisão, integrada pela maioria dos canais de televisão comercial da Alemanha. O trabalho do órgão está baseado na proteção de crianças e adolescentes contra programas de TV que apresentem conteúdo prejudicial à sua formação e educação."

²⁸ Este sistema foi estabelecido em 2003, com a introdução da autorregulação pelo Tratado Interestadual Sobre a Proteção da Dignidade Humana e a Proteção de Menores na Radiodifusão e na Telemídia. Nos casos em que a KJM (Comissão de Proteção a Menores de Conteúdo Nocivo de Mídia) identifica violação aos dispositivos legais de proteção à infância e à juventude, ela decide sobre as medidas a serem tomadas em relação ao prestador do serviço de comunicação.

A Afsca, na Argentina, realiza o controle sobre as emissões de rádios AM e FM e de televisão (aberta, por cabo e via satélite) considerando as violações dispostas na lei vigente. Ela habilita também as agências de publicidade desde que estas cumpram os requisitos correspondentes e efetuem o pagamento tarifário.

Na CRTC do Canadá nota-se que não há menção sobre regulação direta de conteúdo. Ainda assim, a agência participa da organização da programação de radiodifusão sugerindo ou dando indicativos de boa conduta. Por exemplo, a Associação Canadense de Radiodifusores (*Canadian Association of Broadcasters – CAB*) possui um código que versa sobre a violência na televisão que visa ser adotado pelas emissoras e tem a aprovação da CRTC. (SILVA, 2010).

Formalmente, a França, no papel do Ministério da Cultura, detém competência para formular as normas que regulamentam as questões referentes à produção e veiculação de conteúdo, e decide priorizar o incremento da questão cultural na grade de programação:

[...] em troca de utilização das frequências, tanto públicas como privadas de rádio e televisão, seguem as obrigações ditadas pelo Estado em termos de conteúdo. O Ministério da Cultura regulamenta essas obrigações mediante a emissão de decretos. A maioria destes regulamentos tem a ver com a promoção da cultura (MCKENZIE, 2005).

Nos EUA, a FCC não pode, de acordo com decisão da Suprema Corte norte-americana, aplicar ou decidir sobre questões de propaganda veiculada na mídia, de modo que a questão é de responsabilidade da *Federal Trade Commission* (FTC) (LINS, 2002). Já o Conselho de Audiovisual da Catalunha tem competência prevista na lei 22/2005²⁹ para regular a propaganda na qual se estabelece limites específicos em termos quantitativos (de tempo) e qualitativos (de conteúdo). Em relação ao conteúdo é expressamente proibido veicular propaganda que atente contra: a dignidade humana; a constituição espanhola; meio ambiente; saúde humana e respeito aos animais. Sendo proibidos conteúdos vinculados a: cigarro; medicamentos adquiridos somente com prescrição médica; persuasão política; bebidas de alto teor alcoólico ou então associadas a bem-estar produzido pelo álcool; estímulo na prostituição em horário protegido. Fica regulamentada também a necessidade de

²⁹ Ver no Título VI: De la publicidad, la televenta y el patrocinio.

separar o conteúdo editorial do publicitário, além de tomar medidas específicas de proteção aos menores.

A experiência do Reino Unido e da Bósnia e Herzegovina também são significativas para o desenvolvimento de códigos que trazem uma série de diretrizes e princípios que buscam guiar a produção e veiculação de conteúdo. No caso britânico, o Ofcom tem o dever de assegurar as normas para proteger o público no que tange a conteúdos nocivos veiculados na televisão e no rádio. Isso inclui a proteção contra o tratamento injusto ou infrações injustificadas da privacidade praticadas por programas de televisão ou rádio. Estes parâmetros são orientados pelo Código de Radiodifusão (*Broadcasting Code*) e são investigados em resposta a uma denúncia ou por iniciativa própria. “O Código”, como é chamado, é uma espécie de compêndio de normas infra-legais e versa sobre os parâmetros a serem cumpridos pelas empresas de comunicação eletrônica. Aborda tópicos como: proteção de menores de 18 anos; danos e ofensas; crime; religião; imparcialidade, precisão e indevida proeminência de pontos de vista e opiniões; eleições e referendos; equidade; privacidade; patrocínio (*sponsorship*); temas comerciais e outros assuntos³⁰.

Na Bósnia e Herzegovina há o Código de Prática da Radiodifusão da CRA (*Broadcasting Code of Practice*) e o Código de Publicidade e Patrocínio da CRA (*Advertising and Sponsorship Code*). Os documentos³¹ versam sobre temas como diretrizes éticas para propaganda; princípios para apuração e veiculação de informação que visam combater programação tendenciosa que privilegie um ponto de vista político, favorecimento de certas pessoas e grupos, que retenham informações ou opiniões importantes afetando o entendimento do público sobre os acontecimentos; conteúdo sensacionalista etc.

4. Poderes Coercitivos (*enforcement*)

Em linhas gerais, os países analisados sustentam poderes para cumprir as funções-chaves elencadas na seção anterior. Isso vai desde uma simples advertência pública, passando

³⁰Tópicos listados com base na edição de 2009 deste documento, disponível em <<http://stakeholders.ofcom.org.uk/broadcasting/broadcast-codes/>>. Acesso em maio de 2010.

³¹Ver em: <<http://www.cra.ba/en/legal/rules-codes/broadcast/guideln/?cid=29>>

pelo corte do sinal até a cassação da licença. Porém, existem formas peculiares de se produzir essas sanções, o que pode repercutir em maior ou menor efetividade de suas competências.

Podemos elencar quatro conjuntos de mecanismos de *enforcement* mais significativos encontrados nos modelos regulatórios analisados, a saber: (a) emissão de advertência ou notificação; (b) penalidades financeiras; (c) cassação, suspensão ou não-renovação da licença; (d) exigência de explicações formais. Tais categorias devem ser compreendidas não como uma listagem normativa definitiva e sim como uma constatação empírica do que vem sendo praticado no mundo, especificamente no que se refere aos países aqui estudados. Nestes termos, nas próximas subseções nosso intuito será, prioritariamente, analisar cada item observando as suas experiências mais representativas, significativas ou emblemáticas, pontuando eventuais descrições do mecanismo em determinados países.

a) Emissão de advertência ou notificação

De modo geral, todos os entes regulatórios analisados podem emitir algum tipo de notificação aos concessionários no tocante ao bom andamento da prestação dos serviços de radiodifusão. Alguns países vão além e colocam tal dispositivo na lei ou o enfatizam em normas infra-legais assumindo um tom de penalidade. Nesses casos, a advertência é compreendida como um dos primeiros degraus na escala de sanções. Como modelos mais representativos temos os casos da Argentina (que pode assumir dois níveis: um chamado de atenção ou uma advertência), Bósnia e Herzegovina (que prevê, além da advertência escrita, também a forma oral), França (que define como recomendações, avisos ou pedidos para resolver uma violação menos grave); Reino Unido (que, nos casos de irregularidades referentes à programação, pode vir na forma de uma determinação para que não se repita o conteúdo do programa ou divulgação de uma advertência corretiva).

Observando as experiências dos países estudados é possível avaliar que os mecanismos de notificação/advertência tendem a surtir efeito quando observam, incorporam ou combinam quatro dimensões: (1) a publicidade (quando o ato de notificar sai da esfera privada e passa a ser um ato público do ente regulador, gerando um constrangimento social e potencialmente econômico para a empresa); (2) a coerção (quando a notificação se configura mais firmemente como uma advertência, ou seja, quando o ato de notificar já é por si só um

ato punitivo ainda que numa escala menor de gravidade, sujeito a ser levado em conta em casos de reincidência); (3) a participação (quando ocorre a incorporação do público neste processo que passa a ser um agente fiscalizador e fortalecedor da notificação de irregularidade); (4) o acompanhamento (quando a notificação/advertência estabelece formalmente prazos a serem cumpridos para a solução da irregularidade e monitora-se este andamento).

No tocante a estas duas últimas dimensões (participação e acompanhamento) Canadá e França podem no servir como exemplos, pelo menos quanto ao modelo projetado. No caso do Canadá, a CRTC prevê um modo de notificação que tem como ponto de partida a denúncia ou reclamação feita pelo usuário. De forma resumida, este procedimento ocorre da seguinte maneira: (1) a CRTC recebe do cidadão reclamação ou denúncia sobre a atuação de um ente concessionário; (2) o órgão encaminha para a empresa a reclamação/denúncia recebida; (3) o ente concessionário tem o prazo de três semanas para dar explicações ao usuário, com cópia da resposta para a CRTC; (4) o órgão avaliará se a resposta é satisfatória ou se será necessário aplicar medidas regulatórias mais efetivas; (5) caso considere que o *feedback* foi adequado, a CRTC já avisa de ante-mão que não contactará o reclamante, dando o caso por encerrado.

Na França as denúncias também são encaminhadas para o concessionário na forma de uma notificação que possibilita retratação ou solução do problema antes de se decidir por uma sanção mais coerciva (como multa ou suspensão). As reclamações são encaminhadas por correio apresentando os fatos e apontando a infração. Os editores ou distribuidores tem até um mês para apresentar suas observações por escrito, mas pode até, em caráter de urgência, ser reduzido para uma semana. Se o Conselho decidir por uma sanção, é notificada a decisão ao editor ou distribuidor concernido e publicada no diário oficial da República francesa³².

Nos EUA, embora a FCC afirme dar total atenção às queixas sobre a radiodifusão em textos institucionais³³, o órgão orienta o cidadão a primeiramente fazer um contato direto com a estação ou rede a fim de colocá-los a par do problema. Ressaltam a importância desta

³² Ver em <http://www.csa.fr/conseil/composition/organisation_textes_deliberation.php >

³³ Como no *The Public and Broadcasting: How To Get The Most Service From Your Local Station* (edição de julho de 2008)

primeira atitude, pois dá a chance do concessionário tomar ciência da reclamação e que possa buscar solucionar o problema.

No Brasil, o Ministério das Comunicações não adota mecanismo de advertência ou notificação com efetividade. Uma característica que replica a tendência de afrouxamento administrativo-legal do ente brasileiro quanto à regulação e fiscalização do setor.

Se por um lado a emissão de advertência ou o ato de notificar um concessionário pode surtir mais efeitos se não ocorrer em segredo, por outro esta divulgação é geralmente feita no próprio *site* do órgão regulador ou em periódico governamental (diários oficiais). Isso tira a infração do anonimato, mas não garante que esta alcance a visibilidade pública e nem mesmo há garantias de que os ouvintes ou telespectadores da emissora (diretamente afetados) ficassem cientes do ocorrido. Assim, levando em conta a potencialização do mecanismo de constrangimento público podemos identificar a veiculação de nota na própria grade da programação como um dispositivo que amplia a capacidade de *enforcement* do ente regulador em casos de irregularidades comprovadas ou julgadas. O órgão francês prevê este mecanismo em lei: o CSA pode solicitar a veiculação, na grade da programação do ente concessionário, de um comunicado público informando que cometeu uma infração e que está sendo publicamente advertido. Em todos os casos, a empresa sancionada pode recorrer ao Conselho de Estado (KOLESKI, 2007).

Quanto ao fluxo para o encaminhamento das notificações (e subsequentes sanções) o modelo alemão prevê, em consonância ao seu caráter descentralizado, um *modus operandi* peculiar. Advertências ou notificações passam pelos órgãos de nível federal e estadual além dos organismos de autorregulação, que dividem a responsabilidade de pressionar o ente infrator a cumprir a lei. Por exemplo, no caso de violações dos direitos de crianças e adolescentes:

[...] a Comissão de Proteção a Menores de Conteúdo Nocivo de Mídia (KJM) identifica violação aos dispositivos legais de proteção à infância e à juventude, ela decide sobre as medidas a serem tomadas em relação ao prestador do serviço de comunicação. Estas medidas são então executadas pelo responsável legal, que é a autoridade estadual de regulação da mídia (CUNHA, 2010, p. 11)

Nestes casos, a KJM recebe a denúncia e verifica se o órgão da autorregulação, a FSF, autorizou a transmissão do conteúdo denunciado e, ao se comprovar a irregularidade, investiga-se se o órgão de autorregulador deixou e agir dentro do que estabelece a lei.

b) Penalidades financeiras

Um dos mecanismos mais comuns é a emissão de penalidade pecuniária onde o concessionário infrator é obrigado a pagar uma determinada quantia a depender da gravidade da infração. O valor de multas tende a repercutir na efetividade deste mecanismo uma vez que quantias relativamente baixas podem ser naturalizadas como “gasto administrativo” por empresas concessionárias infratoras. Isso ocorre quando optam por pagar a penalidade ao invés de abrir mão de conteúdo impactante considerado normativamente inadequado, mas que gera picos de audiência e consequente aumento de receita publicitária.

Nos EUA, a FCC afirma que tende a ser dura e rigorosa no cumprimento da lei ao mesmo tempo em que busca respeitar os princípios da Primeira Emenda da Constituição³⁴ estadunidense. Como exemplo, demonstra que somente em 2004 registrou multas em doze casos totalizando aproximadamente 8 milhões de dólares. Este mecanismo foi ampliado ao individualizar as multas por irregularidade:

A Comissão também endureceu as sanções a sua execução, propondo sanções pecuniárias com base em cada enunciado indecente em uma transmissão, ao invés de propor uma sanção monetária única para a transmissão inteira.

Na agência da Bósnia e Herzegovina a aplicação de uma sanção pecuniária ocorre em caso de violação intencional ou negligência de determinadas disposições da lei ou das condições especificadas na licença ou nos códigos de práticas e regras da agência. O valor da multa é proporcional à gravidade da infração : um modo de gradação bastante comum nos diversos modelos regulatórios. No modelo bosnio-herzegovino, quando as violações são repetidas, a imposição financeira duplica em valor. No Reino Unido, o Ofcom divulga em seu *site* oficial na internet boletins anuais com as multas aplicadas às empresas concessionária. Entre abril de 2009 a março de 2010 (período de 12 meses) o órgão aplicou oito penalidades

³⁴ A Primeira Emenda trata, em linhas gerais, da liberdade de expressão e de opinião.

financeiras totalizando aproximadamente 528 mil libras³⁵, com valores de multas variando entre 12 mil e 150 mil libras³⁶. Na França o CSA rotineiramente multa rádio e televisão pelo não cumprimento das quotas mínimas para a programação francófila ou francesa. (MCKENZIE, 2005). Na Argentina a Lei de Serviços de Comunicação Audiovisual estipula um valor de multa que tem como base de cálculo a receita publicitária do ente infrator : estipula que deve ser de até 10% da receita publicitária arrecadada no mês anterior à ocorrência da irregularidade. No caso de empresas públicas ou estatais a lei argentina não estipula percentual mas determina que a punição financeira seja de cunho pessoal recaindo sobre o funcionário infrator.

Retomando a experiência britânica, o mecanismo de penalidade financeira também se aplica em casos de irregularidades de teor econômico-administrativo eventualmente praticadas pelas empresas concessionárias. A Lei de Comunicações de 2003 prevê que as regras de propriedade dos meios de comunicação (incluindo televisão, rádio, telecom's³⁷, jornais e revistas impressas) sejam revisadas pelo Ofcom periodicamente (em ciclos de 3 anos). Os resultados desta reavaliação devem ser encaminhadas para o governo britânico. Quando são encontradas irregularidades acerca da concorrência de mercado:

O Ofcom tem poder para impor uma multa em relação a uma infração da Lei de Competição, seguindo as diretrizes sobre multas publicadas pelo OFT (*Office of Fair Trading*). A autoridade para julgamentos relacionados à competição é o *Competition Appeal Tribunal's* (CAT) (BUZOGANY JÚNIOR, 2007, p. 89)

Além da penalidade financeira baseada no mecanismo de multas também há ainda a possibilidade de perda de bens. Isso geralmente só é previsto em casos de irregularidades extremas vinculadas à cassação da licença. No México, por exemplo, o artigo 31 da Lei Federal de Rádio e Televisão além de enumerar uma série de irregularidades que viabilizam a revogação da licença também estipula que há perda da propriedade de bens do concessionário em favor do Estado em casos onde seja comprovado que houve (1) transferências, hipoteca

³⁵ Inclui empresas de radiodifusão e telecomunicações.

³⁶ Ver em < <http://www.ofcom.org.uk/about/annual-reports-and-plans/financial-penalties/financial-penalties-imposed-for-the-period-2009-10/> > Acesso em fevereiro de 2011

³⁷ Empresas de telecomunicações (telefonia fixa e móvel e infra-estrutura de transporte de dados)

ou penhor da licença com os respectivos direitos dela derivados; (2) fornecimento de bens ou serviços a países considerados inimigos em tempo de guerra; (3) mudança de nacionalidade ou pedido de asilo em países estrangeiros dos titulares da concessão.

c) Cassação, suspensão ou não-renovação da licença

Assim como possuem a competência para emitir licenças os órgãos reguladores também sustentam o poder em revogá-las. Geralmente, este tipo de punição só ocorre em casos de reincidência ou de infrações consideradas graves. Observando o conjunto de países pesquisados, podemos enumerar algumas dos motivos mais recorrentes que podem configurar a penalidade de revogação da licença: (1) o descumprimento recorrente de normas constitucionais ou infra-legais consideradas princípios normativos estruturais; (2) a transferência de titularidade da concessão sem autorização do ente regulador; (3) a veiculação sistemática de conteúdo que foge às diretrizes de qualidade e princípios éticos; (4) o uso dos serviços de comunicação ferindo leis de segurança nacional. Ainda assim, nos casos de modelos regulatórios mais estruturados (como é o caso do Reino Unido³⁸ e Bósnia e Herzegovina, por exemplo) a revogação da licença não ocorre de modo automático e unilateral: usualmente passam por processos de investigação e julgamento relativamente complexos e podem envolver audiências públicas ou discussões no parlamento.

Para irregularidades menos graves, os órgãos reguladores também lançam mão do mecanismo de suspensão da licença. Nestes casos, também são previstas investigações, notificações e pedidos de explicações antes de se solicitar o corte técnico do sinal de transmissão.

Quanto às renovações de licença, além de se configurarem como uma das competências mais recorrentes de um órgão regulador, tal função acaba também se configurando como um potencial dispositivo para avaliar e punir os casos de concessionários que obtiveram mal desempenho no cumprimento dos princípios previamente estipulados pelo marco regulatório:

A renovação da concessão representa uma oportunidade para a autoridade reguladora analisar o desempenho da emissora e ponderar se é necessário incluir

³⁸ No caso britânico, a revogação da licença não se aplica à BBC, Channel4 ou S4C.

condições adicionais ou remover exigências específicas existentes. Nós recomendamos que haja um processo formal de revisão, antes da expiração de qualquer licença. Se um concessionário fica abaixo do desempenho esperado no atendimento aos compromissos e exigências, a autoridade reguladora pode abrir concorrência para aquela licença em seu poder. Isso não impediria o mesmo concessionário de se candidatar novamente, mas seria uma oportunidade detestar o mercado e buscar melhor oferta de serviços aos telespectadores/ouvintes. (Mendel e Salomon, 2011, p. 27)

Nos EUA, por exemplo, a renovação é tratada, pelo menos em termos normativos, como este momento de avaliação do desempenho do concessionário. A Lei de Telecomunicações de 1996 estipula que a FCC deve conceder um pedido de renovação somente: (a) se o ente (concessionário) serviu ao interesse público, com conveniência e necessidade; (b) se não houve violações graves pelo licenciado quanto à lei ou regras e regulamentos da Comissão; (c) se não houve outras violações por parte do licenciado ou das normas e regulamentos da Comissão que (embora não sejam graves isoladamente), em conjunto, constituem um padrão de abuso.

Se por um lado há este horizonte factível e aparentemente natural, por outro isso pode se transformar em um ato meramente burocrático ou administrativo sem grandes repercussões se ao final do período de validade da concessão não houver de fato a possibilidade de rejeitar ou reprovar um pedido de renovação da licença. O caso brasileiro é bem emblemático neste sentido. Embora haja o processo de renovação estipulado, na prática esta:

[...] só não acontece se 2/5 do Congresso Nacional, em votação nominal, se pronunciar contra. Esse procedimento de exceção torna rara a apreciação da renovação de outorgas. Além disso, a Constituição trata a concessão de rádio e TV de forma diferente de todos os outros tipos de concessão: durante sua vigência, a outorga só pode ser cancelada por decisão judicial. Pior ainda: um decreto de 1983 garante às emissoras que "caso expire a concessão ou permissão, sem decisão sobre o pedido de renovação, o serviço poderá ser mantido em funcionamento, em caráter precário", mesmo se a própria emissora estiver devendo documentos (INTERVOZES, 2007, p. 10-11).

Somando a isso, há ainda a tradicional morosidade do órgão regulador brasileiro nestes processos e prevalece também o desinteresse em se alterar determinadas titularidades de concessões que estão vinculadas a grupos e agentes políticos. Uma deficiência do modelo brasileiro já detectada por estudo da Unesco:

Verificamos que o processo de outorga de licenças para serviços de radiodifusão abertos e não codificados é extremamente lento, geralmente durando anos até a aprovação final. Isso gera insegurança jurídica, principalmente para os serviços lançados com base em aprovações preliminares que operam durante muito tempo sem a concessão formal. Não recebemos subsídios para detalhar os critérios de avaliação dos pedidos de licença, nem tampouco pudemos compreender em que bases são comparadas as solicitações de concorrentes. Essas especificações devem ser registradas num documento legal, de acesso público (Mendel e Salomon, 2011, p. 27).

Não por acaso, no Brasil há concessões que já expiraram há mais de dez anos, onde os concessionários continuam a operar normalmente, sem que haja qualquer ação efetiva de avaliação pelo Ministério das Comunicações quanto ao cumprimento ou não dos deveres contratuais e princípios constitucionais pré-estabelecidos.

d) Exigência de explicações formais

Um último conjunto de mecanismos de *enforcement* que podemos destacar nos países pesquisados se refere aos processos de *accountability* e o estabelecimento de canais que forcem a explicações públicas. Numa visão geral, a expressão “*accountability*” tem em seu campo semântico elementos como responsividade, publicidade, justificação e responsabilidade e pressupõe uma relação assimétrica de obrigação entre duas ou mais partes, com a possibilidade de punição para uma delas. Como explica Lattman-Weltman (2001) assim sintetiza:

A questão da prestação de contas, da responsabilidade pública das pessoas públicas – que doravante nomearei pelo termo inglês (e talvez intraduzível) *accountability* – é, portanto, chave para a qualificação da moderna democracia porque se refere ao real funcionamento das suas instituições e ao rendimento que elas trazem ou não àqueles a cuja soberania e interesse o sistema deve se submeter (p. 2).

Em processos de *accountability* existem dois tipos de atores: o principal e o agente³⁹. O principal é a parte de onde emana o poder e para a qual o agente tem obrigações responsivas. Quando pensamos em *accountability* na relação entre órgãos reguladores e entes concessionários os primeiros assumem o papel do principal e os segundos se configuram como os agentes. Neste sentido, o estabelecimento da obrigação de ser *accountable* se

³⁹ Esta é uma análise inspirada na teoria econômica, mas que é largamente aceita para explicar *accountability* política em áreas como ciência política e administração pública (DUNN, 1999; HOOD, 2006; SCHEDLER, 1999)

configura como um constrangimento (similar à advertência ou notificação pública) que força empresas ou instituições infratoras a darem informações e responderem administrativamente ou publicamente pelos seus atos considerados irregulares ou possivelmente inadequados.

Na França um balanço do desempenho das empresas nacionais de radiodifusão é elaborado a partir de informações organizadas pelo CSA com dados fornecidos pelas próprias empresas. Durante todo o ano, os entes concessionários travam uma relação informacional regular com o Conselho que acompanha as suas declarações mensais de programação. Cada balanço centra-se na revisão dos programas e produtos distribuídos pela empresa em termos de compromissos e obrigações aplicáveis (distribuição de máximos anuais, cota de filmes e comerciais de audiovisual de origem francesa e europeia etc.)⁴⁰.

Nos EUA, o documento *The Publicand Broadcasting: HowToGet The Most Service FromYour Local Station* (edição de julho de 2008) explica que cada emissora é obrigada a fornecer informações sobre como cumpriu suas obrigações por meio de relatórios trimestrais. Devem assim dar detalhes sobre a programação, apontando aquilo que foi ao ar e que a concessionária acredita ter servido para tratar de questões importantes enfrentadas pela comunidade⁴¹.

Na Catalunha (Espanha), antes de emitir uma penalidade como o pagamento de multa⁴² por conteúdo impróprio veiculado, o CAC serve como instância de julgamento e para explicações formais através de seu plenário de conselheiros. Após a irregularidade ser identificada e investigada pelo Departamento de Conteúdo do CAC, este a descreve em forma de relato com dados de quando ocorreu, como ocorreu, nome do programa, descrição do conteúdo etc., dando um parecer para avaliação dos conselheiros. Em seguida, o Conselho decide se abre ou não uma investigação. Havendo decisão favorável para abertura de inquérito o concessionário é questionado para explicar sobre o ocorrido. Avaliando os dados

⁴⁰ Ver em <http://www.csa.fr/conseil/role/role_bilans.php >

⁴¹ Isso porque o mesmo texto ressalta as obrigações do ente concessionário:

⁴² Um bom exemplo deste procedimento pode ser visto em: <http://www.cac.cat/pfw_files/cma/actuacions/Acord_192_2010_Resoluci_Rec_reposici_Tarraco_visi_SL__CANAL_CATAL_TARRAGONA_en.pdf> que descreve o caso de julgamento da Tarraco Visión. A empresa foi acusada de veicular conteúdo inapropriado (especificamente de teor pornográfico) sendo condenada pelo conselho a uma multa de 90 mil euros acrescida de uma suspensão das atividades de transmissão durante um período de 6 horas.

do Departamento de Conteúdo e cruzando com os dados e informação do concessionário acusado, o plenário julga o mérito e estabelece as penalidades.

Paralelamente à obrigação de prestar contas e expor informações sobre suas ações, alguns países também requerem a exposição de explicações através do mecanismo de audiências públicas. Para a CRTC do Canadá, por exemplo, a audiência pública é definida como um encontro onde os cidadãos podem expressar suas opiniões e discutir o bom andamento dos serviços de radiodifusão. A audiência é usada para debater pedidos de licença ou temas considerados relevantes acerca da regulação do sistema, incluindo irregularidades. Neste último caso, o Comitê de Radiodifusão avalia se uma irregularidade é significativa o suficiente para chamar o ente concessionário para dar explicações públicas⁴³.

5. Considerações finais

Este artigo buscou trazer um estudo sobre os principais órgãos de regulação da radiodifusão em dez países das Américas e Europa. A maioria das nações estudadas pode ser tipificadas em três modelos de organismos reguladores: (a) autarquias federais, com algum nível de independência do governo; (b) autarquias regionais fortalecidas, ainda que existam órgãos federais em paralelo; (b) órgãos governamentais federais, que se localizam no âmbito do Executivo federal e estão diretamente subordinados ao comando deste⁴⁴. Diante deste quadro, fica visível que algum nível de independência, mesclada com participação civil e algum nível de regionalização do processo de regulação e fiscalização parece ser um modelo mais promissor. Tal configuração tende a transformar a regulação do setor em uma política de Estado e não apenas de governo. Também tende a aproximar o ente regulador do cidadão comum, possibilitando mais pluralidade e legitimidade ao sistema.

Entretanto, para além do formato organizativo fortalecido, independente e mais próximo do cidadão, o horizonte de atuação destes organismos também precisa atingir áreas e funções de fato relevantes. As experiências analisadas demonstram que regulação no campo

⁴³ Ver em < <http://www.crtc.gc.ca/eng/about/crtc26.htm>>

⁴⁴ Lembrando que, no caso brasileiro, há também papéis a serem cumpridos pelo Legislativo Federal.

administrativo e técnico, para ser efetivo, precisa ser completa e sistêmica. Algo que envolva processos públicos e transparentes de emissão e acompanhamento das concessões, identificando o não cumprimento de princípios, priorizando a pluralidade e coibindo práticas de oligopólios que tendem a se desenvolver no setor. No que se refere a conteúdo, a criação de códigos de conduta e de princípios também se mostraram mecanismos eficientes, pois servem como elemento normativo para a melhoria da qualidade na grade de programação. Ao mesmo tempo, estes códigos precisam ser periodicamente revisados e reformulados a fim de não se tornarem anacrônicos com o tempo, uma vez que tratam de parâmetros deontológicos sempre susceptíveis a mudanças no decorrer da história. Sua formulação também deve pressupor debate público para ganharem em legitimidade. Importante ressaltar que a regulação de conteúdo não deve ser confundida com censura ou controle governamental: trata-se, nesta lógica, do cumprimento da lei e de diretrizes constitucionais a partir de parâmetros democráticos bem definidos.

Ao mesmo tempo, de pouco valeria todo este arcabouço se os órgãos devidamente estabelecidos não possuírem poder para fazer cumprir a lei. As experiências internacionais mais desenvolvidas demonstram que os entes reguladores precisam sustentar robustos poderes de coerção para prevenir, fiscalizar e punir infratores. Mecanismos como advertência em tom de penalidade, pedido de explicações formais públicas, multa, perda de propriedade de bens em casos graves, suspensão do sinal, suspensão da veiculação de publicidade e revogação da licença são alguns dos dispositivos mais eficazes identificados. Para todos os casos, o aspecto da reincidência como agravamento da irregularidade também deve ser incorporado no sistema além de uma ampla oportunidade para defesa dos acusados.

Por fim, para o caso brasileiro ficam alguns indicativos de mecanismos aplicáveis a um novo marco regulatório para o setor. O atual modelo vigente no país sustenta diversos problemas e faz, na verdade, com que exista na prática uma não-regulação, onde predomina o interesse privado-comercial, o clientelismo-patrimonialismo, a não transparência dos processos, baixos níveis de pluralidade, alto grau de concentração de mercado e uma atividade de comunicação pouco focada em princípios éticos e democráticos. Um cenário que torna o parâmetro da qualidade da radiodifusão e suas funções sociais algo frágil,

meramente subjetivo e mercadológico e, com muita sorte, algo apenas ocasional e não necessariamente sistêmico.

Referências

BUZOGANY JÚNIOR, Carlos. Reino Unido. In: *Estudo comparativos de modelos regulatórios nacionais*. Brasília: Anatel, 2007. p. 71-93

BIGLIAZZI, Renato. Estados Unidos. Em: *Estudo comparativo de modelos regulatórios nacionais*. Anatel: Brasília, 2007, p. 28-42

CUNHA, Ramênia Vieira da. Regulação da radiodifusão na Alemanha. In: INTERVOZES. Coletivo Brasil de Comunicação. *Órgãos reguladores da radiodifusão em 10 países*, 2010. Disponível em < <http://www.intervozes.org.br/noticias/regulacao-da-radiodifusao-na-alemanha> > Acesso 17 novembro 2010

_____. Regulação da radiodifusão na Argentina. In: INTERVOZES. Coletivo Brasil de Comunicação. *Órgãos reguladores da radiodifusão em 10 países*, 2010. Disponível em < <http://www.intervozes.org.br/noticias/regulacao-da-radiodifusao-na-alemanha> > Acesso 17 novembro 2010b

DUNN, Delmer D. Mixing elected and nonelected officials in democratic polity making: fundamentals of accountability and responsibility. In: PRZEWORSKI, Adam; STOKES, Susan C ; MANIN, Bernard (Org.) *Democracy, accountability and representation*. Nova York: Cambridge University Press, 1999, p. 297-325.

FERNANDES, Luís Justiniano de Arantes. Instituto San Tiago Dantas de Estudos Jurídicos e Econômicos. Brasília, 2003. *Agências reguladoras: Algumas questões constitucionais*. Disponível em: <<http://www.regulacao.gov.br/publicacoes/artigos/agencias-reguladoras-algumas-questoes-constitucionais>>. Acesso em 14 jul. 2010.

HARASZTI, Miklós. The State of Media Freedom in Bosnia and Herzegovina. In: The Public Service Broadcasting. Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE) The Representative on Freedom of the Media, 2007. Disponível em < www.osce.org/fom/24440 > Acesso: março de 2010

HOOD, Christopher. Transparency in historical perspective. In: HOOD, Christopher; HEALD, David (org). *Transparency: the key to better governance ?* Nova York: Oxford University Press, 2006, p.3-24.

INTERVOZES. Coletivo Brasil de Comunicação. *Concessões de rádio e TV: onde a democracia ainda não chegou*. Disponível em <http://www.intervozes.org.br/publicacoes/revistas-cartilhas-e-manuais/revista_concessoes_web.pdf> Acesso em 20 de junho de 2008

KOLESKI, Fábio Lúcio. Estudo comparativo de modelos regulatórios de nacionais. Brasília: Anatel, 2007. Disponível em: <<http://www.anatel.gov.br/Portal/verificaDocumentos/documento.asp?numeroPublicacao=207307&assuntoPublicacao=Estudo%20Comparativo%20de%20Modelos%20Regulat%F3rios%20Nacionais&caminhoRel=null&filtro=1&documentoPath=207307.pdf>>. Acesso em: 16 jul. 2010.

LATTMAN-WELTMAN, Fernando. *Mídia e Accountability: Dimensões e Condições da Poliarquia*. Texto apresentado no X Encontro Anual da Compós. Brasília: Unb, 2001. Disponível em: <www.unb.br/fac/comunicacaoepolitica/Weltman2001.pdf> Acesso em: 26 jan. 2007.

LINS, Bernardo F. E. *Análise comparativa de políticas públicas de comunicação Social*. In: Consultoria Legislativa. Brasília: Câmara dos Deputados, 2002

MCKENZIE, Robert. Comparing Media Regulation Between France, the USA, Mexico and Ghana. *Comparative Media Law Journal*, n° 6, dez. 2005. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/comlawj/cont/6/arc/arc5.htm>> Acesso em: 22 jul. 2010.

MENDEL, Toby; SALOMON, Eve Salomon. O ambiente regulatório para a radiodifusão: uma pesquisa de melhores práticas para os atores-chave brasileiros. UNESCO. *Debates Comunicação e Informação*, 7, 2011.

QUERINO, Ana Carolina. *Legislação de radiodifusão e democracia: uma perspectiva comparada*. 2001. Disponível em: <http://www.direitoacomunicacao.org.br/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=402>. Acesso: 16 jul. 2010.

SCHEDLER, Andreas. Conceptualizing accountability. In: DIAMOND, Larry; PLATTNER, Marc. F.; SCHEDLER (Org.). *The self-restraining state: power and accountability in new democracies*. Londres: Lynne Rienner Publishers, 1999, p. 13-28.

SILVA, Sivaldo Pereira da. Regulação da radiodifusão no Canadá. In: INTERVOZES. Coletivo Brasil de Comunicação. *Órgãos reguladores da radiodifusão em 10 países*, 2010. Disponível em < <http://www.intervozes.org.br/noticias/regulacao-da-radiodifusao-no-canada> > Acesso 17 novembro 2010