



CENTRE FOR LAW
AND DEMOCRACY

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E REGULAMENTAÇÃO DA TELEVISÃO PARA PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES^(NT1):

Estudo Comparativo do Brasil e Outros Países

Março de 2012

Liberdade de Expressão e Regulamentação da Televisão para Proteção das Crianças e Adolescentes:

Estudo Comparativo do Brasil e Outros Países



Centre for Law and Democracy (CLD)

**39 Chartwell Lane
Halifax, N.S.
B3M 3S7
Canada**

Tel: +1 902 431-3688

Fax: +1902431-3689

[Email: info@law-democracy.org](mailto:info@law-democracy.org)

www.law-democracy.org

Agradecimentos

O Relatório foi escrito e editado por Toby Mendel, Diretor Executivo do Centre for Law and Democracy.

A produção deste relatório foi possível graças ao apoio conjunto da UNESCO e do Ministério da Justiça do Brasil, através do projeto "Liberdade de Expressão, Educação para Mídia, Comunicação e os Direitos da Criança e do Adolescente" (Freedom of Expression, Media Literacy, Communications and the Rights of Children and Adolescents), Número: 914BRZ5006.



© CLD, Halifax

ISBN - 978-0-9878751-0-5

Esta obra está sujeita à licença Creative Commons Atribuição Não comercial Compartilhamento pela mesma Licença 3.0 Não Adaptada.

O material original e os trabalhos dele derivados podem ser copiados, distribuídos e exibidos, contanto que:

1. Seja reconhecida a autoria do Centre for Law and Democracy.
2. Não sejam usados para fins comerciais.
3. Os trabalhos derivados desta publicação sejam distribuídos com uma licença idêntica a esta.

Para visualizar uma cópia desta licença, visite:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3>

[.0/](#) Ou envie uma carta para:

Creative Commons
444 Castro Street, Suite 900
Mountain View, California,
94041 USA

Introdução

Os países ao redor do mundo regulam a radiodifusão ^{NT3}, e a televisão em particular, visando, entre outras coisas, proteger as crianças e os adolescentes. Reconhece-se universalmente que crianças e adolescentes são impressionáveis e vulneráveis, e que a televisão é um meio poderoso que pode, potencialmente, causar-lhes danos. Os incentivos comerciais criam pressão sobre as emissoras, para que estas disseminem material que pode ser prejudicial às crianças e adolescentes, e o Estado deve tomar as providências necessárias para combater esta tendência. Ao mesmo tempo, essas providências normalmente assumem a forma de restrição à liberdade de expressão, com os riscos correspondentes de excesso e controle indevido do Estado sobre a mídia.

A legislação internacional estabelece normas claras que devem ser consideradas para que as restrições à liberdade de expressão, inclusive para proteger as crianças e adolescentes, sejam consideradas justificáveis. As práticas dos Estados democráticos ilustram como estes têm buscado garantir a proteção adequada às crianças e adolescentes, sem limitar nem controlar indevidamente os radiodifusores. Estas são, por conseguinte, fontes importantes de inspiração para criar um equilíbrio apropriado entre a proteção às crianças e o respeito ao direito fundamental à liberdade de expressão.

Esta questão tornou-se não apenas tema de debate público no Brasil, mas também foco de debate constitucional. Especificamente, uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN 2404) foi proposta pelo Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) contra o Estatuto da Criança e do Adolescente¹ que estabelece a principal estrutura para regular a radiodifusão com o intuito de proteger as crianças e adolescentes no Brasil. Esta lei, bem como suas normas de implementação, estabelece uma estrutura detalhada para proteção do público infanto-juvenil, e contemplam principalmente um conjunto de faixas horárias progressivas, ou horários, antes dos quais o material considerado inadequado para as crianças e adolescentes de diferentes idades não pode ser exibido. A lei foi muito criticada pelo setor privado desde sua adoção inicial, e vários terceiros/interessados, de ambos os lados do caso – emissoras e grupos da sociedade civil – tem se manifestado acerca do assunto.

O caso, atualmente pendente no Supremo Tribunal Federal, já recebeu a decisão de quatro Ministros². Todos os votos sustentam que o sistema é inconstitucional dado que, segundo a interpretação desses magistrados, ele restringe indevidamente a liberdade de expressão. Em 30 de novembro de 2011, o Ministro Joaquim Barbosa do Supremo Tribunal interrompeu o processo com um pedido de vistas, para obter mais tempo para uma análise aprofundada da questão.

Este Estudo Comparativo visa ser uma contribuição do *Centre for Law and Democracy* (CLD) para a discussão do caso, que levanta questões importantes referentes à liberdade de expressão, um dos principais direitos humanos promovidos pelo CLD. Acreditamos que um esboço das normas internacionais relevantes, bem como exemplos de práticas de alguns Estados democráticos, ajudará os Ministros brasileiros a chegarem à melhor solução possível para este caso, e também ajudar outros envolvidos, inclusive o

¹ Lei Nº 8069, de 13 de julho de 1990.

² Ministros Dias Toffoli, Luiz Fux, Carmen Lúcia Rocha Antunes e Ayres Britto.

governo, a melhor entender as diversas questões envolvidas.

O Estudo começa delineando normas internacionais relevantes, inclusive aquelas referentes à liberdade de expressão e proteção das crianças e adolescentes, como também censura prévia, que se transformou em questão importante dentro do caso. Ele também fornece um breve esboço da estrutura legal brasileira para proteção das crianças e adolescentes contra potenciais danos provocados pela televisão, que é o assunto do debate legal local. A parte principal deste Estudo fornece um esboço dos sistemas de regulamentação da radiodifusão no interesse de proteger crianças e adolescentes em seis países no mundo, a saber, Canadá, França, Índia, África do Sul, Reino Unido e Estados Unidos. Vários fatores foram levados em conta na escolha destes países, incluindo sua disposição geográfica, seu nível de democracia, similaridades com o Brasil (como tamanho, diversidade e/ou riqueza), e a diversidade de opções reguladoras que eles representam. Finalmente, o Estudo fornece uma análise, baseada na legislação internacional e na pesquisa comparativa das regras brasileiras.

I. Normas internacionais

I.1 Garantias e Restrições

O direito à liberdade de expressão está assegurado no Artigo 19 da *Declaração Universal dos Direitos Humanos* (DUDH),³ como se segue:

Toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.

A liberdade de expressão está também assegurada no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP),⁴ um tratado ratificado por 167 Países, inclusive o Brasil, em março de 2012,⁵ através de seu Artigo 19, como segue:

- (1) Toda pessoa terá direito à liberdade de opinião;
- (2) Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou qualquer outro meio de sua escolha.
- (3) O exercício do direito previsto no § 2º do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais.
Conseqüentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para:
 - (a) assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;

³ Resolução 217ª (III), de 10 de dezembro de 1948, da Assembleia Geral das Nações Unidas

⁴ Resolução 2200ª (XXI), da Assembleia Geral da ONU, adotada em 16 de dezembro de 1966, em vigor em 23 de março de 1976

⁵ O Brasil aderiu ao PIDCP em 24 de janeiro de 1992.

(b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral pública.

A legislação internacional reconhece que a liberdade de expressão não é absoluta, mas estabelece condições rígidas sobre quaisquer restrições a este direito, que devem atender às disposições do Artigo 19(3) do PIDCP. As restrições devem, portanto, passar por um rígido teste de três etapas.⁶

Primeiro, a restrição deve ser estipulada por lei. Isto significa não apenas que a restrição deve ser baseada em uma disposição legal, mas também que atenda certas normas de clareza e acessibilidade. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos discorreu sobre a questão da “prescrição por lei” de acordo com a Convenção Europeia sobre Direitos Humanos (CEDH):

[Uma regra] não pode ser considerada uma “lei” a menos que seja precisa o suficiente para permitir ao cidadão regular sua conduta: o cidadão deve ser capaz – se necessário, com o devido aconselhamento – de antever, com a devida razoabilidade e conforme as circunstâncias, as consequências que uma determinada ação podem acarretar.⁷

Segundo, a restrição deve levar em conta um dos objetivos legítimos relacionados no Artigo 19(3). Está bastante claro, tanto na redação do artigo como nos pontos de vista do Comitê de Direitos Humanos da ONU, que esta lista é exclusiva e que as restrições que não atendam um dos objetivos listados não são válidas.⁸ Não basta, para satisfazer esta parte do teste, que as restrições à liberdade de expressão tenham um efeito meramente causal sobre um dos objetivos legítimos listados. A medida em questão deve ser principalmente direcionada àquele objetivo.⁹

Terceiro, a restrição deve ser necessária para assegurar o objetivo. O elemento ‘necessidade’ apresenta um alto padrão a ser superado pelo Estado que busca justificar a interferência, como se vê a partir da citação a seguir, mencionada repetidamente pela Corte Europeia:

A liberdade de expressão, consagrada no Artigo 10, está sujeita a uma série de exceções que, contudo, devem ser minuciosamente interpretadas; a necessidade de qualquer restrição ser convincentemente formulada.¹⁰

Os tribunais identificaram três aspectos deste estágio do teste. Primeiro, as restrições devem ser racionalmente relacionadas ao objetivo que buscam promover, no sentido de que sejam cuidadosamente projetadas para alcançar esse objetivo e não sejam arbitrárias ou injustas. Segundo, a restrição deve prejudicar o direito do cidadão o mínimo possível (a violação desta condição é por vezes denominada ‘*overbreadth*’^{NT2}). Terceiro, a restrição deve ser proporcional. A questão da proporcionalidade do teste envolve a comparação de dois fatores, especificamente, quanto ao provável efeito da restrição sobre a liberdade de expressão e seu impacto em termos de proteção do objetivo

⁶ Este teste foi firmado pelo Comitê de Direitos Humanos da ONU. Ver *Mukong v. Cameroon*, 21 de julho de 1994, Comunicado N° 458/1991, par. 9.7. O mesmo teste é aplicado pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Ver *The Sunday Times v. United Kingdom*, 26 de abril de 1979, Aplicação N° 6538/74, parágrafo 45.

⁷ *The Sunday Times*, *ibid.*, § 49

⁸ Ver *Mukong*, nota 6, § 9.7.

⁹ Conforme observado pela Corte Suprema Indiana: “Mesmo que uma restrição esteja sendo aplicada para fins não sancionados pela Constituição não possa ser rejeitada, ela deve ser mantida como integralmente inconstitucional e nula.” *Thappar v. State of Madras*, [1950] SCR 594, p. 603

¹⁰ Ver, por exemplo, *Thorgeirson v. Iceland*, 25 de junho de 1992, Aplicação N° 13778/88, § 63.

principal.

I.2 A Importância da Mídia

Na maioria dos países, os meios de comunicação de massa são o principal meio através do qual é realizado o debate público; como resultado, o direito à liberdade de expressão é especialmente importante para a mídia. O Tribunal Interamericano de Direitos Humanos declarou: “São os meios de comunicação de massa que tornam o exercício da liberdade de expressão uma realidade.”¹¹ Em uma Declaração feita em 2003, a Comissão Africana salientou “o papel chave da mídia e de outros meios de comunicação na garantia do respeito pleno à liberdade de expressão, na promoção do fluxo livre de informações e ideias, em ajudar as pessoas a tomarem decisões informadas e na facilitação e fortalecimento da democracia.”¹²

A mídia desempenha um papel muito importante no apoio à democracia. O Comitê de Direitos Humanos da ONU salientou a importância da mídia livre para o processo político:

A livre comunicação de informações e ideias sobre questões públicas e políticas entre os cidadãos e cidadãs, os candidatos e os representantes eleitos é essencial.

Implica uma liberdade de imprensa, e de outros meios, que seja capaz de criticar as questões públicas sem censura ou restrições, e de informar a opinião pública.¹³

Na mesma linha, a Corte Europeia salientou:

A liberdade de imprensa propicia ao público um dos melhores meios para conhecer e formar opinião sobre as ideias e atitudes de seus líderes políticos. Em particular, proporciona aos políticos a oportunidade de refletir e avaliar sobre as preocupações da opinião pública, possibilitando, dessa forma, a participação de todos em um debate político livre - o cerne do conceito de uma sociedade democrática.¹⁴

I.3 Independência de Órgãos de Supervisão

Assegurar o respeito pela liberdade de expressão não implica que o Estado não possa se envolver em atividades reguladoras ou de supervisão. É, por exemplo, amplamente reconhecido que as emissoras devem ser reguladas para garantir que o espectro audiovisual utilizado pela radiodifusão, que é um recurso público limitado, seja distribuído de forma racional e justa evitando interferência e garantindo acesso equitativo.¹⁵ A regulamentação de radiodifusão também se faz necessária para garantir pluralidade e diversidade na transmissão.

Entretanto, se esses órgãos reguladores ou de supervisão estiverem sob o controle do governo, provavelmente serão pressionados para exercer seus poderes de forma a comprometer em vez de promover o respeito pelos direitos. Assim, é de se esperar que os governos e empresas privadas queiram minimizar o acesso de seus críticos e

¹¹ *Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism, Advisory Opinion OC-5/86*, de 13 de novembro de 1985, Série A, N° 5, § 34.

¹² Declaração de Princípios de Liberdade de Expressão na África, adotada pela Comissão Africana de Direitos Humanos e das Pessoas em sua 32ª. Sessão, 1-23 de outubro de 2002.

¹³ Comitê de Direitos Humanos da ONU, Comentário Geral 25, emitido em 12 de julho de 1996.

¹⁴ *Castells v. Spain*, 24 de abril de 1992, Aplicação N° 11798/85, § 43.

¹⁵ Ver, por exemplo, *Red Lion Broadcasting Co., Inc., ET al. V. Federal Communication Commission, ET al.* N° 2, 395 U.S. 367, 389 (1969).

concorrentes aos meios de radiodifusão. É, portanto, vital que estes órgãos sejam protegidos, do ponto de vista legal e prático, contra formas de interferência políticas, comerciais e outras. Este problema é ainda mais sério se a regulamentação for realizada diretamente por um órgão governamental, como um ministério.

A necessidade de independência dos órgãos reguladores de radiodifusão encontra forte apoio nas decisões e declarações internacionais. Este aspecto enfatizado na Declaração Conjunta de 2003 pelas (até então) três autoridades especializadas na proteção à liberdade de expressão: o Relator Especial sobre Liberdade de Opinião e Expressão das Nações Unidas (ONU), o Representante sobre Liberdade da Mídia da Organização para Segurança e Cooperação na Europa (OSCE) e o Relator Especial sobre Liberdade de Expressão da Organização dos Estados Americanos (OEA). A Declaração afirma que:

Todas as autoridades públicas que exercem poderes reguladores formais sobre a mídia devem ser protegidas contra interferência, particularmente de natureza política ou econômica, inclusive por um processo de nomeação de membros que seja transparente, permita o input público e não seja controlado por qualquer partido político.¹⁶

A necessidade de proteção contra a interferência política ou comercial foi também observada na *Declaração dos Princípios sobre Liberdade de Expressão na África* (Declaração da África), Princípio VII (1) que declara:

Qualquer autoridade pública que exerça poderes nas áreas de regulamentação da radiodifusão ou telecomunicações em geral deve ser independente e estar adequadamente protegida contra interferências, principalmente as de natureza política ou econômica.¹⁷

Na Europa, a Recomendação (2000)23 do Conselho Europeu é dedicada integralmente a este assunto, e trata da independência e das funções das autoridades reguladoras para o setor de radiodifusão. Em sua primeira cláusula, o Conselho declara:

Os Estados-membros devem assegurar a instituição e o livre exercício das autoridades reguladoras do setor de radiodifusão, através da elaboração de uma estrutura legislativa apropriada para esse fim. As regras e os procedimentos que regem ou afetam o exercício das autoridades reguladoras devem afirmar e defender claramente a sua independência.

Além disso, pode ser observado que a legislação internacional promove a autorregulamentação sobre as disposições legislativas onde os sistemas autorreguladores são efetivos. Assim, o Princípio IX(3) da Declaração Africana declara:

A autorregulamentação eficaz é o melhor sistema para promover os altos padrões na mídia.

1.4 Crianças e Adolescentes e a Liberdade de Expressão

O direito à liberdade de expressão, garantido pelo Artigo 19 do ICCPR – que inclui o direito de buscar e receber, assim como partilhar, informações e ideias – aplica-se a todos, inclusive crianças e adolescentes. As disposições do Artigo 19 do ICCPR são repetidas quase que literalmente com referência específica a crianças e adolescentes

¹⁶ Adotado em 18 de dezembro de 2003.

¹⁷ Adotado pela Comissão Africana de Direitos Humanos e das Pessoas em sua 32ª. Sessão, 17-23 de outubro de 2002.

no Artigo 13 da Convenção sobre os Direitos das Crianças (CRC)¹⁸ que define a criança como pessoa menor de 18 anos de idade. Ao mesmo tempo, a Convenção reconhece que as crianças não têm oportunidades iguais de se expressarem sobre assuntos que as afetam. Por este motivo, o Artigo 12(1) estipula proteção específica pelo direito de a criança ter sua opinião, e para que seus pontos de vista recebam a devida atenção, como segue:

Os Estados Membros deverão assegurar à criança que for capaz de formar seus próprios pontos de vista, o direito de exprimir suas opiniões livremente sobre todas as matérias atinentes à criança, levando-se devidamente em conta essas opiniões em função da idade e maturidade da criança.

As implicações do Artigo 12 foram detalhadas no Comentário Geral nº 12, adotado pelo Comitê sobre os Direitos da Criança e do Adolescente em 20 de julho de 2009.¹⁹

O Artigo 17 do CRC trata da questão das crianças e adolescentes na mídia. O principal enfoque é sobre assegurar às crianças e adolescentes o acesso ao material de que necessitam para a promoção de seu desenvolvimento. Mas reconhece-se também que pode haver necessidade de medidas especiais para limitar o conteúdo da mídia para proteger as crianças e adolescentes. A parte relevante do Artigo 17 declara:

Os Estados Membros reconhecem a importante função desempenhada pelos meios de comunicação e zelarão para que a criança tenha acesso a informações e materiais procedentes de diversas fontes nacionais e internacionais, especialmente informações e materiais que visem promover seu bem-estar social, espiritual e moral e sua saúde física e mental. Para tanto, os Estados Membros:

e) promoverão a elaboração de diretrizes apropriadas a fim de proteger a criança contra toda informação e material prejudiciais ao seu bem estar, tendo em conta as disposições dos Artigos 13 e 18.

O Artigo 18 foca principalmente a ideia de que os pais são os principais responsáveis pelos filhos.

Tem havido pouca atenção legal a estas questões por parte das cortes internacionais.

1.5 Censura Prévia

De acordo com a legislação internacional geral, restrições prévias à liberdade de expressão não estão inteiramente excluídas, mas devem ser consideradas com maior suspeita. Assim, a Corte Europeia de Direitos Humanos tem reiterado frequentemente o seguinte alerta sobre os problemas com censura prévia:

Os perigos inerentes às restrições prévias são tais que eles demandam um exame mais detalhado por parte da Corte. Isto ocorre especialmente no tocante à imprensa, porquanto as notícias são uma mercadoria perecível e retardar sua publicação, mesmo por um período curto, pode desprovê-las de todo seu valor e interesse.²⁰

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos²¹ assume uma posição

¹⁸ Resolução 44/25 da Assembléia Geral da ONU, adotada em 20 de novembro de 1989, em vigor em 2 de setembro de 1990.

¹⁹ Disponível em: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm>.

²⁰ Ver por exemplo, *Ekin Association v. France*, 17 de julho de 2001, Aplicação Nº 39288/98, § 56.

²¹ Adotada em São José, Costa Rica, 22 de novembro de 1969, O.A.S. Treaty Series No. 36, 1144

particularmente forte contra a censura prévia, declarando, no Artigo 13(2):

O exercício dos direitos previstos no parágrafo anterior do presente artigo não deverá estar sujeito à censura prévia, mas deverá estar sujeito a imposição subsequente de responsabilidade, que deverá ser expressamente estabelecida por lei dentro do necessário para assegurar:

- (a) o respeito dos direitos e da reputação de outrem;
- (b) a proteção da segurança nacional ou da ordem pública, ou da saúde e moral públicas.²²

Entretanto, reconhece explicitamente a possibilidade de censura prévia em uma circunstância, no Artigo 13(4):

Não obstante as disposições contidas no parágrafo 2 acima, as diversões públicas podem estar legalmente sujeitas à censura prévia com a única finalidade de regular o acesso a elas para a proteção moral da infância e adolescência.

Esta é uma demonstração clara da importância da necessidade de proteger as crianças e adolescentes contra qualquer material prejudicial disseminado na forma de entretenimento público, inclusive por meio da radiodifusão.

A questão da censura prévia da mídia raramente foi levada perante as cortes internacionais. Um caso importante a este respeito é o Caso da “Última Tentação de Cristo” (*Olmedo-Bustos et al.*) v. *Chile*, decidida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos²³. A Corte não definiu cuidadosamente a natureza da censura prévia, em parte porque essa não era realmente uma questão no caso.²⁴ Entretanto, a Corte recapitulou o seguinte argumento da Comissão:

A responsabilidade subsequente está regulada no Artigo 13(2) da Convenção e é somente admissível de forma restrita, quando necessária para assegurar respeito aos direitos ou reputação de outrem. Esta restrição da possibilidade de estabelecer responsabilidade subsequente está estipulada como “garantia da liberdade de pensamento, de forma que certas pessoas, grupos, ideias ou meios de expressão não sejam excluídos, *a priori*, do debate público”. Este tipo de restrição não foi usado no caso imediato, mas o trabalho cinematográfico foi censurado antes de ser exibido.²⁵

Percebe-se que se trata de uma avaliação apropriada das razões que sustentam as regras contra a censura prévia, ou seja, que os indivíduos devem ter a oportunidade de apresentar suas opiniões e serem responsabilizados por isto, ao invés de terem sua opinião blindada num primeiro momento no debate público. Em outras palavras, a responsabilidade subsequente possibilita ao autor a chance de defender suas declarações tanto legalmente como perante a opinião pública. A ideia está resumida na frase “publique e que se dane”.²⁶

U.N.T.S. 123, em vigor desde 18 de julho de 1978.

²² Ver também a Declaração de Chapultepec, adotada pela Conferência do Hemisfério sobre Liberdade de Expressão, Cidade do México, 11 de março de 1994.

²³ 5 de fevereiro de 2001, Série C, No. 73.

²⁴ O caso envolveu uma recusa de permitir um filme de ser distribuído, e assim representou claramente censura prévia.

²⁵ *Ibid*, par. 6 1(e).

²⁶ Atribuída a Arthur Wellesley, Duque de Wellington, em resposta a uma ameaça da cortesã Harriette Wilson de publicar suas memórias, inclusive suas cartas para ela.

II. O Sistema Brasileiro

A Constituição Brasileira estipula sólidas garantias de liberdade de expressão. As principais garantias estão contidas no Artigo 5(IV), que estipulam que “é livre a manifestação do pensamento”, no Artigo 5(IX), que estipula: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”. O Capítulo V da Constituição, intitulado “Da Comunicação Social”, estipula algumas regras específicas referentes aos meios de comunicação, inclusive a mídia. O Artigo 220 reitera a principal garantia, enquanto que o parágrafo 2 desse artigo declara: “É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”.

O Parágrafo 3 do Artigo 220 é de particular importância aqui, declarando:

Compete à legislação 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;

II - estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente.

Outras disposições relevantes são o Inciso IV do Artigo 221, que estabelece que a radiodifusão deve respeitar “os valores éticos e sociais da pessoa e da família”.

A principal legislação, o Estatuto da Criança e do Adolescente, está sendo questionada no caso da ADIN 2404. Os Artigos 75 e 76 desta lei declaram:

Art. 75. Toda criança ou adolescente terá acesso às diversões e espetáculos públicos classificados como adequados à sua faixa etária.

Parágrafo único. As crianças menores de dez anos somente poderão ingressar e permanecer nos locais de apresentação ou exibição quando acompanhadas dos pais ou responsável.

Art. 76. As emissoras de rádio e televisão somente exibirão, no horário recomendado para o público infanto-juvenil, programas com finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas.

Parágrafo único. Nenhum espetáculo será apresentado ou anunciado sem aviso de sua classificação, antes de sua transmissão, apresentação ou exibição.

O Artigo 254, Capítulo II estipula sobre Infrações Administrativas:

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, sendo que a autoridade judiciária poderá determinar a suspensão da programação da emissora por até dois dias.

O Artigo 254 é a principal disposição contestada na ADIN 2404.

O Ministério da Justiça adotou a Portaria nº. 1220²⁷ para regulamentar estas regras. O Artigo 17 desta Portaria exige a classificação de obras audiovisuais, baseada no critério de sexo e violência, em seis categorias diferentes, livre e não recomendadas, respectivamente, para crianças menores de 10, 12, 14, 16 e 18 anos. De acordo com o Artigo 19, as duas primeiras categorias podem ser exibidas em qualquer horário, enquanto as outras só podem ser exibidas em horários progressivamente mais tarde, respectivamente, após as 20 horas (para material classificado como 12), 21 horas, 22 horas e finalmente 23 horas (para material classificado como 18). Entre as 23 horas e as 6 horas, não existem restrições (relacionadas a sexo e violência) sobre o que pode ser exibido, embora estes programas permaneçam sujeitos às leis de aplicação geral (por exemplo, referentes à difamação ou invasão de privacidade).

Somente programas de entretenimento estão sujeitos à exigência de classificação, e o Artigo 5 da Portaria isenta especificamente os programas jornalísticos ou noticiosos, esportivos, propagandas eleitorais e publicidade da exigência de classificação.

As normas de classificação específica foram estabelecidas por meio de um amplo processo consultivo durante 2005 e 2006, sob a orientação do Ministério da Justiça, que incluiu a realização de algumas audiências públicas em todo o Brasil e com a participação de empresas de mídia, centros de pesquisa, professores, advogados, especialistas, ONGs e o público em geral. Essa consulta não é, entretanto, uma exigência legal.

Em termos de processo, a classificação é feita pelo 'proprietário' da obra. O Ministério da Justiça monitora, então, a programação e os cidadãos podem também apresentar reivindicações quanto à classificação equivocada (Artigos 7-10 e 12-14 da Portaria). O Ministério da Justiça pode reclassificar os programas conforme necessário, e o proprietário pode, neste caso, apresentar um recurso (Artigo 11).

Como está claro do supracitado Artigo 254 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a violação destas regras pode resultar em multas e, no caso de violações repetidas, as autoridades judiciais podem suspender a programação por até dois dias. Neste caso a lei é ambígua quanto a quem tem o poder de impor multas. Embora possa parecer que este poder cabe ao Ministério da Justiça, na prática o Ministério não impõe multas, que são aplicadas apenas pelos tribunais.

III. Análise comparativa²⁸

Esta parte do estudo descreve os sistemas implantados em seis países (Canadá, França, Índia, África do Sul, Reino Unido e Estados Unidos) para proteger as crianças e adolescentes contra conteúdo que possa ser prejudicial, transmitido via televisão. Conforme observado acima, estes países foram escolhidos em função de sua geografia e escopo cultural, bem como por serem países democráticos que podem ter algum grau de similaridade com o Brasil.

²⁷ 11 de julho de 2007.

²⁸ Para uma análise comparativa mais ampla acerca dos sistemas de radiodifusão em diferentes países, no tocante ao contexto brasileiro, ver Mendel T. e Salomon. *The Regulatory Environment for Broadcasting, International Best Practice Survey for Brazilian Stakeholders 2011*: Brasília, UNESCO). Disponível em: <http://www.unesco.org/new/en/communication-and-information/resources/publications-and-communication-materials/publications/full-list/the-regulatory-environment-for-broadcasting-an-international-best-practice-survey-for-brazilian-stakeholders/>.

Dois sistemas principais estão implantados nestes países para proteger crianças e adolescentes. Primeiro, todos estes países possuem sistemas de supervisão que proíbem que as emissoras transmitam material prejudicial para as crianças nos horários em que crianças e adolescentes provavelmente estarão assistindo à televisão. Segundo, muitos países estabeleceram um sistema de alertas para certos tipos de programas – programas noticiosos e esportivos são por vezes excluídos, com o enfoque nos programas de entretenimento – para informar os pais e responsáveis sobre a sensibilidade dos programas. Isto geralmente envolverá um sistema indicativo a ser exibido durante a transmissão de um programa - para qual faixa etária o programa é geralmente considerado apropriado. Em outros países, o alerta pode simplesmente indicar que tipos de conteúdo sensível são encontrados no programa. Em alguns países, especificamente no Canadá e nos Estados Unidos, as classificações baseadas em idade podem ser obtidas por tecnologia “V-chip” nos decodificadores de TV, VHS e digitais. Os pais podem então programar estes dispositivos de forma a bloquear a exibição de programas com determinadas classificações.

O tipo específico de material que estas regras abrangem varia entre os países. No Canadá, por exemplo, os tipos de conteúdo regulados são violência, conteúdo sexual e linguagem ofensiva ou vulgar, enquanto que nos Estados Unidos o enfoque está mais concentrado em atentado ao pudor e profanação.

Além das categorias gerais de conteúdo regulamentado, o que é especificamente proibido varia de cultura para cultura e de país para país. Nos estados europeus mais flexíveis, a nudez pode ser permitida na televisão em qualquer horário, com limitações quanto ao contexto sexual. Os Estados Unidos, por outro lado, aplicam normas mais rígidas com relação à nudez, são relativamente mais permissivos com relação à linguagem ofensiva e não aplicam qualquer regulamentação à violência. O escândalo provocado pela breve exposição do seio de Janet Jackson durante o American Superbowl em 2004 foi recebido com deboche e por vezes surpresa em muitas partes da Europa.

III.1 Canadá

O órgão principal responsável pela regulamentação da transmissão no Canadá é a Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (CRTC), criada em conformidade com a Lei da Radiodifusão.²⁹ Embora esta Lei não declare explicitamente que a Comissão é independente, isto está implícito na estrutura e papel da Comissão, bem como no fato de que, pela legislação comum canadense, os órgãos administrativos possuem grande autonomia. Na prática, a Comissão opera em condições de igualdade com o Governo e é plenamente independente em suas ações.

A Seção 5 da Lei da Radiodifusão confere à Comissão poderes amplos para regular a radiodifusão, sujeito às normas políticas estipuladas na legislação, que declaram:

A Comissão deverá regular e supervisionar todos os aspectos do sistema de radiodifusão canadense visando implementar a política de radiodifusão estipulada na subseção 3(1) e, ao assim proceder, deverá respeitar a política reguladora estipulada na subseção (2).

²⁹ S.C. 1991, c. 11. Disponível em: <http://laws.justice.gc.ca/en/C-22/FullText.html>.

A Seção 10(1)(c) confere à Comissão poderes específicos para elaborar regulamentos, “respeitando as normas de programação e a alocação de horário de radiodifusão, com a finalidade de efetivar a política de radiodifusão estipulada na subseção 3(1)”.

Na prática, a grande maioria das emissoras canadenses (à exceção da emissora pública, a Canadian Broadcasting Corporation (CBC)), são membros da Associação Canadense de Radiodifusoras (CAB),³⁰ uma associação de indústrias representando os radiodifusores e o Conselho Canadense de Normas de Radiodifusão (CBSC).³¹ O CBSC foi criado e é financiado pela CAB, mas é um órgão independente com representação mista de radiodifusores e cidadãos. As normas são adotadas pela CAB, mas as reclamações são processadas e implementadas através do CBSC, proporcionando assim distância da indústria.

Um dos principais aspectos deste sistema é o reconhecimento formal do CBSC como tomador de decisões com relação a reclamações referentes aos seus membros. Assim, em um Aviso Público de 1991, a CRTC declarou que “pretende encaminhar as reclamações dos cidadãos sobre questões de programação que estiverem dentro da atribuição do Conselho para o CBSC, para análise e solução.”³² Posteriormente, a CRTC formalizou o sistema, como segue:

A Comissão solicita aos licenciados de estações convencionais de televisão, redes e empreendimentos de programação especializada que cumpram o código da CAB [sobre violência] como condição para obtenção da licença. Da mesma forma, a Comissão solicita que a televisão paga e os serviços de pay-per-view adiram aos códigos sobre violência da indústria em que estão inseridos como uma condição para a obtenção da licença. A Comissão geralmente suspende a aplicação desta condição de licença para licenciados de televisão que forem membros com boa reputação do CBSC.³³

Assim, para os licenciados que gozarem de boa reputação junto ao CSBC, a CRTC permitirá que o órgão trate das reclamações padrão. Entretanto, a falha em continuar usufruindo de boa reputação com o CBSC pode levar a sanções, inclusive a possível revogação de licença aplicada pela CRTC. Assim, mesmo que a filiação ao CBSC seja formalmente voluntária, na prática as regras do CBSC são obrigatórias para seus membros. Ademais, as reclamações sempre recaem sobre a CRTC com relação às decisões do CBSC.

A CAB tem dois códigos principais que tratam das questões relacionadas às crianças e aos adolescentes, quais sejam: o Código de Ética³⁴ e o Código Voluntário Referente à Violência na Programação Televisiva.³⁵ A cláusula 4 do Código de Ética trata das crianças e adolescentes, salientando a suscetibilidade de crianças e adolescentes à influência e convocando as emissoras a tomarem cuidado com a programação direcionada a crianças e adolescentes. A Cláusula 10 estipula a estrutura básica para as faixas horárias associadas a idades, declarando: “A programação que contiver material sexualmente explícito ou linguagem vulgar ou ofensiva destinada a públicos adultos não deverá ser exibida antes do horário noturno, definido como das 21 horas às 6 horas.” A

³⁰ Ver <http://www.cab-acr.ca/>.

³¹ <http://www.ccnr.ca/>.

³² Aviso Público CRTC 1991-90, Canadian Broadcast Standards Council, 30 de agosto de 1991.

³³ Aviso Público CRTC 1996-36, Política sobre Violência na Programação da Televisão, 14 de março de 1996.

³⁴ Disponível em: <http://www.cbcs.ca/english/codes/cabethics.php>.

³⁵ Disponível em <http://www.cab-acr.ca/english/social/codes/violencecode.shtm>. Como em muitos países, a publicidade é tratada separadamente.

norma básica é que o material adequado exclusivamente ao público adulto não deve ser exibido antes das 21 horas. Observa-se que as emissoras que operam nos diversos fusos horários existentes no Canadá são responsáveis por garantir o cumprimento em cada fuso horário no qual operarem.



O Código sobre Violência foca em crianças menores de 12 anos de idade, e determina a exibição de “pouca violência, tanto física, verbal como emocional”. Estes códigos foram especificamente endossados pela CRTC.

As normas atuais são relativamente permissivas e a tendência é de uma maior permissividade. A nudez por si só não será normalmente considerada problemática, desde que não tenha conteúdo sexual. Um bom exemplo de conteúdo limite pode ser encontrado no caso do CBSC “*Global re ReGenesis (Baby Bomb)*”,³⁶ onde um júri ficou dividido sobre se um programa exibido entre as 20 horas e às 21 horas, que apresentava atividade sexual, mas sem efetivamente mostrar os detalhes, colidia com as regras.

Em *Bravo!*, sobre a exibição do filme *A Casa dos Espíritos*,³⁷ o júri sustentou que a cena de um homem e uma mulher envolvidos em atividades sexuais, mostrada através de uma cortina, não era tão extrema a ponto de ser considerada apropriada apenas para o público adulto. Se um programa contiver linguagem vulgar substituída por um sinal sonoro (bip), então não haverá violação das regras. Violência se refere a “violência imposta à pessoa ou intencional”, portanto batidas de carros ou outras formas de violência não conflitam com as regras.

No final de 1997, o Canadá implantou um Sistema de Classificação de TV para programas em língua inglesa.³⁸ O sistema específico de classificação foi projetado pelo Grupo de Ação sobre Violência na Televisão (AGVOT), que representa todos os setores da indústria de radiodifusão, e é aplicado à maioria das emissoras pelo CBSC. Neste caso, o CBSC atua como órgão centralizador para os propósitos de classificação, monitora a adequabilidade da classificação e serve de árbitro nas disputas referentes à classificação. Os indivíduos que acreditam que o sistema não está sendo adequadamente aplicado podem recorrer à CRTC diretamente e, como acontece com a grade horária, a CRTC regula diretamente as emissoras que não são membros do CBSC.

Programas noticiosos e esportivos estão isentos do sistema de classificação. Para os demais programas, o sistema envolve seis níveis de classificação: C (apropriado para todas as idades), C8 (apropriado para crianças e adolescentes acima dos oito anos de idade), G (apropriado para o público em geral ou exibição familiar), PG (recomendável sub supervisão dos pais), 14+ (apropriado para adolescentes acima de 14 anos), e 18+ (apropriado para maiores de 18 anos). Os programas com uma classificação 18+ somente podem ser exibidos após a faixa horária das 21 horas.

As classificações devem ser exibidas durante, no mínimo, 15 segundos a cada hora no canto superior direito do programa, e ter um tamanho mínimo. A classificação C8 é mostrada como um exemplo. Ademais, se um programa contiver conteúdo

³⁶ Juri do CBSC National Conventional Television, Decisão CBSC 04/05-1996, 20 de janeiro de 2006. Disponível em: <http://www.cbsc.ca/english/decisions/2006/060411.php>.

³⁷ Juri do National Specialty Services do CBSC, Decisão CBSC 00/01-0738, 16 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.cbsc.ca/english/decisions/2002/020314.php>.

³⁸ Ver Aviso Público CRTC 1997-80, Sistema de Classificação para Violência em Programação Televisiva, 18 de junho de 1997. Existe um sistema separado para televisão em língua francesa.

potencialmente inadequado para alguns telespectadores, como violência, linguagem vulgar, ou nudez, os membros do CBSC devem exibir um aviso no início do programa e ao final de cada intervalo comercial, alertando o telespectador que o programa deve ser visto a seu critério (esses avisos devem ser exibidos obrigatoriamente durante a primeira hora de transmissão após as 21 horas; ver a Cláusula 11 do Código de Ética da CAB). Estes alertas são a principal ferramenta para tratar de programação que possa desafiar as regras no que diz respeito às crianças que assistem à televisão após as 21 horas.

Em termos de sanções, a grande maioria dos casos é resolvida em última instância ao nível do CBSC. O CBSC normalmente exige que a estação violadora transmita uma admissão de sua violação e escreva uma carta ao reclamante explicando as medidas que tomou para garantir que a violação não se repita. Ao longo dos anos tem havido diversos casos de cancelamentos de programas, geralmente de forma ‘voluntária’ pela estação, em resposta a uma decisão do CBSC, por serem considerados completamente inapropriados para transmissão no Canadá. As estações têm a opção de transferir um programa inapropriado para crianças e adolescentes para um horário mais apropriado, após o horário limite.

O órgão regulador, CRTC, tem o poder de alertar e multar as emissoras, bem como revogar ou suspender licenças em casos extremos. Em julho de 2004, a CRTC revogou a licença da Genex Communications para sua estação de rádio na cidade de Quebec, a CHOI. Até 2002, a CRTC já havia enviado à Genex Communications 47 reclamações recebidas, entre 1998 e 2001, sobre diversas questões, inclusive linguagem inapropriada, sexo explícito e comentários racistas, e incitamento ao ódio. A falha da estação em resolver a questão finalmente levou à revogação da licença. A apelação baseada no direito de liberdade de expressão protegida pela Constituição Canadense foi rejeitada pelos tribunais.³⁹ Não temos ciência de qualquer caso em que uma licença tenha sido suspensa simplesmente pela transmissão de programação inapropriada para crianças e adolescentes.

III.2 França

A regulamentação da radiodifusão na França é realizada pelo Conselho Superior do Audiovisual (Conseil Supérieur de l’Audiovisuel – CSA), um órgão regulador independente (autorité administrative indépendante) criado através das emendas de 1989⁴⁰ à legislação principal de 1989 referente à liberdade de comunicação.⁴¹ A independência do CSA é garantida pelo artigo principal da legislação de 1986 e foi feita uma tentativa para prover garantias estruturais para esta independência. O CSA é composto de nove membros indicados pelo Presidente da República, mas nomeados em igual proporção pelos Presidentes da República, da Assembleia Nacional e do Senado, respectivamente. O mandato é de seis anos e não pode ser renovado nem anulado. O Presidente do CSA é designado pelo Presidente da República.⁴² Comparado a outros órgãos reguladores as garantias estruturais de independência do CSA são relativamente

³⁹ *Genex Communications v. Canada (Attorney General)* (F.C.A.), 2005 FCA 283, [2006] 2 F.C.R. 199,

⁴⁰ Lei Nº 89-25 de 17 de janeiro de 1989. As mudanças introduzidas em 1989 foram incorporadas à lei de 1986. As referências à Lei de 1986 estão de acordo com a redação em vigor.

⁴¹ Lei Nº 86-1067 de 30 de setembro de 1986, conforme alterações posteriores. Disponível online, em Francês, em:

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006068930&dateTexte=20101203>

⁴² Artigo 4.

fracas e, se um partido controlasse todos os três órgãos nomeadores, exerceria poder considerável sobre o CSA. Ademais, esta é uma ameaça real na prática, dado que o processo de nomeações não é aberto e envolve pouca participação externa.

De conformidade com os Artigos 5 e 8 da lei de 1986, os membros do CSA estão sujeitos a regras rígidas de conflito de interesse e segredo profissional, que os impedem de se envolverem em atividades consideradas incompatíveis com seu mandato (por exemplo, ocupar cargo eletivo) ou expressar sua opinião sobre assuntos que tenham sido ou estejam sendo analisados pelo CSA. O CSA é custeado inteiramente pelo orçamento do Estado.⁴³

Os Artigos 1 e 15 da Lei referente à liberdade de comunicação estipulam a base para regular o conteúdo para proteger crianças e adolescentes^{NT3}. O Artigo 1 estipula a liberdade de comunicação através da radiodifusão, mas permite que ela seja limitada o quanto for necessário para proteger crianças e adolescentes. O Artigo 15 amplia este conceito, indicando que os programas que possam prejudicar o desenvolvimento físico, mental ou moral das crianças e adolescentes não podem ser exibidos quando houver probabilidade de as crianças estarem escutando-os ou assistindo-os. Isto pode ser evitado tanto pela distribuição de programas em horário ou através de meios tecnológicos. O meio de comunicação onde esses programas forem exibidos (inclusive em horário apropriado) deve conter um alerta indicando o risco de dano, o qual deve ser mostrado durante todo o programa. Estão previstos controles técnicos para televisão móvel e televisão por demanda. Finalmente, os programas que podem causar grave prejuízo ao desenvolvimento físico, mental ou moral das crianças e adolescentes não podem ser transmitidos através dos meios de radiodifusão.⁴⁴

Estas regras nacionais estão apoiadas nas regras europeias. A Diretiva da União Europeia sobre Serviços de Mídia Audiovisual, que se aplica a toda a União Europeia, inclusive França e Reino Unido, orienta os Estados Membros a “tomarem as providências apropriadas para garantir que as transmissões de televisão por emissoras sob sua jurisdição não incluam quaisquer programas que possam prejudicar seriamente o desenvolvimento físico, mental ou moral de menores, em particular programas que envolvam pornografia ou violência gratuita”.⁴⁵ Na prática, isto significa que o material ‘adulto’ deve ser codificado ou não pode ser transmitido quando houver probabilidade

⁴³ Artigo 7.

⁴⁴ A parte relevante do Artigo 15 no original declara: Le Conseil supérieur de l'audiovisuel veille à la protection de l'enfance et de l'adolescence et au respect de la dignité de la personne dans les programmes mis à disposition du public par un service de communication audiovisuelle. Il veille à ce que des programmes susceptibles de nuire à l'épanouissement physique, mental ou moral des mineurs ne soient pas mis à disposition du public par un service de communication audiovisuelle, sauf lorsqu'il est assuré, par le choix de l'heure de diffusion ou par tout procédé technique approprié, que des mineurs ne sont pas normalement susceptibles de les voir ou de les entendre.

Lorsque des programmes susceptibles de nuire à l'épanouissement physique, mental ou moral des mineurs sont mis à disposition du public par des services de télévision, le conseil veille à ce qu'ils soient précédés d'un avertissement au public et qu'ils soient identifiés par la présence d'un symbole visuel tout au long de leur durée.

À cette fin, il veille à la mise en œuvre d'un procédé technique de contrôle d'accès approprié aux services de télévision mobile personnelle ainsi qu'à la mise en œuvre de tout moyen adapté à la nature des services de médias audiovisuels à la demande.

⁴⁵ Artigo 22.1 da Diretiva 2010/13/EU do Parlamento Europeu e do Conselho de 10 de março de 2010 sobre a coordenação de certas disposições estabelecidas por lei, regulamento ou ação administrativa nos Estados Membros referentes à prestação de serviços de mídia audiovisual (Diretiva de Serviços de Mídia Audiovisual) (versão codificada).

de as crianças estarem assistindo ou escutando.

Para que esta diretiva fosse colocada em vigor para a televisão, o CSA adotou a Recomendação de 7 de junho de 2005, segundo a qual os editores de serviços de televisão devem determinar a identificação e classificação de programas juvenis⁴⁶. De acordo com esta Recomendação, os editores devem criar comissões de telespectadores para classificar programas, e os membros destas comissões deve serem informados ao CSA. Os programas devem receber uma das cinco classificações, ou seja: livre, e não recomendado, respectivamente, para crianças menores de 10, 12, 16 e 18. A classificação para menores de 10 anos deve ser exibida durante cinco minutos no início de cada programa e durante um minuto após cada intervalo,⁴⁷ enquanto as outras classificações devem ser exibidas durante toda a exibição do programa. Os programas classificados como 12, 16 e 18 não podem ser exibidos, respectivamente, antes das 22 horas, 22h30 e meia noite.

As classificações são aplicadas pelas estações de televisão, mas o CSA desenvolveu um conjunto de critérios que deverá ser levado em conta quando da classificação dos programas.⁴⁸ A CSA monitora os programas após a distribuição e também responde às reclamações, e tem o poder de ajustar a classificação. Quando um programa estiver classificado erroneamente, a CSA normalmente envia uma carta de alerta para a estação que violou a classificação. Em casos mais sérios, pode haver um aviso formal para a estação e, após violações repetidas, pode haver sanções, que vão desde multas até, teoricamente, a revogação da licença. Tudo isto é realizado publicamente. Em 2009, a CSA recebeu 1610 reclamações, distribuídas quase que igualmente entre programas e anúncios publicitários, e interviu em 40 casos, na maioria dos casos solicitando às estações que aumentassem suas classificações para uma faixa etária maior.⁴⁹

III.3 Índia

A Índia é um pouco diferente dos outros países aqui descritos no tocante a dois aspectos. Primeiro, a regulamentação da radiodifusão é realizada diretamente pelo governo, através do Ministério da Informação e Radiodifusão, em vez de através de um órgão regulador independente. Segundo, a radiodifusão da televisão privada está limitada a sistemas de distribuição por cabo e satélite, e a radiodifusão é dominada pela televisão pública.

A Autoridade Reguladora de Telecomunicações na Índia (TRAI)⁵⁰ é um órgão

⁴⁶ Disponível em <http://www.csa.fr/Espace-juridique/Deliberations-et-recommandations-du-CSA/Recommandations-et-deliberations-du-CSA-relatives-a-la-protection-des-mineurs/Recommandation-du-7-juin-2005-aux-editeurs-de-services-de-televison-concernant-la-signaletique-jeunesse-et-la-classification-des-programmes>.

⁴⁷ Outras opções são também estipuladas.

⁴⁸ Disponível em francês em: <http://www.csa.fr/Television/Le-suivi-des-programmes/Jeunesse-et-protection-des-mineurs/La-signaletique-jeunesse/La-classification-des-programmes-par-les-chaines-de-televison>.

⁴⁹ Ver CSA, *Protection de l'enfance et de l'adolescence à la télévision, à la radio et sur les services de médias audiovisuels à la demande: Bilan De L'année 2009 et du 1er Semestre 2010*. Disponível em: <http://www.csa.fr/Etudes-et-publications/Les-brochures/Protection-de-l-enfance-et-de-l-adolescence-a-la-televison-a-la-radio-et-sur-les-services-de-medias-audiovisuels-a-la-demande-Bilan-de-l-année-2009-et-du-1er-semestre-2010>

⁵⁰ Website oficial da TRAI: www.trai.gov.in

regulador independente criado pela Lei da Autoridade de Regulamentação de Telecomunicações da Índia, de 1997.⁵¹ Esta autoridade é responsável por analisar os pedidos de licença e fazer recomendações ao Ministério da Informação e Radiodifusão com relação a licenciamento, mas a decisão final é do Ministério. A TRAI não desempenha nenhum papel na regulamentação do conteúdo transmitido.

Até o início dos anos 90, houve um monopólio público de radiodifusão na Índia. A rádio FM foi aberta somente em 1999, quando o governo solicitou propostas para estações privadas, mas estas ainda estão proibidas de transmitir notícias e programação de assuntos atuais. A rádio comunitária foi inicialmente autorizada para instituições educacionais em 2002, e então o setor foi aberto para órgãos sem fins lucrativos em 2006. A radiodifusão por cabo e satélite surgiu na Índia no início dos anos 90 e ficou sujeita a regulamentação primeiramente através das Regras de Redes de Televisão a Cabo, 1994 (Regras da Transmissão via Cabo)⁵² e então da Lei de Redes de Televisão a Cabo (Regulamentação), de 1995 (Lei da Transmissão via Cabo).⁵³

A Lei da Transmissão via Cabo e as Regras da Transmissão via Cabo exigem que todos os operadores via cabo garantam que os programas que eles transmitem estejam em conformidade com um código de programa e um código de publicidade. Os códigos atuais são encontrados nas seções 6 e 7 das Regras da Transmissão via Cabo. O código do programa contém um número de regras bem gerais que não oferecem especificamente proteção para as crianças e adolescentes, a não ser uma regra proibindo que estas sejam depreciadas. Ao mesmo tempo, contém linguagem suficiente – por exemplo, referente a bom gosto e decência, obscenidade, incentivo à violência – para fundamentar a proteção das crianças e adolescentes, bem como uma referência geral a material que “não seja adequado para exibição pública sem restrição”. As operadoras via cabo argumentaram que arcam com uma carga desproporcional de responsabilidade por controlarem o conteúdo dos canais de televisão, uma vez que são apenas parte da cadeia de transmissão atualmente sujeita a regulamentação.

O Ministério da Informação e Radiodifusão faz cumprir o código de programação e publicidade fazendo ele mesmo o monitoramento; não existe nenhum sistema que receba as reclamações. Se o Ministério considerar que qualquer programa ou publicidade não está em conformidade com os códigos, ele tem o poder de regular ou proibir a transmissão ou retransmissão daquele conteúdo. Em conformidade com estes poderes, este Ministério envia avisos de contestação para os canais de TV que violaram os códigos. Na prática, entretanto, parece que apenas poucos avisos de contestação foram efetivamente emitidos de acordo com estas regras.⁵⁴

O controle governamental sobre a radiodifusão foi contestado em 1995, em um caso decidido pela Corte Suprema da Índia, *Secretaria do Ministério da Informação e Radiodifusão v. Cricket Association of Bengal*.⁵⁵ Uma parte muito importante da decisão

⁵¹ N° 24, de 1997. Disponível em: http://www.trai.gov.in/trai_act.asp.

⁵² Disponível em: [http://www.mib.nic.in/writereaddata%5Chtml_en_files%5Cactsrules/Cable%20Television%20Networks%20Rules%20,%201994%20as%20amended%20\(updated%20upto%2027.2.2009\).pdf](http://www.mib.nic.in/writereaddata%5Chtml_en_files%5Cactsrules/Cable%20Television%20Networks%20Rules%20,%201994%20as%20amended%20(updated%20upto%2027.2.2009).pdf).

⁵³ Disponível em: <http://www.indiaip.com/india/copyrights/acts/cable1995/cableact1995.htm>.

⁵⁴ Ver Ministério da Informação e Radiodifusão, *Details of Orders/Warnings/Advisories issued to private TV Channels for violation of Programme or Advertising Code*. Disponível em: <http://mib.nic.in/ShowContent.aspx?uid1=2&uid2=83&uid3=0&uid4=0&uid5=0&uid6=0&uid7=0>

⁵⁵ [1995] 2 SCC 161; AIR 1995 SC 1236. Disponível em: <http://openarchive.in/judis/10896.htm>.

alegou que as transmissões eram um recurso público limitado, que por sua vez era um meio importante de exercer o direito de liberdade de expressão, especialmente, a radiodifusão. Como resultado, o governo se tornou constitucionalmente impedido de controlar o setor e ficou, em vez disso, na obrigação de criar “uma autoridade pública autônoma representativa de todas as seções e interesses na sociedade para controlar e regular o uso das transmissões.”⁵⁶

Esta decisão ainda não foi implementada, mas houve diversos acontecimentos nos últimos anos. Por exemplo, em julho de 2007 o Ministério da Informação e Radiodifusão preparou o Projeto para Regulamentação dos Serviços de Radiodifusão 2007, e o respectivo Código de Conteúdo, conhecido como Diretrizes de Autorregulamentação para o Setor de Radiodifusão, e anunciou um processo de consulta de duas semanas. A indústria de radiodifusão fez uma oposição veemente a certas disposições do Projeto e diversas seções do Código. Uma solução foi encontrada no compromisso por parte das duas principais organizações que representam as emissoras de televisão – a Indian Broadcasting Foundation (IBF)⁵⁷ e a News Broadcasters Association (NBF)⁵⁸ – se comprometendo a elaborar suas próprias diretrizes para autorregulamentação.⁵⁹

Em agosto de 2008, a NBF anunciou que estava estabelecendo uma autoridade para os Padrões de Transmissão de Notícias e Resolução de Litígios (News Broadcasting Standards Disputes Redressal Authority) e um Código correspondente, o que se concretizou em outubro de 2008. A Autoridade, composta de nove membros e chefiada por um ex Juiz da Índia, inclui quatro editores de diferentes canais de notícias e quatro ‘pessoas eminentes’ de diferentes profissões. De sua parte, a IBF formou o Conselho de Reclamações sobre Conteúdo em Radiodifusão, um órgão independente com treze membros. Presidido por um Juiz aposentado da Alta Corte ou Suprema Corte de Justiça, o Conselho inclui ainda quatro emissoras, quatro membros não ligados às emissoras e quatro membros das comissões estatutárias nacionais.

As *Diretrizes de Conteúdo Autorregulador para Canais de TV não ligados a Notícias e Assuntos Atuais* do IBF⁶⁰ se concentram expressivamente na proteção das crianças e adolescentes, proporcionando dois níveis de classificação – G (geral), apropriado para todos os públicos e R (restrito), não apropriado para crianças e jovens (as idades específicas não são fornecidas). Os programas classificados como restritos só podem ser exibidos entre as 23 horas e 5 horas. A categorização é baseada em sete temas, incluindo crime e violência, sexo, obscenidade e nudez, horror e ocultismo, drogas, fumo, tabaco, solventes e álcool, religião e comunidade, danos e ofensa, e restrições gerais.

III.4 África do Sul

Na África do Sul a Autoridade Independente de Comunicações da África do Sul (ICASA) é responsável por regular a radiodifusão. Como seu nome sugere, visa ser uma autoridade independente. Sua legislação regente estabelece um procedimento claro para nomeação dos

⁵⁶ *Ibid.*, § 124.

⁵⁷ Ver <http://www.ibfindia.com/>.

⁵⁸ Ver <http://www.nbanewdelhi.com/>.

⁵⁹ Ver infochange, *Broadcast regulation in the public interest: A Backgrounder*. Disponível em: <http://www.altlawforum.org/law-and-media/publications/broadcasting-law-in-india-a-backgrounder>.

⁶⁰ Disponível em: <http://ibfindia.com/pdf/1311341602.pdf>.

membros de sua diretoria:

O Conselho consiste de sete conselheiros nomeados pelo Presidente por recomendação da Assembleia Nacional de acordo com os seguintes princípios:

- (a) Participação do público no processo de nomeação.
- (b) Transparência e abertura;
- (c) Publicação de listas resumidas de candidatos à nomeação, com a devida consideração à subseção (3) e seção 6.⁶¹

A subseção 3 exige que os membros se comprometam com a liberdade de expressão e outros valores sociais positivos, tenham especialização relevante e, coletivamente, sejam representativos da África do Sul como um todo. A Seção 6, por outro lado, proíbe que se tornem membros, os indivíduos com conexões políticas fortes, bem como os que possuem interesses em telecomunicações ou radiodifusão.

Em 6 de julho de 2009, a ICASA emitiu os Regulamentos Referentes ao Código de Conduta para Licenciados no Serviço de Radiodifusão⁶² em conformidade com a seção 54 da Lei das Comunicações Eletrônicas (LCE).⁶³ A Seção 54 incentiva a ICASA a elaborar um código de conduta que se aplicará às emissoras.

A Seção 5 dos Regulamentos estipula algumas questões a serem evitadas na programação infantil, incluindo temas prejudiciais ou perturbadores, violência, ameaças à sensação de segurança, por exemplo, através da retratação de conflito doméstico, questões que possam ter uma influência negativa sobre as crianças e adolescentes, por exemplo, com relação ao uso de fósforos, e linguagem ofensiva.

A Seção 6 trata das faixas horárias associadas às idades, que vão das 21 horas às 5 horas e aplicam-se a crianças e adolescentes até 18 anos de idade. O material contendo violência explícita, comportamento sexual e/ou nudez, ou linguagem rudemente ofensiva e voltada para públicos adultos não pode ser exibido antes dessa faixa horária. Para programas exibidos fora dessa faixa horária, mas inadequados para todas as crianças e adolescentes, as emissoras devem fornecer informações suficientes para permitir que os pais e responsáveis façam as escolhas adequadas. Reconhece-se ainda que material progressivamente mais adulto possa ser exibido de acordo com a faixa horária (ou seja, quanto mais inadequado, mais tarde deve ser exibido).

Para suplementar este sistema oficial, a seção 54(3) da LCE prevê o reconhecimento de um sistema autorregulador eficaz, como segue:

As disposições da subseção (2) não se aplicam aos licenciados no serviço de radiodifusão que sejam membros de um órgão que tenha comprovado, para a Autoridade, que seus membros aderem a um código de conduta imposto por aquele órgão por meio de seus próprios mecanismos disciplinares, contanto que esse código de conduta e mecanismos disciplinares sejam aceitáveis pela Autoridade.

A Comissão de Reclamações de Radiodifusão da África do Sul (BCCSA)⁶⁴ é reconhecida como um órgão supervisor que atende às condições da Seção 54(3) da Lei

⁶¹ Seção 5 da Lei de Autoridade Independente de Comunicações da África do Sul, No. 13 de 2000,

⁶² Aviso Geral 958 de 2009.

⁶³ No. 36 de 2005.

⁶⁴ Ver: <http://www.bccsa.co.za/>.

das Comunicações Eletrônicas ⁶⁵. A BCCSA foi criada em 1993 pela Associação Nacional de Radiodifusores (NAB)⁶⁶, o órgão da indústria, e, embora continue a ser custeado pela NAB, é funcionalmente independente dela. Os membros da BCCSA são nomeados por um painel independente presidido por uma pessoa independente (até hoje por um juiz aposentado da Corte de Apelações), juntamente com outras pessoas nomeadas em uma Assembleia Geral Anual da BCCSA. Por insistência dos reguladores, a constituição da BCCSA foi alterada para que os candidatos à filiação fossem nomeados por cidadãos. Um novo código, o *BCCSA Free-To Air Code Of Conduct For Broadcasting Service Licensees 2009*, entrou em vigor em 1º de janeiro de 2011. O código contém regras referentes a crianças e adolescentes quase idênticas às encontradas no código da ICASA. A BCCSA pode multar os membros em até R60.000 (aproximadamente US\$8.000) pela violação de suas regras.

Como parte do sistema de regulamentação, a transmissão de programas na África do Sul tem que conter uma das cinco classificações: Família (apropriado para toda a família), PG (crianças até 10 anos devem estar acompanhadas pelos pais), 13 (não apropriado para menores de 13 anos), 16 (não apropriado para menores de 16 anos e não pode ser exibido antes das 21 horas), e 18 (não apropriado para menores de 18 anos e não pode ser exibido antes das 22 horas). Os filmes classificados como R18, que contêm forte conteúdo sexual, não podem ser exibidos na televisão.

Um exemplo da aplicação destas regras foi um caso em 2011, no qual a Multichoice foi multada em R20.000 (aproximadamente US\$2.700) por exibir um filme classificado como 18R às 21h30. Um fator agravante foi que o guia eletrônico de programação (EPG) indicou a classificação PG13, e por isso o sistema de travamento de orientação parental (análogo ao V-chip) não funcionou.⁶⁷ Em um caso de 2003, foi decidido que a e.tv não havia violado o código quando exibiu o filme pornô leve *Emmanuelle* à 1 hora da manhã.⁶⁸

III.5 Reino Unido

O Ofcom, órgão regulador da radiodifusão no Reino Unido, foi criado pela Lei 2002 do Departamento Federal de Comunicações,⁶⁹ e os detalhes concernentes ao seu escopo e poderes estão contidos na Lei 2003.⁷⁰ A legislação define claramente as competências do Ofcom, que incluem licenciamento, monitoramento, atendimento às reclamações e emissão de sanções. O Ofcom pode desenvolver e aplicar diretrizes que expliquem as normas básicas sobre conteúdo, de acordo com a Lei acima, bem como desenvolver e publicar seus próprios procedimentos internos.

Em 1995, um novo processo de “nomeações independentes” foi implantado para todas as nomeações públicas no Reino Unido. Embora a Secretaria de Estado

⁶⁵ Tecnicamente, a BCCSA foi reconhecida pelo predecessor da ICASA, a Autoridade Independente de Radiodifusão, pela seção 56(2) da Autoridade Independente de Radiodifusão, No. 153, de 1993, que é idêntica à nova disposição.

⁶⁶ <http://www.nab.org.za/>.

⁶⁷ Caso no. 21/2001, 14 de junho de 2011. Disponível em: <http://www.bccsa.co.za/images/hearings/JUDGEMENTS%202011/PDF%20FILES%20FOR%20WEBSITE/MULTICHOICE/case%20no%20-%202021-2011.pdf>

⁶⁸ Ver <http://www.news24.com/SouthAfrica/etv-wins-Emmanuelle-case-20020313>

⁶⁹ Disponível em: http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2002/ukpga_20020011_en_1.

⁷⁰ Disponível em: http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2003/ukpga_20030021_en_1.

continue nomeando membros não executivos do Ofcom, as nomeações são feitas com base nas recomendações obtidas através do procedimento padrão de nomeações públicas. Este procedimento padrão estipula que todas as nomeações públicas devem ser baseadas em mérito e estão sujeitas ao controle de pelo menos um assessor independente credenciado. Todos os candidatos à seleção ministerial devem atender a estes critérios.⁷¹

A diretoria do Ofcom consiste de cinco membros e um presidente, nomeados por meio do processo de nomeações independentes, juntamente com três membros executivos, selecionados do grupo sênior e incluindo o Diretor Executivo. Os atuais membros do Ofcom incluem um ex-gerente de radiodifusão e editor de jornal, bem como um economista especializado em concorrência. Na prática, o Ofcom opera independentemente do Governo do Reino Unido, bem como dos operadores de radiodifusão comercial e provedores de serviços.

As atribuições gerais da Ofcom com relação à radiodifusão incluem garantir:

- a aplicação, no caso de todos os serviços de televisão e rádio, de normas que estipulem proteção adequada aos cidadãos e a todas as outras pessoas tanto do tratamento injusto nos programas incluídos nesses serviços...⁷²

A Seção 319 da Lei 2003 exige que a Ofcom adote um código estabelecendo “normas para o conteúdo de programas” que garanta o cumprimento de acordo com os ‘objetivos padrão’. Estes ‘objetivos padrão’ estão contidos na Seção 319(2) e, para o propósito deste documento, destacamos:

- (a) que as pessoas menores de dezoito sejam protegidas;...
- (f) que as normas geralmente aceitas sejam aplicadas ao conteúdo dos serviços de televisão e rádio de forma a proporcionar proteção adequada aos cidadãos contra a inclusão de material ofensivo e prejudicial nesses serviços.

Para fins de implementação destas exigências, a Ofcom adotou, e periodicamente atualiza, o Código de Radiodifusão da Ofcom, cuja versão mais recente entrou em vigor em 28 de fevereiro de 2011.⁷³

O Código contém algumas regras relevantes para a proteção de crianças e adolescentes. A Seção 1 do Código, que reflete as exigências das seções 319(2)(a) da Lei das Comunicações, é a mais pertinente, pois proíbe terminantemente a exibição de material que “possa prejudicar seriamente o desenvolvimento físico, mental ou moral das pessoas menores de dezoito anos” (seção 1.1). Os radiodifusores devem também tomar “todas as providências razoáveis” para proteger os menores de dezoito anos (seção 1.2). Esta redação foi inserida para garantir que, mesmo após o início da faixa horária adulta, o material a ser inserido seja progressivamente menos recomendável para menores, o que é garantido pela seção 1.6, que proíbe uma transição ‘indevidamente abrupta’ para o material adulto após o início da faixa horária adulta.

Regras especiais aplicam-se a crianças, definidas no Reino Unido como pessoas

⁷¹ Ver o website do Escritório do Comissário de Nomeações Públicas, em: <http://www.publicappointmentscommissioner.org/>.

⁷² Seção 3(2)(e) da Lei 2003 do Departamento Federal das Comunicações

⁷³ O Código está disponível em: <http://stakeholders.ofcom.org.uk/broadcasting/broadcast-codes/broadcast-code/>.

menores de 15 anos de idade. Material considerado ‘inadequado’ para crianças não deve ser exibido fora da faixa horária adulta, que vai das 21 horas às 5h30 (seção 1.4). Além disto, as emissoras devem proteger as crianças e adolescentes, “programando apropriadamente o material não adequado para elas” (seção 1.3). Isto significa que, mesmo antes do início da faixa horária adulta, alguns tipos de material não devem ser exibidos quando crianças muito jovens possam estar assistindo. Materiais mais estimulantes devem estar acompanhados pelos alertas apropriados (seção 1.7). O código estipula regras detalhadas e específicas para diversos tipos de material estimulante, incluindo transgressões envolvendo menores de dezoito anos, a saber: “Drogas, cigarro, solventes e álcool”, “Violência e comportamento perigoso”, “Linguagem ofensiva”, “Material sexual”, “Nudez”, “Filmes, serviços de assinatura de filmes, serviços pay per view”, “Exorcismo, o oculto e o paranormal”, e o envolvimento de pessoas menores de dezoito anos na programação.

O respeito ao Código é uma condição para obtenção da licença para a maioria das emissoras (à exceção de certas emissoras públicas, notadamente a BBC). O Ofcom tem vários procedimentos sofisticados para analisar as violações do Código, que podem ser postos em prática como resultado de reclamações de um cidadão ou como resultado de seu próprio monitoramento. Raramente são impostas sanções sobre emissoras que violam o código; ao invés disso, é emitida uma nota sobre a violação, que é publicada no Boletim de Radiodifusão, e fica disponível em seu website. Se a violação merecer ser publicada, então os jornais se encarregarão disso. Esta forma de divulgação pública da violação é muito eficaz, pois nenhuma emissora quer que seus concorrentes ou seu público tomem conhecimento da violação das regras.

Entretanto, em certos casos, como quando um radiodifusor viola o Código de forma deliberada, séria ou repetida, a Ofcom pode impor sanções legais. As sanções às quais o Ofcom pode lançar mão incluem:

- I) emitir uma orientação à emissora para que um programa ou anúncio não seja repetido;
- II) emitir uma orientação à emissora para que esta exiba uma retratação ou declaração acerca da violação, nos horários e formatos determinados pelo Ofcom;
- III) impor uma multa financeira;
- IV) reduzir ou suspender uma licença (somente aplicável em certos casos); e/ou
- V) revogar uma licença (não aplicável à BBC, S4C ou Channel 4). [notas de rodapé omitidas]⁷⁴

Na maioria dos casos a multa máxima para licenças de televisão ou rádio comercial é de £250.000 (aproximadamente US\$390.000) ou 5% da ‘Receita de Qualificação’, o que for maior. O mesmo valor máximo de £250.000 também se aplica à BBC.

O Ofcom recentemente publicou algumas decisões sobre a proteção de crianças e adolescentes em seu website,⁷⁵ destacando alguns casos de há quatro ou cinco anos nos quais considerou que as emissoras estavam violando as regras sobre proteção das crianças e adolescentes. Um caso razoavelmente típico envolveu a exibição, às 16h de um domingo, de um vídeo de música que continha linguagem ofensiva como ‘fuck’^{NT5} e ‘hoe’ (como gíria depreciativa de ‘prostituta’).⁷⁶ O Ofcom decidiu que

⁷⁴ Ofcom, *Procedimentos para a análise de sanções legais contra violações de licenças de radiodifusão*. Disponível em:

<http://stakeholders.ofcom.org.uk/broadcasting/guidance/complaints-sanctions/proceduresstatutory-sanctions/>

⁷⁵ Disponível em:

<http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/enforcement/broadcast-bulletins/ofcom-forparents/Recent-Ofcom-Decision.pdf>

⁷⁶ *Ibid.*, 50 Biggest Selling RnB Hits of the Noughties, Kiss TV, 10 de julho de 2011, 15h44.

houve violação de seu Código com relação às seções 1.14 (linguagem ofensiva não pode ser transmitida antes do horário adulto), 1.1.6 (linguagem ofensiva só pode ser transmitida antes do horário adulto se justificado pelo contexto) e 2.23 (a exibição de material que possa causar ofensa deve ser justificada pelo contexto).

Um caso interessante foi um programa chamado *Play*, destinado a crianças pequenas, que mostrou crianças bem novas brincando em uma lagoa e um riacho sem a supervisão de adultos.⁷⁷ O Ofcom alegou que o programa estava violando a seção 1.13 do Código, que proíbe a exibição de comportamento perigoso que possa ser imitado.

Não existe sistema de classificação para a televisão no Reino Unido. O Conselho Britânico de Classificação de Filmes (BBFC)⁷⁸ tem um sistema de classificação para filmes que envolve seis níveis de classificação, dentro dos moldes de outros sistemas de classificação já descritos neste documento.

III.6 Estados Unidos

Nos Estados Unidos a radiodifusão é supervisionada e regulamentada pela Comissão Federal de Comunicações (FCC), criada pela Lei das Comunicações de 1934, com a redação em vigor.⁷⁹ Os cinco membros da comissão, que inclui um Presidente, são indicados pelo Presidente dos Estados Unidos, para autorização pelo Senado.⁸⁰ Até três membros da comissão podem ser membros do mesmo partido político, indicando assim que a FCC, embora normalmente rotulada como “agência independente”, não é ‘independente’ no sentido político, conforme exigido pelas normas internacionais.⁸¹

O mandato do membro da FCC dura cinco anos. Há regras rígidas com relação ao conflito de interesse. Estas regras impedem que os membros da comissão tenham algum tipo de interesse financeiro em qualquer um dos setores que regulamentam. Existem também proibições claras com relação ao conflito de interesse para qualquer membro futuro ou atual da FCC; este é um dos motivos pelos quais um membro pode ser desligado, além de outros, como falência, comportamento impróprio ou incapacidade.

Nos Estados Unidos o conteúdo obsceno não é protegido pela Primeira Emenda,^{NT6} e os radiodifusores são proibidos de exibir conteúdo impróprio em qualquer horário. A Suprema Corte dos EUA determina que, para ser considerado obsceno, o material deve atender os três critérios abaixo:

As diretrizes básicas que o examinador do fato deve considerar são: (a) se uma ‘pessoa comum, aplicando as normas comunitárias contemporâneas’ consideraria que a obra, como um todo, apela ao interesse lascivo, (b) se a obra apresenta ou descreve, de forma ofensiva, conduta sexual especificamente definida pela legislação estadual aplicável; e (c) se a obra, como um todo, carece de valor literário, artístico, político ou científico sério.⁸²

Entretanto, a FCC regulamenta apenas o material simplesmente indecente ou profano. A

⁷⁷ *Ibid.*, Play, Five1, 22 de janeiro de 2011, 08h30.

⁷⁸ Ver <http://www.bbfc.co.uk/>

⁷⁹ 47 U.S.C. Capítulo 5, Comunicações por Cabo ou Radio. Disponível em: <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/47/chapter-5>.

⁸⁰ Seção 4(a).

⁸¹ Ver seção 4(b)(5) da Lei.

⁸² *Miller v. California*, 413 US 15 (1973), p. 24.

Seção 326 da Lei das Comunicações proíbe a FCC de se envolver em censura, declarando:

Nada no disposto na presente Lei tem como objetivo facultar à Comissão o poder de censura sobre as comunicações de rádio ou os sinais transmitidos por qualquer estação de rádio; e nenhum regulamento ou condição que interfira com o direito do livre discurso por meio da comunicação via rádio deverá ser promulgado ou fixado pela Comissão.

Entretanto, a legislação dos Estados Unidos também estipula:

Quem quer que expresse qualquer linguagem obscena, indecente ou profana por meio da comunicação via rádio deverá ser multado de acordo com este título ou preso por no máximo dois anos, ou ambos.⁸³

O equilíbrio entre estes dois valores opostos é obtido através da imposição do chamado ‘período de porto seguro’, entre as 6h e às 22h, hora local. Durante este horário, quando crianças e adolescentes provavelmente estarão assistindo, material indecente e profano não pode ser exibido. De acordo com a FCC: “Material indecente é aquele que apresenta ou descreve os órgãos sexuais ou excretores ou suas atividades em termos claramente ofensivos conforme avaliado pelas normas comunitárias contemporâneas para o meio de radiodifusão.” O contexto é determinante, e FCC considera três fatores principais: “(1) se a descrição ou exibição é explícita ou gráfica; (2) se o material enfatiza ou repete longamente descrições ou exibições de órgãos sexuais ou excretores; e (3) se o material parece estimular ou é usado para excitar ou chocar.” Linguagem profana “inclui palavras tão ofensivas que sua mera expressão no contexto apresentado pode, em termos legais, levar a uma perturbação.” Novamente, o contexto é importante e não existem palavras específicas que sejam inerentemente profanas.⁸⁴

Em termos de procedimento, as revisões são normalmente iniciadas em resposta a reclamações. Quando um determinado material revela evidências de violação deliberada ou recorrente das proibições contra indecência, obscenidade e/ou profanação, a FCC emitirá uma Notificação de Responsabilidade Aparente para Multa (NAL), que estabelece a violação e a multa que a FCC pretende impor. A estação pode, então, providenciar uma resposta. Se a FCC encontrar uma violação, emite uma Ordem de Multa impondo o pagamento da penalidade.

A FCC tem autoridade para emitir multas civis, revogar licenças ou negar pedidos de renovação de licença. Desde a promulgação da Lei de Aplicação de Decência na Radiodifusão de 2005, as emissoras enfrentam consequências financeiras significativas pela transmissão de material obsceno, indecente ou profano. De acordo com esta Lei, a FCC pode multar as emissoras em \$550.000 por cada profanação emitida ou exibição de material obsceno em uma transmissão específica, até o máximo de \$3.000.000. Na prática, a FCC impõe um grande número de multas às radiodifusoras. Assim, nos primeiros seis meses de 2006, foram emitidas multas totalizando aproximadamente \$4 milhões; em 2004 este valor atingiu aproximadamente \$8 milhões.⁸⁵

Além disso, a transmissão de material ofensivo é crime federal, e o Departamento de Justiça pode processar radiodifusores pela exibição deste tipo de material. Se

⁸³ 18 U.S.C. § 1464: Transmissão de linguagem obscena.

⁸⁴ FCC , Obscenidade, Indecência & Profanação – FAQ. Ver também *Fact Sheet* da FCC , disponível em: <http://transition.fcc.gov/cgb/consumerfacts/obscene.pdf>.

⁸⁵ FCC , *Indecency Complaints and NALs: 1993 – 2006*

condenados por tribunal federal distrital, os violadores estão potencialmente sujeitos a multas criminais e/ou prisão por até dois anos. Na prática, a penalidade máxima já aplicada no contexto da radiodifusão foi uma multa.

Talvez o caso mais famoso de atentado ao pudor nos Estados Unidos tenha sido a breve exibição dos seios de Janet Jackson durante o American Superbowl em 2004. A FCC alegou que o fato, bem como algumas das palavras nas canções cantadas por Jackson, era indecente. Foi imposta uma Ordem de Multa de US\$550.000 à CBS, a estação que transmitiu o material.⁸⁶ Curiosamente, a multa foi revogada pela Corte de Apelações dos Estados Unidos, baseada em uma decisão anterior da Suprema Corte dos Estados Unidos.⁸⁷ Essencialmente, a Corte alegou que a ausência de uma política da FCC sobre a transmissão de imagens indecentes significa que sua decisão contra a CBS foi “arbitrária e inconsistente” e, por conseguinte, uma violação da Primeira Emenda à Constituição.

Uma decisão muito importante da Corte Suprema dos Estados Unidos nesta área é *FCC v. Pacifica Foundation*,⁸⁸ na qual a constitucionalidade de todo o sistema ‘porto seguro’ foi contestado em uma transmissão via rádio contendo linguagem obscena. A Corte alegou que a imposição de multas pela violação das regras não era censura e, portanto, não ofendia a seção 326 da Lei. A este respeito, a Corte declarou:

A proibição contra a censura nega inequivocamente à Comissão qualquer poder de editar transmissões propostas antecipadamente e impor o pagamento de multas para material considerado inapropriado para a transmissão. A proibição, entretanto, nunca foi interpretada como uma negação à Comissão o poder de rever o conteúdo de transmissões realizadas no cumprimento de suas atribuições reguladoras.⁸⁹

A Corte também observou que “de todas as formas de comunicação, a radiodifusão é a que menos foi limitada pela Primeira Emenda.” Há dois motivos relevantes para isto. Primeiro, a radiodifusão nos ‘confronta’ na privacidade de nossos próprios lares, “onde o direito individual de não ser incomodado pesa mais que os direitos da Primeira Emenda de um intruso”. Segundo, a radiodifusão é “acessível de forma única por todas as crianças, mesmo aquelas que ainda não sabem ler”⁹⁰. Ademais, a influência da FCC não foi anulada simplesmente porque pode desencorajar o discurso de proteção, e as restrições de horário, forma e local foram legítimas neste contexto.

Um recurso contra a ideia de regular qualquer conteúdo indecente está sendo apreciada atualmente nos tribunais. O caso *FCC v. Fox Television Stations* (2012) é uma continuação de um caso anterior da Fox, onde foi argumentado que a política usada pela FCC contra o uso de palavrões não foi arbitrária. Entretanto, o Tribunal de Recursos naquele caso não considerou o argumento constitucional da regulamentação da indecência como violação à Primeira Emenda. A Suprema Corte remeteu o caso para a Segunda Corte

⁸⁶ Reclamações contra Diversos Licenciados de Televisão com Relação à Transmissão do Super Bowl XXXVIII Halftime Show em 1º de fevereiro de 2004, Ordem de Multa, Arquivo No. EB-04-IH-001 1, NAL/Acct. No. 200432080212, Adotada: 21 de fevereiro de 2006, Liberada: 15 de março de 2006.

⁸⁷ *CBS Corp. v. FCC*, 663 F. 3d 122 (2011). No caso anterior da Suprema Corte, *F.C.C. v. Fox Television Stations, Inc.*, 556 U.S. 502 (2009), a Suprema Corte alegou que a política da FCC proibindo até mesmo o uso de palavrões não era arbitrária. Entretanto, como a FCC não tinha uma política específica sobre a transmissão de palavrões, a imposição de multas foi considerada arbitrária.

⁸⁸ 438 U.S. 726 (1978).

⁸⁹ *Ibid*, p. 735

⁹⁰ *Ibid*, pp. 748-9.

de Apelação para decidir a questão. O Tribunal de Recursos argumentou que havia uma violação constitucional e o assunto está agora perante a Suprema Corte.

Existe um sistema de classificação de programas nos Estados Unidos, conhecido como Diretrizes Parentais de TV, desenvolvido pela indústria televisiva. Os programas são classificados voluntariamente pelos radiodifusores e produtores de programas, e o ícone de classificações aparece no canto superior esquerdo da tela de TV durante os primeiros 15 segundos do programa e posteriormente a cada hora, quando necessário. Existe também um Conselho para Monitoramento das Diretrizes Parentais de TV, composto por especialistas da indústria da televisão e por pessoas do público, que promove uniformidade e consistência na aplicação das Diretrizes. O Conselho também recebe e analisa reclamações sobre a classificação de determinados programas.

As classificações atuais consistem de dois elementos, uma classificação baseada na idade e descritores de conteúdo indicando que um programa pode conter diálogo sugestivo (D), linguagem vulgar ou grosseira (L), situações sexuais (S) ou violência (V). Existem sete classificações por idade: Y, para todas as crianças; Y7 para crianças e adolescentes com sete anos ou mais; Y7 - FV, para programas que envolvem mais violência fantástica (como a violência vista em desenhos animados); G, destinada ao público em geral (geralmente adequado para todas as idades, embora não tenha sido especificamente criado para crianças e adolescentes); PG, requerendo orientação parental; 14 para crianças e adolescentes com 14 anos ou mais; e MA, para o público mais velho, especificamente para adolescentes com 17 anos ou mais.

As classificações foram criadas para operar com o V-chip que por lei deve ser instalado em todos os televisores de 13 polegadas ou mais (aproximadamente 32 cm), fabricados após janeiro de 2000. O V-chip pode ser programado pelos pais para bloquear automaticamente a exibição de programas com classificações específicas.

III.7 Conclusão

Os sistemas vigentes nos seis países pesquisados, apesar de diferentes, têm algumas similaridades importantes. Em todos os seis países os reguladores têm o poder de impor sanções às radiodifusoras pela violação de regras que envolvam faixa horária associada a idades. Todos os reguladores são órgãos independentes, à exceção da Índia, onde a Suprema Corte sustenta que o governo deve criar um órgão independente, e o caso diferenciado dos Estados Unidos, onde o regulador não é politicamente independente, mas sim politicamente equilibrado.

Conforme observado, cada país usa algum tipo de sistema de faixa horária para proteção das crianças e adolescentes. Com exceção de apenas um caso, a divisão das faixas horárias é única, embora diversos países estabeleçam uma obrigação explícita às emissoras para escalonar a entrada de material adulto, tanto antes como após a faixa horária familiar (ou seja, não mostrar material estimulante quando públicos muito jovens possam estar assistindo, ou exibir material com conteúdo adulto logo após o início da faixa horária associada adulta). A França, diferentemente dos países pesquisados, impõe três faixas horárias diferentes, para crianças e adolescentes progressivamente mais velhos.

Em três países – Canadá, Índia e África do Sul – os órgãos privados são formalmente reconhecidos como responsáveis pelas atividades autorreguladoras. Na Índia este

reconhecimento é resultado de um impasse político, e não de um sistema legalmente estabelecido; no Canadá e na África do Sul os órgãos privados foram legalmente reconhecidos pelo regulador oficial como responsáveis pela aplicação das normas aos seus membros.

É importante notar que na África do Sul o órgão privado tem o poder de multar seus membros, enquanto que no Canadá e na Índia seus poderes são limitados a exigir que os membros violadores exibam uma declaração se retratando.

Diversos países – Canadá, França, África do Sul e Estados Unidos – têm implantado um sistema de classificação em adição ao sistema básico de faixas horárias associadas a idades. Em todos, à exceção de um destes países, o sistema de classificação é obrigatório (e pode acarretar as mesmas sanções da violação das regras de faixas horárias associadas a idades); nos Estados Unidos a classificação é voluntária. Em muitos países, as classificações devem ser – ou já são – acompanhadas de alertas mais detalhados descrevendo os tipos específicos de material estimulante (como material sexualmente explícito, violência etc.).

A maioria dos países regulamenta os diversos materiais estimulantes e, em todos os países à exceção de um, isto inclui conteúdo sexual, violência e profanação; somente os Estados Unidos não regulamentam violência.

Todos os países pesquisados empregam um sistema duplo de monitoramento e reclamações, com exceção da Índia, que não possui sistema de reclamações. Em todos os países os reguladores podem impor sérias sanções às emissoras, incluindo multas, mas também existe a possibilidade da suspensão da licença ou até mesmo sua revogação. Ao mesmo tempo, estas sanções mais rígidas são aplicadas apenas raramente em situações extremas na maioria dos países. Os Estados Unidos são novamente uma exceção, com um número maior de multas, geralmente envolvendo a imposição de multas altas. A aplicação de multas também é mais comum na África do Sul do que em outros países.

IV. Avaliação do Sistema Brasileiro

Esta parte do estudo avalia o sistema brasileiro à luz da legislação internacional e da prática dos países acima analisados. Pode ser observado que alguns elementos do sistema brasileiro estão refletidos em muitos ou até mesmo em todos os sistemas pesquisados, outros elementos estão refletidos na prática de apenas poucos países enquanto outros elementos são únicos do Brasil. Para auxiliar a análise, esta parte da avaliação do sistema brasileiro foi dividida em cinco partes: regulamentação independente, censura prévia, faixas de horários, classificações e sanções.

Regulamentação Independente

Está claro que, de acordo com a legislação internacional, apenas órgãos independentes devem ter o poder de regular a área de radiodifusão. A principal justificativa para isto é impedir que organismos que estejam sob o controle ou a influência tanto do governo quanto de interesses comerciais ajam de forma a promover interesses próprios ao invés do interesse público da radiodifusão, que inclui respeito à liberdade de expressão.

Está igualmente confirmado que o sistema no Brasil não é operado por um órgão

independente, mas sim pelo Ministério da Justiça. Este fato é parcialmente atenuado pelo papel relativamente limitado do Ministério na supervisão do sistema. Assim, as regras específicas de classificação foram estabelecidas por meio de processo consultivo amplo e não pelo próprio Ministério. O Ministério não classifica os programas, apenas analisa as classificações adotadas pelos radiodifusores. Quando o Ministério indica que um programa deve ser reclassificado, o radiodifusor pode recorrer desta decisão. Apesar de parecer que o Ministério tem o poder de impor multas, na prática ele não o faz. Além disso, medidas mais sérias, como suspensões de licenças, somente podem ser impostas pelos tribunais.

Para isolar este sistema contra possível interferência política, sugere-se que o Ministério crie um órgão independente, com membros independentes, para realizar as funções de monitoramento e revisão das reclamações e administração da classificação e sanções do sistema.

A melhor prática, neste caso, seria uma forma de co-regulamentação, como os sistemas implantados no Canadá e África do Sul e, em nível menor, na Índia. Nestes países, a responsabilidade pela supervisão do sistema é formalmente delegada aos órgãos autorreguladores, que operam independentes da indústria de radiodifusão, com amparo dado por força de lei no estatuto regulador.

Censura Prévia

Está claro que o sistema implantado no Brasil não constitui censura prévia, pelo menos não conforme entendido pela legislação internacional, por dois motivos principais. Primeiro, o sistema não envolve supervisão da programação antes de sua exibição, uma característica da censura prévia. Ao invés disso, o monitoramento e a aplicação das regras são efetuados após a exibição. É certo que o Ministério pode exigir que um programa em andamento seja alterado para um horário mais adequado ao seu conteúdo, o que não constitui censura prévia. O mesmo pode acontecer nos Estados Unidos, onde os tribunais não tiveram dificuldade em concluir que o sistema não envolveu censura prévia.

Segundo, o principal malefício da censura prévia é a supressão completa da expressão antes que esta chegue ao público, o que impede que o autor inclua a opinião pública em sua defesa e obtenha uma opinião real que vem apenas da aplicação posterior das sanções. Isto significa que, em um sistema de sanções posteriores, quando o governo alega que uma determinada programação deve ser suprimida por ser prejudicial, estas alegações não são baseadas em considerações inteiramente teóricas, mas podem ser testadas de forma realista, pois a programação foi exibida e causou danos ou não.

O fato descrito acima jamais acontece no sistema brasileiro, ou em qualquer um dos outros sistemas pesquisados. Isto porque estes sistemas não permitem a supressão prévia de qualquer expressão, mas permitem que as autoridades exijam que certos tipos de programas sejam mudados para uma faixa horária mais avançada. Por motivos bastante óbvios isto não envolve o problema principal da censura prévia. É claro que o fato de não haver censura prévia não prejudica a aplicação de sanções a materiais que jamais devem ser exibidos na televisão – como nos Estados Unidos, onde material obsceno não deve nunca ser exibido.

Uma observação se faz necessária aqui. O direito à liberdade de expressão, de acordo com a legislação internacional, protege o direito de não se expressar, tanto quanto o direito de

expressar-se. É, portanto, discutível, que a exibição obrigatória da classificação seja uma forma de censura prévia – mesmo que positiva – já que obriga o autor a antecipar (expressar) uma informação que este não desejaria disseminar. Mesmo que este argumento fosse aceito, ele representaria uma interferência mínima na liberdade de expressão, pois seu escopo seria o de censura prévia para proteção da criança e do adolescente e teria respaldo no Artigo 13(4) da *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*.

Faixas horárias associadas a idades

Todos os sistemas pesquisados impõem alguma forma de faixa horária associada à idade, e em todos os países a divisão em horários apropriados para exibição de determinados programas é aceito como legítimo pelos tribunais. A ubiquidade desta abordagem, bem como a ausência de quaisquer alternativas aparentemente viáveis, é testemunho de sua legitimidade. Aplicar o teste para determinar se há restrição à liberdade de expressão de acordo legislação internacional – pois o estabelecimento de restrições de horário à primeira vista pode se configurar claramente como interferência à liberdade de expressão – leva ao mesmo resultado.

Para atender ao critério ‘estipulado por lei’, a lei precisa estabelecer com clareza suficiente o que pode ser exibido e quando. A aplicação de códigos de conduta detalhados na maioria dos países pesquisados, juntamente com um conjunto de decisões aplicáveis a estes códigos, atende a essa condição. Estes sistemas visam proteger as crianças e adolescentes, o que é um objetivo legítimo para restringir a liberdade de expressão de acordo com a legislação internacional.

Em termos de necessidade, é fato inconteste que estes sistemas estão racionalmente ligados ao objetivo que procuram atender; mudar a programação para um horário mais avançado reduzirá dramaticamente o número de pessoas mais jovens assistindo à programação, protegendo-as assim de possíveis danos. O sistema também parece ser o menos invasivo e mais eficaz para alcançar este fim. Um sistema de classificação mais simples, que deixasse aos pais a decisão sobre o que seus filhos poderiam assistir, seria menos invasivo, porém de eficácia duvidosa. Os pais não conseguem monitorar seus filhos o tempo todo. Além disso, muitos pais usam a televisão para ocupar e entreter seus filhos durante parte do dia. Se as estações fossem autorizadas a exibir material mais estimulante sempre que quisessem, mesmo com uma classificação atribuída a ela, muitos pais não poderiam fazer este monitoramento. Finalmente, em termos de proporcionalidade, a divisão dos horários em faixas de adequação é muito pouco invasiva em termos de liberdade de expressão, ao mesmo tempo trazendo benefícios significativos em termos de proteção das crianças e adolescentes.

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 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. Por outro lado, diversos outros sistemas requerem uma abordagem graduada tanto antes como após a faixa de horários associados a idades. Por exemplo, um programa que não é adequado para uma criança de sete anos não seria exibido à tarde, e material de conteúdo adulto não seria exibido imediatamente após o início do horário adulto.

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.

Classificações

Vários dos países pesquisados possuem sistemas obrigatórios de classificação, enquanto em outros os sistemas de classificação são voluntários. Conforme observado acima, estas restrições são, à primeira vista, restrições à liberdade de expressão, mesmo sendo minimamente invasivas. Levando-se em consideração que estas restrições aumentam a proteção das crianças e adolescentes ao fornecer informações úteis aos pais e responsáveis, e dada sua natureza pouco invasiva, é incontestável que sejam justificáveis na liberdade de expressão.

Sanções

Em todos os países pesquisados, diversas sanções estão disponíveis aos órgãos reguladores no caso de emissoras que desrespeitam as regras para proteção das crianças e adolescentes. A grande maioria dos casos reais nestes países é resolvida por meio de simples alertas às emissoras, mas sanções mais sérias – inclusive multas e até suspensão e revogação de licenças – estão também disponíveis em cada país. Ademais, em todos estes países, estas penalidades podem ser impostas, em primeira instância, por um órgão regulador administrativo⁹¹, embora qualquer radiodifusor possa recorrer destas decisões junto aos tribunais. Em comparação com outros países, o regime de sanções no Brasil protege as emissoras, já que a suspensão de licença pode ser imposta somente por ordem judicial, e a sanção mais séria – revogação de licença – nem mesmo está contemplada.

⁹¹ No caso da Índia, conforme observado, é o governo que impõe tais sanções, embora esta prática seja considerada pelos tribunais como violação da constituição e, na prática, a supervisão seja feita pelos órgãos da indústria.

Notas de Tradução:

- 1) Biologicamente, uma criança é um ser humano entre os estágios de nascimento e a puberdade. Algumas definições vernaculares incluem o feto, que é uma criança por nascer. A definição legal de criança nos EUA e Europa geralmente se refere a um menor, ou seja, uma pessoa abaixo da idade de maioridade. De acordo com a “Convenção sobre os Direitos da Criança”, *“a criança é definida como todo o ser humano com menos de dezoito anos, exceto se a lei nacional confere a maioridade mais cedo”*. Para fins de conformidade com a lei brasileira, consideraremos o termo Criança e Adolescente, de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, Art. 2º, que diz: “Considera-se criança, para os efeitos dessa lei, a pessoa de até 12 anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre 12 e 18 anos de idade”.
- 2) Overbreadth: âmbito de aplicação demasiado amplo (de acordo com a jurisprudência norte-americana).
- 3) Muitos costumam fazer confusão tomando radiodifusão pela transmissão de sinais somente de áudio, o que não é correto. A radiodifusão é a "propagação de sinais de rádio, televisão, telex etc., por ondas radioelétricas", ou seja, tanto aparelhos de TV e como de rádio usam radiodifusão para receber sinais e transformá-los em vídeo (no caso da TV) e áudio, vide as entradas RF (radiofrequência) dos aparelhos de TV. A diferença está em como a informação é codificada.
- 4) A Convenção da ONU sobre os direitos da criança, ratificada pelo governo do Reino Unido em 1991, afirma que uma criança "é todo ser humano de idade inferior a dezoito anos a menos que, nos termos da legislação aplicável à criança, a maioria seja atingida anteriormente". Por este motivo, no capítulo França, continuaremos a usar o termo “criança e adolescente” quando for mencionado “children” no documento oficial.
- 5) Tradução desnecessária.
- 6) Primeira Emenda dos Estados Unidos (First Amendment): "O congresso não deve fazer leis a respeito de se estabelecer uma religião, ou proibir o seu livre exercício; ou diminuir a liberdade de expressão, ou da imprensa; ou sobre o direito das pessoas de se reunirem pacificamente, e de fazerem pedidos ao governo para que sejam feitas reparações por ofensas."