

Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados

Centro de Documentação e Informação

Coordenação de Biblioteca

<http://bd.camara.gov.br>

"Dissemina os documentos digitais de interesse da atividade legislativa e da sociedade."



Elementos da Legislação de Telecomunicações, Informática e Comunicação Social

BERNARDO F. E. LINS

Consultor Legislativo da Área XIV

Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática

FEVEREIRO/2011

NOTA TÉCNICA

SUMÁRIO

1 - Introdução	3
2 - Telecomunicações	4
3 - Comunicação social.....	11
4 - Informática	18
5 - Convergência e o desafio regulatório	21
6 - Conclusões.....	26
Referências bibliográficas.....	27

© 2011 Câmara dos Deputados.

Todos os direitos reservados. Este trabalho poderá ser reproduzido ou transmitido na íntegra, desde que citados(as) o(a) autor(a) e a Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados. São vedadas a venda, a reprodução parcial e a tradução, sem autorização prévia por escrito da Câmara dos Deputados.

Este trabalho é de inteira responsabilidade de seu(sua) autor(a), não representando necessariamente a opinião da Câmara dos Deputados.



Câmara dos Deputados
Praça 3 Poderes
Consultoria Legislativa
Anexo III - Térreo
Brasília - DF

Elementos da legislação de telecomunicações, informática e comunicação social

Resumo

A legislação brasileira de telecomunicações, informática e comunicação social vem passando por mudanças recentes, que requerem atenção das assessorias parlamentares. Uma revisão dos dispositivos vigentes pode oferecer uma perspectiva das inovações que estão em discussão e de novos dispositivos que poderão vir a ser oferecidos em breve.

1 - INTRODUÇÃO

A legislação brasileira aplicada às telecomunicações, à informática e à comunicação social passou, na última década, por mudanças impostas pelos três Poderes. A tabela 1 ilustra algumas delas. Observe-se que esse período recente já não alcança o processo de privatização das telecomunicações, ocorrido em 1995-1997, e que representou talvez a mais importante reforma do setor após a Constituição de 1988.

Tabela 1 – Algumas modificações na legislação de telecomunicações, informática e comunicação social, no período 2001-2010

Ano	Dispositivo	Assunto ou disposição
2001	Lei nº 10.176	Atualiza a política industrial de informática Redução escalonada de incentivos
2001	MP nº 2.200-2	Assinatura digital ICP Brasil
2001	MP nº 2.228-1	Ancine
2002	EC nº 36	Pessoas jurídicas podem deter empresas de comunicação Participação de capital estrangeiro em até 30% de empresas de comunicação
2003	Lei nº 10.753	Política Nacional do Livro
2003	Dec. nº 4.901	Sistema brasileiro de TV Digital
2005	Dec. nº 5.542	Projeto Cidadão Conectado Programa Um Computador para Todos
2006	Dec. nº 5.820	Implantação do SBTVD-T
2006	Port. MJ nº 1.100	Classificação indicativa
2008	Lei nº 11.652	Radiodifusão pública Criação da EBC
2009	Res. TSE nº 23.191	Uso da Internet nas eleições
2009	ADPF nº 130 STF	Extinção da Lei de Imprensa
2009	RE 511.961 STF	Revoga exigência de diploma de jornalista
2010	Dec. nº 7.175	Plano Nacional de Banda Larga Reativação da Telebrás
2010	Lei nº 12.232	Contratação de publicidade no setor público

A tabela é ilustrativa da dinâmica que pressiona a contínua transformação na legislação desses setores, alavancada por três fatores importantes. Em primeiro lugar, a tecnologia, que trouxe nos anos oitenta e noventa serviços como a TV a cabo, a telefonia celular e a Internet, e vem provocando, nos últimos anos, o fenômeno conhecido como convergência tecnológica digital, afetando a organização das empresas e diluindo as barreiras tradicionais entre serviços de telecomunicações e de mídia. Em segundo lugar, a globalização, que promoveu a expansão da economia mundial, a oferta de grandes volumes de capital internacional e a entrada de interesses comerciais estrangeiros no País. E, enfim, a inclusão digital, fruto da convergência tecnológica, que abriu à população as fronteiras do uso da informática e do acesso à Internet, viabilizando a massificação do comércio eletrônico, o surgimento de redes sociais e os serviços de governo eletrônico.

Também contribuiu para estimular essa atualização a gradual mudança de fatores de poder nos setores de telecomunicações, informática e comunicação social. Essa mudança resultou de processos mais gerais que se estruturam na sociedade brasileira: amadurecimento do sistema empresarial e do setor financeiro, privatização de atividades econômicas, rápido aumento da escolaridade e do acesso à educação superior, disseminação de práticas democráticas, crescente importância dos direitos de minorias e maior flexibilidade das relações sociais e de trabalho.

Nos setores que examinamos neste texto, isso resultou, a partir dos anos noventa, no afastamento do Estado das atividades de dotação de infra-estrutura, na expansão de práticas regulatórias, no fortalecimento do setor privado, no enfraquecimento da ação política de instituições tradicionais, como sindicatos e federações, e no surgimento de novos atores entre as ONGs. Tais movimentos explicam, por exemplo, posturas observadas na privatização das telecomunicações, na criação das rádios comunitárias, na extinção da exigência do diploma específico para exercício da profissão ou no fracasso de iniciativas como a criação do Conselho Nacional de Jornalismo.

Há algum refluxo dessas tendências nos últimos anos. A partir de 2008, o governo retomou uma atuação direta mais efetiva na radiodifusão, com a criação da Empresa Brasileira de Comunicação, e nas telecomunicações, com a retomada das atividades da Telebrás e a condução do Plano Nacional de Banda Larga. Também procurou novos espaços de diálogo e legitimação, com a realização da I Conferência Nacional de Comunicação.

Para navegar com maior conforto nesse complexo oceano de leis, decretos e decisões, é interessante conhecer um pouco da estrutura e da fundamentação das leis que governam esses setores. O texto pretende oferecer um mapa bastante sucinto desses elementos, examinando cada um dos setores em separado.

O trabalho está assim organizado: na próxima seção, abordam-se os fundamentos da legislação de telecomunicações; na seção 3, comunicação social; a seguir, informática. Apresentam-se, enfim, alguns elementos para a consolidação desse quadro.

2 - TELECOMUNICAÇÕES

Breve histórico

As telecomunicações surgiram em meados do século XIX, com as primeiras aplicações práticas da eletricidade, em especial o telégrafo. Mas foi no fim daquele século, com a

disseminação do telefone, que se instalaram no Brasil as primeiras empresas de âmbito nacional.

A regulação do setor era relativamente diversificada, superpondo dispositivos federais, estaduais e municipais. Replicando o tipo de ordenamento que prevalecia em outros países, notadamente nos EUA, a regulamentação federal privilegiava a telefonia interurbana e internacional, remetendo ao âmbito estadual os regulamentos de telefonia local. Até a década de 1930, os investimentos foram modestos e a telefonia implantou-se lentamente. Nas três décadas seguintes, no entanto, houve uma expansão vigorosa dos serviços de telecomunicações, alcançando cerca de um milhão de usuários em 1960. No entanto, a legislação descentralizada resultou na proliferação de operadoras, com cerca de mil empresas atuando no mercado e graves problemas de interconexão. Tratava-se, porém, de um mercado acentuadamente concentrado. A principal operadora de telefonia local, a Companhia Telefônica Brasileira (CTB), de capital canadense, operava nas principais cidades e atendia a cerca de 80% do tráfego de telefonia local (MULANO, 1997: 23; VIANNA, 1993: 41-42).

A falta de investimentos no fim dos anos cinquenta e os crescentes problemas de comunicação de longa distância levaram o governo a conduzir um processo de estatização do setor, com a criação da Embratel, em 1962. A Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, que instituiu o Código Brasileiro de Telecomunicações, trouxe para o âmbito federal toda a legislação de telecomunicações e radiodifusão, criou a Embratel e organizou um conselho para administrar o setor, o Contel, que teria vida curta. Suas atribuições passariam ao Ministério das Comunicações em 1967.

Em 1972 seria criada a Telebrás¹, empresa *holding* que viria a consolidar 27 empresas de telefonia local, quase todas estatais pertencentes à União, e a Embratel, monopolista nas telecomunicações de longa distância e internacionais. Ficariam vinculadas ao sistema, ainda, uma empresa estadual (CRT, do Rio Grande do Sul), três empresas municipais (CTMR, em Pelotas e Capão do Leão, CETERP, em Ribeirão Preto e CTBC – Borda do Campo, que atendia a região do ABC paulista) e uma empresa privada (CTBC, do grupo Algar, operando no Triângulo Mineiro).

Nos anos setenta, o volume de investimentos e o crescimento da infra-estrutura acompanharam a demanda por telefonia. Em 1978, o Brasil havia alcançado a marca de 5 milhões de assinantes, com substancial melhoria da qualidade dos serviços. No entanto, a combinação da escassez de recursos do governo a partir do segundo choque do petróleo, da modalidade de contratação do serviço, que tornava o usuário proprietário da linha a uma elevada taxa de adesão, de cerca de dois mil dólares, e da canibalização das tarifas para ajudar a conter artificialmente os índices de inflação, levou o sistema a uma situação precária, reproduzindo alguns dos problemas anteriores à estatização.

A implantação da telefonia celular no final dos anos oitenta, nos mesmos moldes comerciais da telefonia fixa, agravou a percepção de precariedade que a sociedade já vinha tendo em relação ao serviço. Desse modo, apesar do modelo estatal ter sido preservado na Constituição de 1988 (art. 21, inciso XI), o processo de privatização promovido a partir de 1995 transcorreu em um ambiente de relativa aceitação pela sociedade, tendo sido conduzido em três etapas: em 15 de agosto de 1995, a aprovação da Emenda Constitucional nº 8, que passava a admitir a exploração dos serviços de telefonia e de transmissão de dados por entes privado; em 19 de julho de 1996, a Lei nº 9.295, apodada de “Lei Mínima”, que determinava a separação das operadoras de telefonia celular em empresas autônomas, abrindo caminho para

¹ Lei nº 5.792, de 11 de julho de 1972.

sua privatização, e, em 16 de julho de 1997, a Lei nº 9.472, Lei Geral de Telecomunicações, que criou a Anatel, regulamentou as modalidades de prestação de serviços de telecomunicações e determinou a privatização das empresas de telefonia fixa.

Marco constitucional

São os seguintes os dispositivos constitucionais mais relevantes para as telecomunicações:

- Inviolabilidade – art. 5º, inciso XII:

“XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;”

- Forma de prestação – art. 21, inciso XI:

“Art. 21. Compete à União:

...

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

- Competência exclusiva da União para tratar a matéria (arts. 22, inciso IV e 48, inciso XII):

“Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

...

IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;

...”

e

“Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

...

XII - telecomunicações e radiodifusão;

...”

- Restrições à sua prestação, nos casos de estado de defesa e estado de sítio (arts. 136, § 1º e 139, inciso III)

“Art. 136. O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, decretar estado de defesa para preservar ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados, a ordem pública ou a paz social ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional ou atingidas por calamidades de grandes proporções na natureza.

§ 1º O decreto que instituir o estado de defesa determinará o tempo de sua duração, especificará as áreas a serem abrangidas e indicará, nos termos e limites da lei, as medidas coercitivas a vigorarem, dentre as seguintes:

I - restrições aos direitos de:

...

b) sigilo de correspondência;

c) sigilo de comunicação telegráfica e telefônica;

II - ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos, na hipótese de calamidade pública, respondendo a União pelos danos e custos decorrentes.

...”

e

“Art. 139. Na vigência do estado de sítio decretado com fundamento no art. 137, I, só poderão ser tomadas contra as pessoas as seguintes medidas:

...

III - restrições relativas à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão, na forma da lei;

...”

- Tributos aplicáveis (art. 155):

“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

...

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

...

§ 3º À exceção dos impostos de que tratam o inciso II do caput deste artigo e o art. 153, I e II, nenhum outro imposto poderá incidir sobre operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais do País.

...”

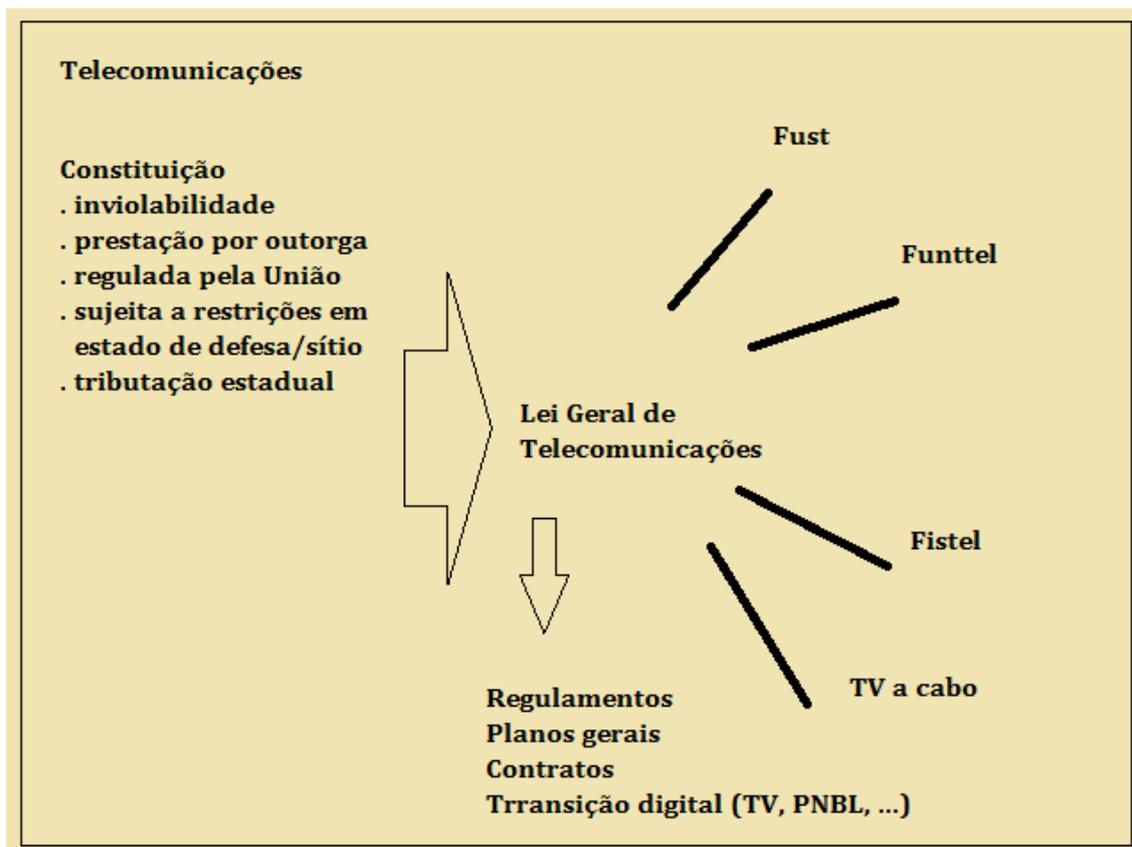
Legislação ordinária de telecomunicações: alguns comentários

As empresas de telecomunicações estão sujeitas às disposições constitucionais e às leis e normas gerais aplicáveis a serviços públicos, a atividades comerciais e a contratos com o setor público. Também devem respeitar direitos e obrigações de terceiros, inclusive do consumidor.

Há, no entanto, um corpo de leis aplicadas especificamente às atividades de telecomunicações. O texto central é a Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, que regulamenta o art. 21, inciso XI, da Constituição, estabelecendo a forma de outorga dos serviços e os fundamentos da sua regulação, mediante uma agência específica, a Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel (figura 1).

A Lei nº 9.472, de 1997, conhecida como Lei Geral de Telecomunicações ou LGT, é extensa e complexa. Vamos destacar, nela, um aspecto que nos parece particularmente interessante: as modalidades de prestação dos serviços.

Figura 1 – Marco legal das telecomunicações: alguns elementos



A LGT estabelece dois regimes de prestação (arts. 64 a 67):

- Regime público: objeto de concessão ou permissão, refere-se ao serviço que é prestado com obrigações de universalização e de continuidade. Em contrapartida, o Estado deve assegurar sua viabilidade econômica se houver concorrente operando em regime privado.
- Regime privado: objeto de autorização, é prestado sob liberdade de atuação do outorgatário. As obrigações aplicáveis devem estar previstas no contrato celebrado entre o outorgatário e o regulador por ocasião da autorização.

Atualmente, o único serviço prestado em regime público é o serviço de telefonia fixa comutada (STFC). No entanto, não há impedimento para que, no futuro, a Presidência da República determine que algum outro serviço de telecomunicações de interesse coletivo venha a ser prestado nesse regime jurídico.

Em termos de abrangência, a lei distingue os serviços de telecomunicações de interesse coletivo e aqueles de interesse restrito. Os serviços de interesse restrito atendem um grupo bem delimitado de usuários ou fazem uso de tecnologia ou modo de operação específicos, e são outorgados por autorização.

Duas exceções importantes são feitas na própria lei:

- Serviços de valor adicionado: são serviços que fazem uso de telecomunicações e lhe acrescentam novas utilidades, mas não se confundem com esta e, portanto, não estão sob a regulação da Anatel. Além dos direitos enquanto usuários, têm a garantia de uso de redes de telecomunicações necessárias à prestação. O exemplo mais citado é o do provedor de acesso à Internet (art. 61).
- Serviços prestados nos limites de uma edificação ou propriedade móvel ou imóvel, na forma de regulamento, que independe de autorização (art. 75).

As obrigações de universalização e continuidade associadas à prestação em regime público impõem vários desafios regulatórios. O primeiro deles é a forma de custeio. Há vários mecanismos para isso e a LGT prevê dois deles. O primeiro são as obrigações previstas em contrato, impostas ao prestador. O segundo é a criação de um fundo para universalização dos serviços de telecomunicações, o Fust, cuja aplicação é regulamentada em outro texto, a Lei nº 9.998, de 17 de agosto de 2000.

Originalmente, o Fust havia sido pensado como um fundo que ajudasse a disseminar a telefonia fixa local em todas as localidades, operando de modo similar ao fundo adotado em outros países, a exemplo dos EUA, em que a telefonia de longa distância custeia a expansão da telefonia local. No entanto, os interesses da sociedade e do governo deslocaram-se. Com o avanço da Internet, demandas para expandir o atendimento em banda larga ganharam importância, e a Lei nº 9.998, de 2000, foi adequada para acomodar essas demandas. O Fust, porém, permanece inoperante, talvez por conflitos de interpretação entre a LGT e a Lei do Fust, ou talvez pela política de contingenciamento de recursos do Executivo.

Um segundo desafio relaciona-se com o que se chama de reversibilidade dos bens da operadora. Na medida em que a concessão terá que ser revertida à União ao final do período de outorga, será necessário que a empresa devolva uma infra-estrutura suficientemente robusta para garantir a continuidade dos serviços. Esses bens serão revertidos ao Estado, de onde o termo reversibilidade. No entanto, com o avanço da tecnologia, as redes de telefonia tornaram-se uma complexa combinação de equipamentos, software e serviços de terceiros. Não há, por ora, garantias de que esses serviços tenham a necessária continuidade.

Outro desafio diz respeito ao reajuste das tarifas de telefonia, que se encontram em patamares elevados. Com a redução dos investimentos a níveis menos agressivos do que os necessários para cumprir as metas de expansão dos primeiros anos de operação, as empresas melhoram as margens operacionais. Trata-se de um ambiente que estimula a pressão por redução de tarifas, colocando em questão o mecanismo de teto de preços (*price cap*) consagrado pela LGT.

Outras leis complementam o marco legal do setor:

- Lei do cabo (Lei nº 8.977, de 6 de janeiro de 1995), que regulamenta a oferta de serviços de TV a cabo no País.

- Lei do Funttel (Lei nº 10.052, de 28 de novembro de 2000), que cria fundo para o desenvolvimento tecnológico das telecomunicações, previsto no art. 77 da LGT.
- Lei do Fistel (Lei nº 5.070, de 7 de julho de 1966), que institui fundo para custear as despesas de fiscalização das telecomunicações.

A regulamentação infralegal é produzida, principalmente, no âmbito da Anatel². Consiste de:

- Planos gerais previstos na legislação: Plano Geral de Outorgas, Plano Geral de Metas de Universalização, plano geral de serviços prestados em regime privado, plano de destinação de faixas de frequência e ocupação de órbitas, planos estruturais de redes de telecomunicações. Os dois primeiros são apreciados pelo Conselho Consultivo da Anatel e instituídos por decreto presidencial.
- Regulamentos dos serviços de telecomunicações, aprovados por resoluções da Anatel.
- Disposições contratuais previstas nos leilões de serviços.
- Contratos celebrados com os prestadores de serviços de telecomunicações outorgados.

TV a cabo

A Lei nº 8.977, de 6 de janeiro de 1995, dispõe sobre o serviço de TV a cabo. Serviços por assinatura com o uso de outra tecnologia de transporte de sinal não são tratados na lei.³ A outorga é dada por concessão, e algumas de suas características são:

- O prazo de outorga é de 15 anos, podendo ser renovada.
- A área de prestação é limitada no edital.
- A operadora deve ter 51% de capital nacional.
- A concessão não tem caráter de exclusividade.
- Concessionárias de telecomunicações podem candidatar-se a áreas em que não tenha havido interesse no edital por outras empresas.
- O sinal pode trafegar em rede local de distribuição de sinais de TV ou em rede para sinais de telecomunicações. Nesse último caso, será dada preferência ao uso de infra-estrutura de telecomunicações preexistente.
- Na execução do serviço, serão reservados canais não codificados para a programação das emissoras locais de TV aberta, canais legislativos (local, Câmara

² O art. 214 da LGT determina que a normatização da Anatel prevalece sobre outros dispositivos infralegais. O Decreto nº 3.896, de 23 de agosto de 2001, regulamentou essa determinação.

³ O MMDS (serviço de distribuição de sinais multiponto multicanal por radiofrequência) é objeto da Portaria nº 254, do Ministério das Comunicações, de 16 de abril de 1997. E o DTH (serviço de distribuição de sinais por satélite), da Portaria nº 321, de 21 de maio de 1997.

dos Deputados e Senado Federal), um canal universitário, um educativo, um comunitário e um destinado ao Supremo Tribunal Federal.

- Dois canais serão reservados a serviços eventuais e 30% dos canais para serviços permanentes, devendo ser alocados a programadores independentes.
- Os canais restantes são de livre programação.
- Pelo menos um canal será destinado a obras brasileiras independentes, com pelo menos 12 horas de programação.
- O preço da assinatura básica pode ser regulamentado, se não houver níveis adequados de competição. Os demais elementos tarifários são livremente adotados pela operadora.

Mudanças dessa lei estão no centro do debate do PL 29, de 2007 (hoje PLC 116, de 2010, no Senado): fim da exigência de capital nacional, livre entrada das operadoras de telefonia no setor, quotas mais complexas de conteúdo nacional e maior supervisão da Ancine sobre o conteúdo. Essas disposições afetariam, igualmente, a distribuição de conteúdo audiovisual móvel (por exemplo, aos celulares).

3 - COMUNICAÇÃO SOCIAL

Breve histórico

Durante o período da colônia, era proibido produzir impressos no Brasil. A imprensa iniciou-se tardiamente, com a vinda da família real portuguesa em 1808, tornando necessária a publicação dos diários da corte aqui no País. Após a Independência, disseminou-se com rapidez a publicação de periódicos, dentro dos limites impostos pela pouca escolaridade da população. A censura foi uma prática recorrente, alcançando espetáculos, escritos e livros (COSTA, 2006: 48-51, 55).

Já os veículos eletrônicos (rádio e televisão) foram aqui introduzidos quase que simultaneamente aos países desenvolvidos, expandindo-se rapidamente. Tornaram-se objeto de outorga da União com a Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, que instituiu o Código Brasileiro de Telecomunicações – CBT, e cujos dispositivos relacionados com a radiodifusão permanecem em vigor até hoje. O rádio começou a disseminar-se na década de 1920, na forma de rádios clubes ou de emissoras educativas. Nos anos seguintes, emissoras públicas com a Rádio Nacional ganharam espaço, mas aos poucos o setor privado passou a dominar esse segmento. Já a televisão nasceu na iniciativa privada, graças a Assis Chateaubriand, e suas principais emissoras estiveram sempre sob o controle de grupos familiares. O Brasil adotou, portanto, um modelo de radiodifusão eminentemente privado, que conta hoje com redes de alcance nacional.

Alguns dispositivos do CBT, relacionados à radiodifusão, foram modificados pelo Decreto-Lei nº 236, de 28 de fevereiro de 1967. O texto criou a radiodifusão educativa, estabeleceu limites à propriedade de emissoras e limitou a contratação de estrangeiros.

A censura foi uma prática recorrente na República, com períodos em que as restrições foram particularmente duras: durante o Estado Novo, em que o Departamento de Imprensa e Propaganda – DIP exerceu controle sobre todos os meios de comunicação, e durante a

ditadura militar, em que a censura prévia tornou-se uma prática generalizada e abrangente por quase duas décadas (MATOS, 2007: 53-56, 58-59).

Com a Constituição de 1988 foi abolida a censura e iniciou-se uma regulamentação da classificação indicativa, que evoluiu para um sistema de supervisão com menos intervenção governamental. O Estatuto da Criança e do Adolescente⁴ estabeleceu restrições de exibição de programas associadas à sua classificação indicativa e, com base nesse diploma, o Ministério da Justiça chegaria, após diversas modificações, à atual regulamentação do sistema de classificação, com a Portaria nº 1.220, de 11 de julho de 2007.

Algumas mudanças importantes viriam alguns anos após a promulgação da Carta. Seria criado, em 1998, o serviço de radiodifusão comunitária em baixa potência pela Lei nº 9.612, de 19 de fevereiro de 1998. Em 2002, as empresas jornalísticas e de radiodifusão iriam negociar uma abertura ao capital estrangeiro, chegando à redação atual do art. 222 da Constituição, mediante a Emenda Constitucional nº 36. E, em 2008, seria concebido um modelo de radiodifusão pública, mediante a Lei nº 11.652, de 7 de abril de 2008.

Marco constitucional

Alguns princípios fundamentais da liberdade de expressão e das atividades de comunicação estão previstos dentre as cláusulas pétreas da Constituição de 1988:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

...

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

...

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

...

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

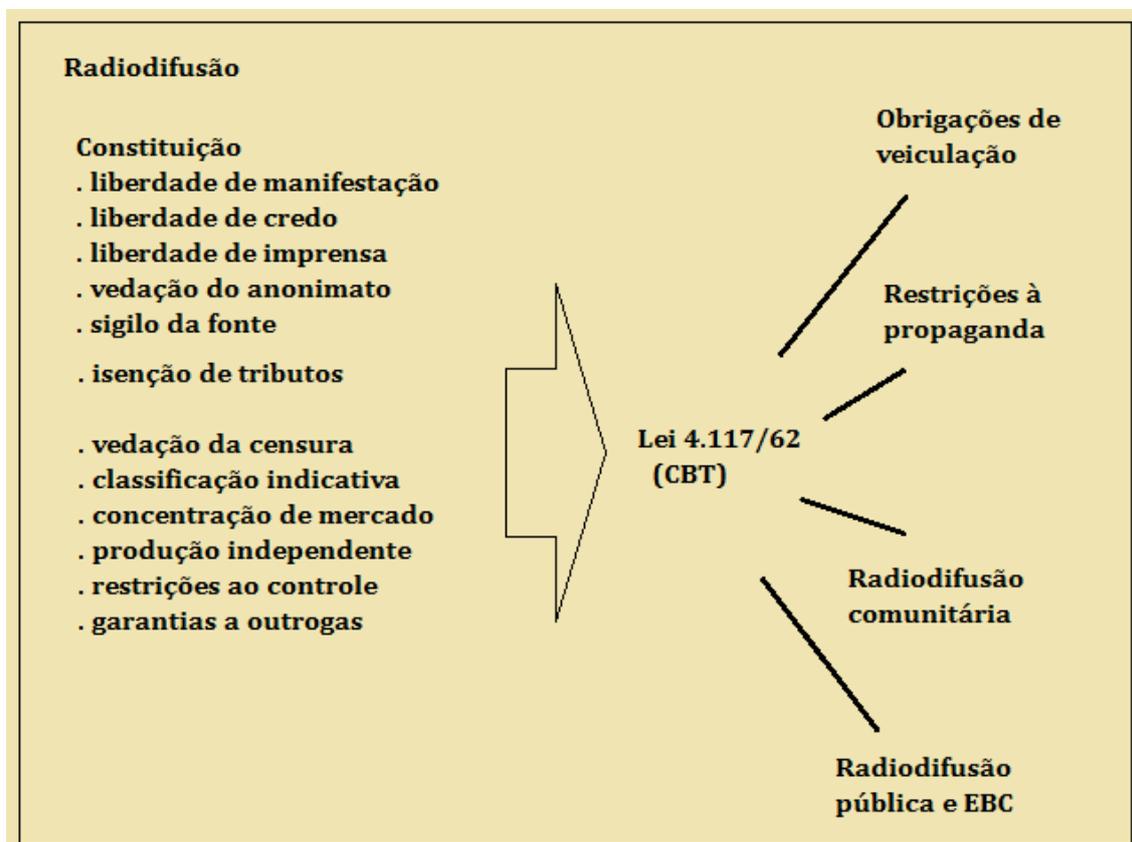
...

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

...”

⁴ Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.

Figura 2 – Marco legal da comunicação social: alguns elementos



Ademais, o art. 21 trata da forma de exploração do serviço em seu inciso XII, alínea “a” (“*Compete à União... explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão... os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens*”). Aplica-se à radiodifusão, ainda, a competência exclusiva da União para legislar sobre a matéria (art. 22, inciso IV e art. 48, inciso XII). Também são aplicadas à comunicação social limitações em caso de estado de defesa ou estado de sítio (arts. 136 e 139).

Quanto ao aspecto tributário, a imprensa é isenta de impostos sobre papel:

“*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

...

VI - instituir impostos sobre:

...

d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.”

Além disso, a radiodifusão é isenta de tributo estadual aplicável a prestação de serviços:

“*Art. 155 ...*

...

§ 2º O imposto previsto no inciso II, atenderá ao seguinte:

...

X - não incidirá:

...

d) nas prestações de serviço de comunicação nas modalidades de radiodifusão sonora e de sons e imagens de recepção livre e gratuita;

...”

A Constituição prevê, também, um capítulo específico sobre a comunicação social, abrangendo os artigos 220 a 224. Suas principais disposições são a garantia de liberdade de imprensa e a vedação da censura, a criação da classificação indicativa em lugar da censura prévia, as limitações à publicidade de mercadorias potencialmente prejudiciais à saúde, a vedação de concentração de mercado, as obrigações de apoio à produção regional e independente, as restrições de propriedade de veículos e as garantias de continuidade das outorgas. Por sua importância, transcrevemos a seguir o capítulo inteiro:

“CAPÍTULO V

DA COMUNICAÇÃO SOCIAL

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

§ 3º Compete à lei federal:

I - regular as diversões e espetáculos públicos, cabendo ao poder público informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada;

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.

§ 4º A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterá, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso.

§ 5º Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio.

§ 6º A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade.

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

I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas;

II - promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação;

III - regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei;

IV - respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.

Art. 222. A propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão sonora e de sons e imagens é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no País.

§ 1º *Em qualquer caso, pelo menos setenta por cento do capital total e do capital votante das empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens deverá pertencer, direta ou indiretamente, a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, que exercerão obrigatoriamente a gestão das atividades e estabelecerão o conteúdo da programação.*

§ 2º *A responsabilidade editorial e as atividades de seleção e direção da programação veiculada são privativas de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, em qualquer meio de comunicação social.*

§ 3º *Os meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço, deverão observar os princípios enunciados no art. 221, na forma de lei específica, que também garantirá a prioridade de profissionais brasileiros na execução de produções nacionais.*

§ 4º *Lei disciplinará a participação de capital estrangeiro nas empresas de que trata o § 1º.*

§ 5º *As alterações de controle societário das empresas de que trata o § 1º serão comunicadas ao Congresso Nacional.*

Art. 223. Compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal.

§ 1º *O Congresso Nacional apreciará o ato no prazo do art. 64, §§ 2º e 4º, a contar do recebimento da mensagem.*

§ 2º *A não-renovação da concessão ou permissão dependerá de aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal.*

§ 3º *O ato de outorga ou renovação somente produzirá efeitos legais após deliberação do Congresso Nacional, na forma dos parágrafos anteriores.*

§ 4º *O cancelamento da concessão ou permissão, antes de vencido o prazo, depende de decisão judicial.*

§ 5º *O prazo da concessão ou permissão será de dez anos para as emissoras de rádio e de quinze para as de televisão.*

Art. 224. Para os efeitos do disposto neste Capítulo, o Congresso Nacional instituirá, como órgão auxiliar, o Conselho de Comunicação Social, na forma da lei.”

Legislação ordinária de radiodifusão: alguns comentários

A Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, é ainda o diploma mais importante para o setor. Está bastante desatualizada e retalhada:

- Algumas de suas determinações foram modificadas a partir do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, que repassou o Contel ao âmbito do Ministério das Comunicações (art. 165).

- Outros dispositivos, especialmente os referentes à radiodifusão, foram modificados pelo Decreto-Lei nº 236, de 1967, que tem, ainda, previsões próprias a respeito da radiodifusão educativa.
- Certas determinações, associadas a restrições de veiculação de conteúdo e tipificação de crimes de comunicação, não têm como ser recepcionados pela Constituição de 1988.

As determinações relativas a telecomunicações foram revogadas pela Lei nº 9.472, de 1997 (art. 215).

Restaram em vigor, em suma, os artigos relativos à outorga de serviços de radiodifusão, as limitações à propriedade de veículos e as obrigações dos veiculadores em termos de cumprimento de tempo de operação e de quotas de programação informativa e de inserções publicitárias. É interessante relacionar algumas dessas regras:

- A outorga é dada por concessão para radiodifusão sonora e de sons e imagens. No entanto, emissoras de alcance local (FM e OM de baixa potência) são objeto de permissão. Entidades públicas, com exceção da União, e emissoras comunitárias⁵ recebem outorgas por autorização. O prazo de outorga é de dez anos para rádio e 15 anos para televisão, com direito a renovação por solicitação do interessado.
- A lei reconhece as modalidades de radiodifusão sonora (rádio) e de sons e imagens (televisão).
- Cada entidade pode ter outorgas até os seguintes limites:
 - Com alcance local: 4 estações OM e 6 FM.
 - Com alcance regional: 3 estações OM e 3 OT, sendo no máximo duas por estado.
 - Com alcance nacional: 2 estações OM, 2 OC e 10 estações de televisão, sendo no máximo 5 em VHF e duas por estado. As estações de OC podem operar em mais de uma frequência.
 - Não há limites para retransmissoras.
- Radiodifusão educativa não pode ser executada por empresas privadas.
- As emissoras comerciais devem obedecer às seguintes quotas:
 - Mínimo de 5 horas semanais de programação educativa (art. 16 do DL nº 236/67)
 - Mínimo de 5% diários de programação noticiosa (art. 67 da Lei nº 4.117/62)
 - Máximo de 25% diário de tempo destinado à publicidade comercial (art. 67 da Lei nº 4.117/62)
 - Obrigação, para as rádios, de veicular a “Hora do Brasil” (art. 68 da Lei nº 4.117/62).
- As emissoras devem manter arquivos de seus programas pelo prazo de 10 dias.

⁵ Criadas pela Lei nº 9.612, de 19 de fevereiro de 1998.

A legislação adicional é relativamente diversificada:

- Lei nº 6.606, de 7 de dezembro de 1978, que obriga as emissoras a veicular semanalmente pelo menos um filme estrangeiro legendado em português.
- Lei nº 7.468, de 28 de abril de 1986, que obriga as emissoras a veicular propaganda contra as drogas.
- Lei nº 8.389, de 30 de dezembro de 1991, que institui o Conselho de Comunicação Social.
- Lei nº 9.294, de 15 de julho de 1996, sobre limitações à propaganda de tabaco, álcool, agrotóxicos, medicamentos e terapias (Lei Murad).
- Lei nº 9.612, de 19 de fevereiro de 1998, que cria o serviço de radiodifusão comunitária.
- Lei nº 10.222, de 9 de maio de 2001, que padroniza o volume de áudio das emissões de rádio e televisão.
- Lei nº 10.359, que obriga a adoção de dispositivo de bloqueio da programação (v-chip).
- Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002, que regulamenta a participação de capital estrangeiro na radiodifusão.
- Lei nº 11.652, de 7 de abril de 2008, que trata da radiodifusão pública e cria a Empresa Brasileira de Comunicação – EBC.

Algumas disposições importantes para a radiodifusão encontram-se, ainda, no Estatuto da Criança e do Adolescente (classificação indicativa), no Estatuto do Idoso (acessibilidade e uso da linguagem Libras), na legislação eleitoral e partidária (propaganda eleitoral gratuita) e na regulamentação profissional do setor.

Parte da regulamentação do setor, enfim, remete-se a normas infra-legais, entre as quais destacamos os regulamentos de serviços de radiodifusão⁶, os critérios para recebimento de apoio institucional por emissoras educativas⁷, e a conversão do sistema de televisão analógico para a TV Digital⁸.

O que deixou de vigorar: imprensa

O marco constitucional de 1988 trouxe mudanças importantes, pois parte da legislação anterior não seria recepcionada pela Carta. Em particular, decisão do Supremo Tribunal Federal, de 27 de fevereiro de 2008, declarou suspensa a vigência da Lei de Imprensa, Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967⁹. Além disso, em 17 de junho de 2009, ao pronunciar-se sobre

⁶ Decretos nº 52.795, de 31 de outubro de 1973, sobre a radiodifusão, Decreto nº 88.066, de 26 de janeiro de 1983, sobre renovação e perempção das outorgas, Decreto nº 2.108, de 24 de dezembro de 1996, que estabelece a outorga a título oneroso, Decreto nº 2.615, de 3 de junho de 1998, que trata da radiodifusão comunitária, Decreto nº 5.371, de 17 de fevereiro de 2005, sobre repetição e retransmissão de televisão.

⁷ Decreto nº 5.396, de 21 de março de 2005.

⁸ Decreto nº 5.820, de 29 de junho de 2006, e Portaria nº 652, de 10 de outubro de 2006, do Ministério das Comunicações.

⁹ Resultado de medida cautelar em arguição de descumprimento de preceito fundamental ADPF nº 130, oferecida pelo PDT.

recurso¹⁰, o STF determinou não ser necessário possuir diploma específico para exercer a profissão de jornalista, considerando inconstitucional o Decreto-Lei nº 972, de 17 de outubro de 1969, que tratava da regulamentação profissional dessa categoria.

4 - INFORMÁTICA

Breve histórico

Os conceitos de computador e de sua programação surgiram no final do século XIX, a partir de trabalhos pioneiros de Charles Babbage e Ada Lovelace, no Reino Unido. No entanto, a moderna computação iria desenvolver-se somente após o surgimento dos dispositivos eletrônicos (relés, válvulas termoiônicas e transistores) e de avanços na engenharia de sistemas, por volta de 1940. No início dos anos cinquenta já se expandia a indústria de informática, centrada na fabricação de computadores de grande porte.

O processamento de dados foi considerado, desde suas origens, uma atividade de elevado conteúdo estratégico e promotora de inovação. Além disso, em vista das barreiras tecnológicas para seu desenvolvimento, houve até a década de 1970 uma forte concentração da fabricação de computadores em poucos países (EUA, Japão e Europa ocidental). Nesse contexto, para conter os elevados gastos com importação de equipamentos e periféricos, bem como desenvolver capacidade local de produção, o governo brasileiro optou, em 1972, por estabelecer um controle sobre a importação desses equipamentos e a racionalização de seu uso pelo setor público, mediante a criação de uma comissão supervisora, a CAPRE (DANTAS, 1988: 41-47).

Rapidamente esse controle expandiu-se sobre todos os setores da economia e serviu de fundamento para a estruturação de uma política nacional de informática, que promovesse a fabricação de equipamentos de pequeno porte no país e a execução local de atividades de informática, mediante uma reserva de mercado para os segmentos beneficiados. Essa reserva combinava mecanismos de restrição a importações, de incentivos fiscais à produção e de fomento ao desenvolvimento tecnológico local. O órgão administrador dessa política passou a ser a Secretaria Especial de Informática, órgão ligado à Presidência da República e, posteriormente, ao Ministério da Ciência e Tecnologia (DANTAS, 1988: 116-122).

Ao final dos anos oitenta, três fatores levaram a política de informática a um desgaste incontornável. Primeiro, o surgimento dos microprocessadores popularizou a fabricação e uso dos computadores, numa escala que a indústria local não logrou acompanhar. Em segundo lugar, a reserva de mercado abriu para as empresas brasileiras a oportunidade de praticar sobrepreços prejudiciais ao consumidor, ajudando a alavancar, em contrapartida, um extenso mercado negro que chegou a prover mais da metade do consumo nacional de microcomputadores. E, finalmente, os avanços nas telecomunicações baratearam a transmissão de dados e propiciaram o processamento de dados distribuído, abrindo oportunidades às empresas para explorar novos mercados e novas formas de organização internacional da produção, e a reserva de mercado passou a ser um gargalo para estas. Assim, o fim da reserva foi recebido com relativa naturalidade, sendo substituído em 1992 por uma política de incentivos à produção com valor agregado local, vinculada a contrapartidas da

¹⁰ Recurso extraordinário RE 511.961.

empresa na forma de aplicação de recursos em pesquisa e desenvolvimento no país, que persiste até hoje.

Marco constitucional

As atividades de informática obedecem às disposições da Constituição aplicáveis às atividades comerciais e industriais em geral, existindo apenas um dispositivo específico para o setor, que remete à União a atribuição de legislar privativamente sobre este:

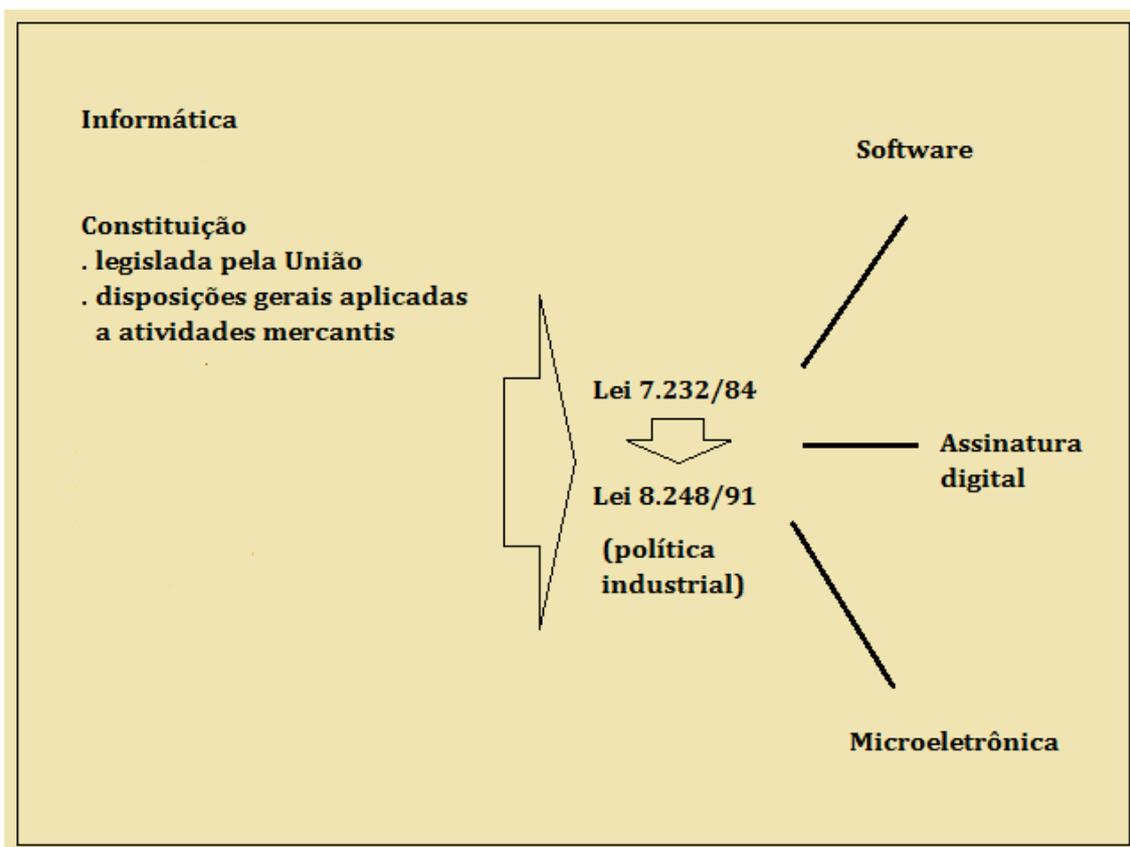
“Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

...

IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;

...”

Figura 3 – Marco legal da informática: alguns elementos



Legislação aplicada

Originalmente, a política nacional de informática foi consolidada na Lei nº 7.232, de 29 de outubro de 1984. A lei definia as atividades de informática, estabelecia o mecanismo de reserva de mercado por oito anos, previa a aplicação de incentivos fiscais à produção de bens, regulamentava um sistema de preferências de compras governamentais, determinava critérios

de qualidade para bens e serviços de informática e tratava da organização e funcionamento da Secretaria Especial de Informática e do Conselho Nacional de Informática e Automação – CONIN.

Com o fim da reserva de mercado, parte das disposições da Lei de Informática ficou revogada, mas este ainda é um diploma vigente, embora com pouca relevância. As definições e princípios ainda se mantêm e o CONIN ainda existe, embora na prática não mais opere e tenha sido substituído por outros colegiados mais efetivos.

Atualmente, o texto fundamental para o setor é a Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991, com as modificações introduzidas por outras duas leis subseqüentes, a Lei nº 10.176, de 11 de janeiro de 2001, a Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, a Lei nº 11.077, de 30 de dezembro de 2004 e a Lei nº 12.294, de 11 de junho de 2010. As principais disposições dessa lei, com as atualizações vigentes, são as seguintes:

- Bens e serviços de informática desenvolvidos com tecnologia nacional ou produzidos no país com processo produtivo básico aprovado têm preferência nas compras governamentais.
- Empresas que produzam esses bens e serviços terão benefício de redução de IPI, gradualmente escalonado até 2019, quando será extinto.
- Em contrapartida, terão que aplicar parcela da sua receita com a comercialização do bem ou serviço incentivado em atividades de pesquisa e desenvolvimento tecnológico – P&D.
- Parte desse investimento em P&D pode ser feito na própria empresa. Outra parte deve ser feita em convênio com entidades de ensino e pesquisas. Pode-se, ainda, aplicar em projetos especiais (estruturantes) do Ministério da Ciência e Tecnologia.
- Uma parcela dos recursos aplicados em convênio deve ser destinado a instituições no Norte, Nordeste e Centro-Oeste.
- Há casos diferenciados: microcomputadores têm redução mais alta e equipamentos destinados a pesquisa são isentos de IPI.

Um dos desafios da política de informática é preservar a indústria eletro-eletrônica implantada na Zona Franca de Manaus, polo industrial de grande importância para a região Norte. A Lei nº 8.387, de 30 de dezembro de 1991, regulamenta a aplicação dos benefícios e contrapartidas da lei naquela região, buscando preservar um equilíbrio em relação ao restante do país.

Outros diplomas legais complementam a legislação brasileira de informática:

- Lei nº 9.609, de 19 de fevereiro de 1998, que trata da proteção dada aos programas de computador (software) na forma de direito autoral.
- Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001, que trata do sistema de chaves públicas brasileiro – ICP-Brasil e do uso da assinatura digital para verificação de autenticidade de documentos eletrônicos.
- Lei nº 11.484, de 31 de maio de 2007, que trata do PADIS, programa de estímulo à implantação no país de uma indústria microeletrônica, do PATVD, voltado a estimular a fabricação de equipamentos para estações de TV Digital, e da proteção de topografia de circuitos integrados.

Entre os diplomas infralegais, merecem ser citados, além da regulamentação da TV Digital anteriormente mencionada, os programas de inclusão digital, tais como o Programa Sociedade da Informação¹¹, o Projeto Cidadão Conectado – Um Computador para Todos¹² e as disposições relativas a transparência¹³.

5 - CONVERGÊNCIA E O DESAFIO REGULATÓRIO

Convergência tecnológica

A partir dos anos oitenta, a gradual digitalização dos equipamentos eletrônicos, de tratamento de imagem e de transmissão de dados abriu novas perspectivas, em termos do uso de uma plataforma comum de tecnologia digital para aplicações até então diferenciadas.

Essa convergência tecnológica, baseada em algumas soluções que hoje estão amplamente disseminadas, como o uso de fibras óticas, a comunicação de dados por comutação de pacotes e a digitalização de áudio, imagens e vídeo, possibilitou a gradual ocupação de uma crescente variedade de espaços pelas empresas do setor.

Assim, operadoras de telefonia passaram a oferecer comunicação de dados em banda larga, operadoras de TV a cabo entraram nos mercados da banda larga e da telefonia por Internet, operadoras de telefonia celular passaram a operar banda larga móvel e transmissão de conteúdo, e assim por diante.

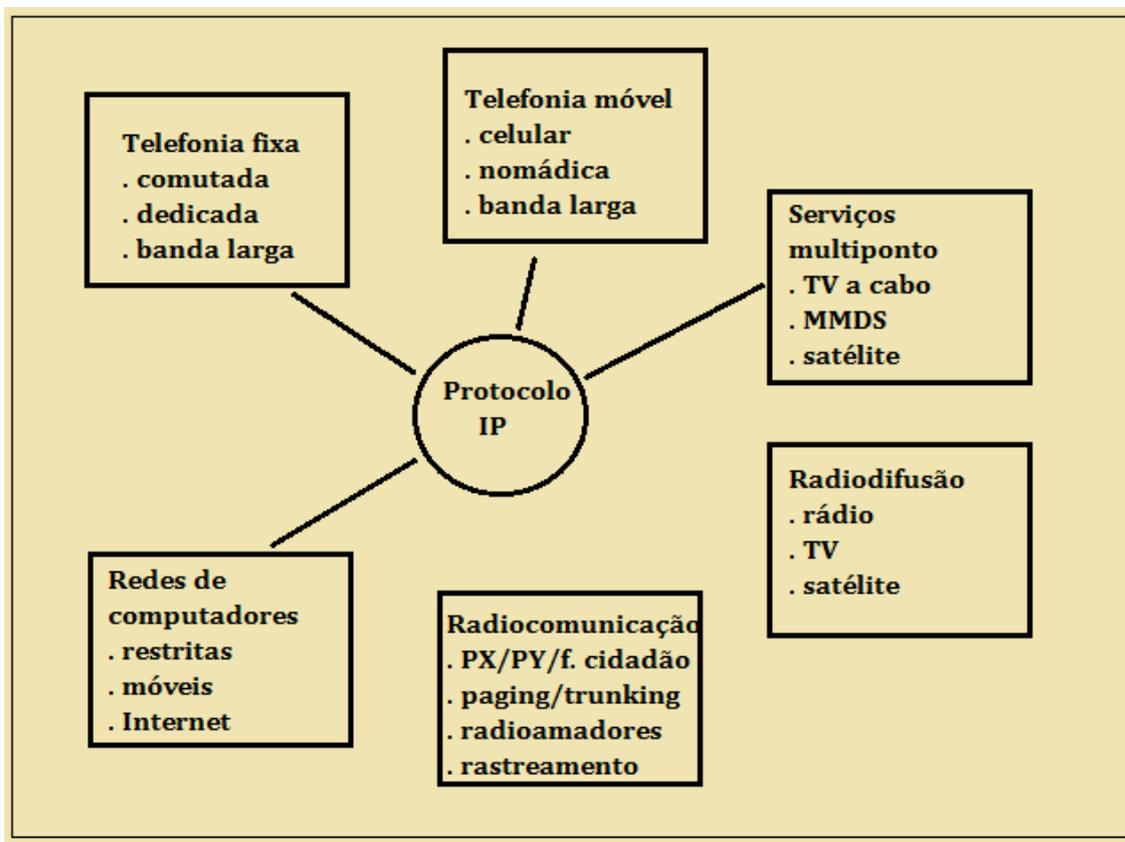
Novos serviços começam também a surgir e os primeiros exemplos foram o rádio digital e a TV digital. Não são apenas versões mais apuradas dos veículos tradicionais, ou analógicos. A transmissão digital possibilita o envio de dados que complementam a programação e viabilizam uma forma limitada de interatividade, com ou sem canal de retorno, para que o usuário interaja com o veículo. Além disso, no mesmo canal de frequências é possível veicular mais de um programa, inclusive para recepção móvel. Há dúvidas se as atuais outorgas de radiodifusão asseguram aos detentores o uso dessas facilidades.

¹¹ Decreto nº 3.294, de 15 de dezembro de 1999.

¹² Decreto nº 5.542, de 20 de setembro de 2005.

¹³ Decreto nº 5.396, de 21 de março de 2005, que determina a divulgação de informações do Poder Executivo pela Internet.

Figura 4 – Perspectivas do protocolo IP



O maior desafio reside, no entanto, na crescente adoção de uma mesma infra-estrutura para os vários serviços que são comercializados e regulados em separado. O protocolo IP, que evoluiu a partir de soluções de comunicação de dados para computadores (TCP/IP, OSI), vem-se tornando um padrão para redes de telecomunicações as mais variadas. Desse modo, a perspectiva de convivermos com redes únicas de cada grande provedor, trafegando dados, telefonia, conteúdo e sinais em um único ambiente, aproxima-se cada vez mais da realidade.

Nesse ambiente, a legislação poderá impor barreiras entre setores que tenderiam a se diluir e perpetuar práticas comerciais que tenderiam a desaparecer, deslocadas por novas soluções tecnológicas. Por outro lado, uma legislação demasiadamente avançada poderia provocar a saída de empresas do mercado e uma maior concentração econômica. Esses e outros benefícios e riscos devem ser examinados pelo legislador ao tratar dos setores de telecomunicações, mídia e informática.

Benefícios e riscos da regulação convergente

O debate da regulação convergente tem evoluído bastante nas últimas duas décadas. Inicialmente, foi provocado por uma preocupação de que, ao perpetuarmos a separação entre telefonia, banda larga, televisão por assinatura, radiodifusão e outros veículos, estaríamos eternizando uma separação de serviços que tende a entrar em desuso.

A regulamentação brasileira ainda segue essa trilha. A Anatel, por exemplo, oferece uma licença de STFC para operar telefonia fixa, uma licença de SMP para telefonia celular, uma licença SCM para serviços de banda larga, licenças específicas para televisão por assinatura e assim por diante. As outorgas para radiodifusão, oferecidas pelo Ministério das Comunicações, são também específicas de um único serviço em uma única localidade. E, para serviços de acesso e oferta de conteúdo na Internet, os chamados serviços de valor adicionado, nenhum tipo de licença é necessária, se estes não operarem infra-estrutura ou fizerem uso de radiofrequência¹⁴.

Na medida em que a tecnologia avança, isso traz vários problemas regulatórios. A TV Digital, por exemplo, permite a transmissão de dados (*datacasting*) e a oferta de até quatro canais simultâneos em definição padrão (*multicasting*). Não está claro se uma concessão de televisão, mesmo com a garantia de transição tecnológica, permite essa transmissão de mais de um conteúdo ou serviço simultaneamente. Outro exemplo é dado pela Internet, que permite a execução de serviços de telefonia (voz sobre IP, tal como o Skype), sem que o provedor de acesso ou o provedor de banda larga tenham outorga para isto.

A imposição de restrições a esses novos serviços não parece ser uma boa saída. Estes trazem benefícios ao consumidor, e proteger os interesses do usuário deve ser uma diretriz da regulação. São alternativas que estimulam a competição, provocam movimentos de atualização tecnológica e reduzem os preços dos serviços.

Essa separação é também aproveitada estrategicamente pelas empresas. Por um lado, permite que mantenham, diante do consumidor, uma oferta de tarifas e planos de uso que refletem uma tecnologia antiga, enquanto utilizam, na retaguarda, uma tecnologia mais recente e mais produtiva, sem repassar esses ganhos. E, por outro lado, abre a oportunidade de preservar mercados da competição, perpetuando a dominância de empresas tradicionais.

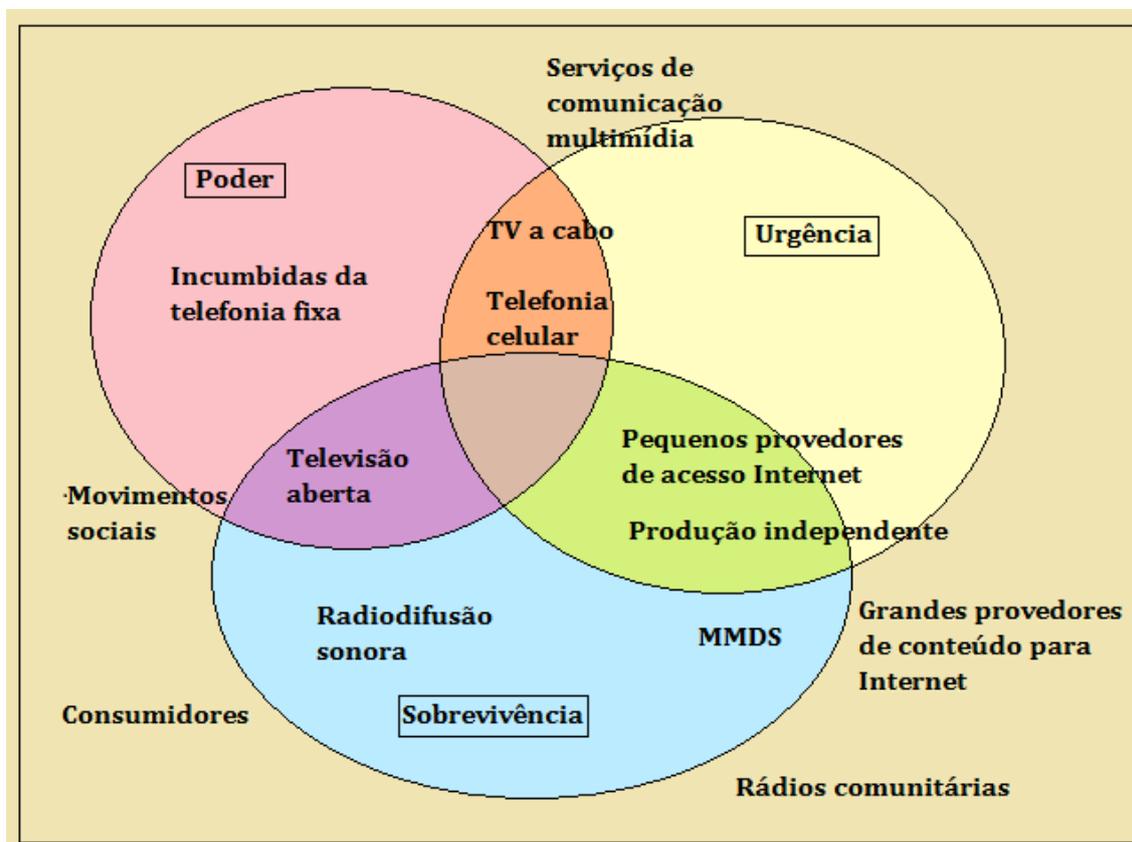
Uma renovação do tipo de regulação praticado pode, então, garantir a oferta de serviços atraentes, a preços competitivos e estimular a competição. No entanto, chegar a esse estágio depende de uma sucessão de medidas cuidadosas e acertadas.

Há, de fato, riscos a considerar. Um risco inerente a uma manobra precipitada é o de promover uma súbita concentração de mercado. A oferta de uma licença única, que agregasse serviços de telefonia fixa, móvel, televisão por assinatura e banda larga, refletindo práticas de mercado já existentes¹⁵, à primeira vista bastante natural, tenderia a afastar do mercado os provedores regionais ou as empresas de pequeno e médio porte, que dificilmente atenderiam às exigências técnicas e econômicas para qualificar-se. Além disso, mesclaria serviços prestados em regime público e em regime privado, gerando incertezas quanto a obrigações de continuidade e universalização. Sua viabilização teria que estar acompanhada, portanto, de um regramento que previsse esses aspectos.

¹⁴ A rigor, há algumas frequências que podem ser usadas em caráter secundário, sem proteção contra interferências, e que dispensam licença.

¹⁵ No Brasil, por exemplo, esses pacotes, genericamente denominados de *triple play* (telefonia, banda larga e televisão), já são oferecidos por Oi, Telefônica e Embratel, entre outras, que detêm, diretamente ou por empresas associadas, o conjunto de licenças necessário para sua provisão.

Figura 5 – Alguns interlocutores importantes para o Congresso

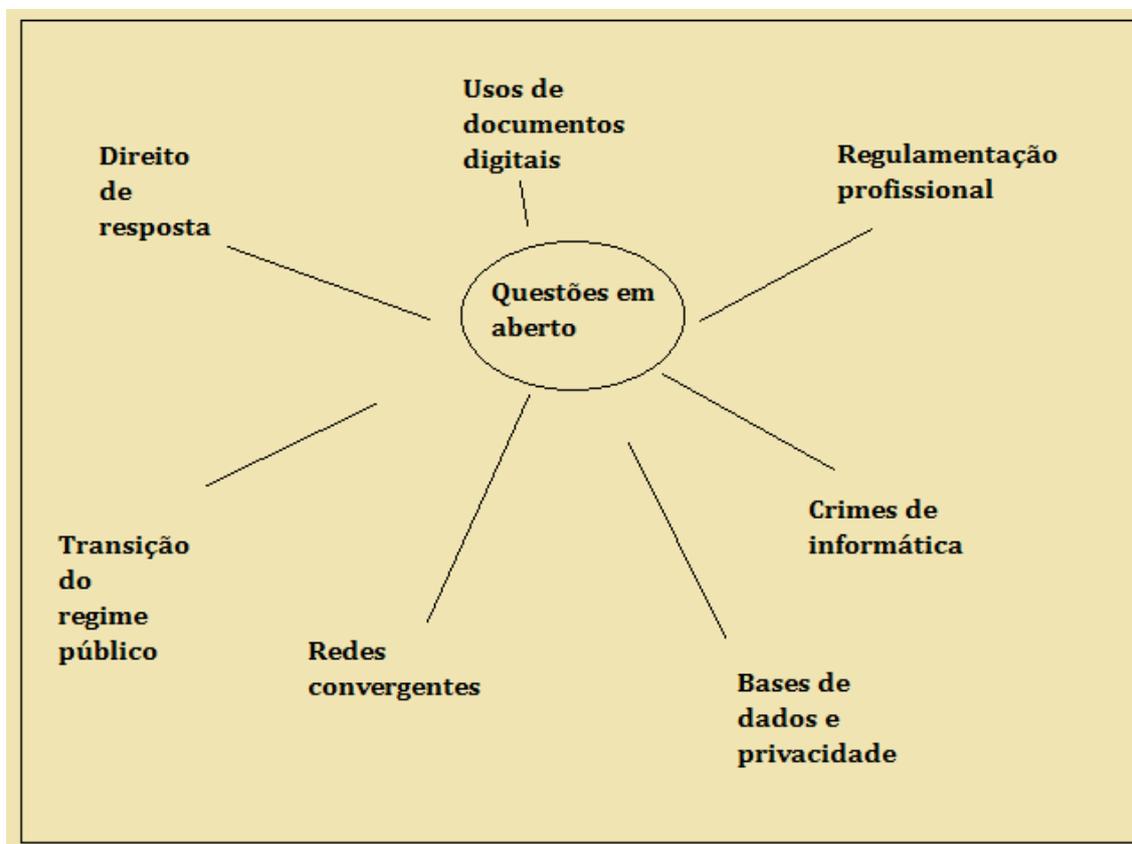


Outro risco, indiretamente relacionado com essa concentração de mercado, diz respeito à preservação de fornecedores de insumos para essas grandes estruturas de disseminação de conteúdo. Deverão existir garantias para que a diversidade e o caráter local desses conteúdos sejam preservados, e para que usuários e provedores de serviços secundários tenham garantias de uso de redes e de tratamento isonômico¹⁶.

Essas oportunidades e riscos mobilizam os interesses envolvidos (figura 5), trazendo grande complexidade ao debate legislativo.

¹⁶ Esses aspectos, relacionados com a desagregação de redes (disponibilizando elementos de rede e pontos de acesso a terceiros), com a interconexão (para troca de tráfego e uso de serviços em condições justas) e com a neutralidade de redes (oferecendo as mesmas condições de tráfego a qualquer conteúdo) estão na ordem do dia dos debates regulatórios.

Figura 6 – Algumas questões em aberto



Mudanças na regulação tropeçam, enfim, em questões em aberto, ainda não resolvidas em nossa legislação, tais como (figura 6):

- Com o fim da lei de imprensa, um aspecto que ficou subregulado é o direito de resposta a uma ofensa emitida na imprensa, que seja dada no mesmo veículo e em condições equivalentes de visibilidade. Isto pode conduzir tanto a uma atitude abusiva de veículos como, no outro extremo, à imposição de penalidades exageradas.
- Com o fim da exigência de diploma para o exercício do jornalismo, fica evidente a tendência à desregulamentação profissional que permeia a atual mentalidade jurídica e que tem vantagens, tais como uma maior dinamização do mercado de trabalho, e desvantagens, a exemplo da perda de referenciais éticos específicos de cada profissão. E, em um ambiente de concentração de mercado, cria mecanismos de coação da empresa sobre seus profissionais.
- A crescente adoção de transações eletrônicas e a contínua oferta de conteúdo eletrônico requer um referencial jurídico mais refinado do que o oferecido pela regulamentação da ICP-Brasil, para que novas aplicações sejam oferecidas com garantias de autoria, autenticidade e valor probante.

- A tipificação de crimes de informática tem que evoluir e a atribuição de responsabilidades por sua autoria, sua prevenção e sua investigação tem que ser claramente estabelecida.
- Questões de privacidade sobre informações pessoais e sobre o cruzamento ou a aglomeração de dados devem ser delimitadas, para evitar o uso indevido e regulamentar a coleta e a organização privada dessas informações.
- O uso público e a oferta por atacado de serviços de redes convergentes, garantindo a competição nos mercados usuários, devem ser melhor delimitadas e amplamente praticadas.
- A garantia de condições adequadas de continuidade e universalização dos serviços prestados em regime público, particularmente na oportunidade de encerramento do período de concessão, devem ser estabelecidas com maior detalhe, de modo a criar uma perspectiva clara de segurança e de continuidade dos investimentos nesses serviços.

6 - CONCLUSÕES

O marco jurídico dos setores de telecomunicações, comunicação social e informática é o resultado de um longo processo de evolução paralela da tecnologia e dos interesses que governam essas atividades. No Brasil, esse caminho iniciou-se na virada do século XIX para o século XX, com a introdução, no País, da telefonia e do rádio. Sofreu, a partir de então, três grandes saltos. O primeiro, no início dos anos sessenta, com a estatização das telecomunicações e a uniformização dos critérios de concessão dos serviços de radiodifusão. O segundo, nos anos noventa, com a reprivatização desses setores. E um terceiro, que estamos vivendo hoje, com a efetiva convergência desses serviços.

Esses três momentos foram induzidos, em parte, por motivações tecnológicas. No início dos anos sessenta, pela expansão da televisão e pelo surgimento de novas soluções de telefonia: satélites, centrais eletromecânicas, comunicação de dados. Nos anos noventa, pela consolidação dos serviços de assinatura, pela digitalização das redes de telecomunicações e pela telefonia celular. E hoje, pela expansão da banda larga e pela oferta de serviços convergentes sobre a plataforma IP.

Em cada oportunidade, vários desafios jurídicos e regulatórios foram surgindo e sendo resolvidos. Estamos, neste momento, vivendo um desses períodos em que uma transição regulatória vem sendo negociada. Diante da complexidade de interesses e dos desafios técnicos que se colocam diante do legislador, a solução tem caminhado para um ajuste gradual da legislação, com a discussão de medidas com um recorte bem delimitado: abertura do mercado de TV a cabo, flexibilização das exigências de capital nacional, sistemas de quotas, uso de documentos eletrônicos em aplicações específicas, e assim por diante. Essas medidas, se aprovadas, terão implicações importantes no mercado, que poderão extrapolar seu âmbito inicial e impor uma revisão mais ampla do marco regulatório. Há, em suma, diversas oportunidades para o trabalho legislativo e regulatório.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITELLI, Marcos A. S. Coletânea de Legislação de Comunicação Social. 7ª. Ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais. 2010.

BOLAÑO, César R. Mercado Brasileiro de Televisão. São Paulo (SP): EDUC. 2ª ed. (1ª ed. 1988, ed. UFS), 2004.

CONIFF, Michael L. e McCANN, Frank D. (orgs.). Modern Brazil: Elites and Masses in Historical Perspective. Lincoln: University of Nebraska Press. 1989.

COSTA, Maria Cristina Castilho. Censura em cena: teatro e censura no Brasil – arquivo Miroel Silveira. São Paulo: Edusp; Fapesp; Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2006.

DANTAS, Vera. Guerrilha tecnológica: a verdadeira historia da Política Nacional de Informatica. Rio: LTC, 1988.

GALPERIN, Hernan. “Digital broadcasting in the developing world: a Latin American perspective”. In: CAVE, Martin e Kiyoshi NAKAMURA (orgs.). Digital Broadcasting: Policy and Practice in the Americas, Europe and Japan. Northampton (MA), EUA: Edward Elgar, 2006, pp. 39-53.

MATOS, Sérgio. A censura no Brasil republicano. In: MELO, José M. Síndrome da mordça: mídia e censura no Brasil. São Paulo : Universidade Metodista de São Paulo, 2007.

MULANO, Walter. The Logic of Privatization: the Case of Telecommunications in the Southern Cone of Latin America. Westport: Greenwood Press. 1997.

NUECHTERLEIN, Jonathan E. e Philip J. WEISER. Digital Crossroads: American Telecommunications Policy in the Internet Age. Cambridge (MA), EUA: MIT Press, 2005.

SANKIEVICZ, Alexandre. Liberdade de Expressão e Pluralismo: Perspectivas de Regulação. São Paulo: Saraiva, 2011.

SCHOONMAKER, Sara. High-tech trade wars: US-Brazilian conflicts in the global economy. Pittsburgh: University of Pittsburgh Press, 2002.

TARDIFF, Timothy J. “Changes in industry structure and technological convergence: implications for competition policy and regulation in telecommunications”. *International Economics and Economic Policy*, 4 (2): 109-133, 2007.

VIANNA, Gaspar. Direito de Telecomunicações. Rio de Janeiro: Ed. Rio. 1977.

VIANNA, Gaspar. Privatização das Telecomunicações. Rio de Janeiro: Notrya. 1993.