

A comunicação social no contexto constitucional brasileiro

Rodrigo Binotto Grevetti

1 - NOÇÕES GERAIS

O artigo 220 da Constituição Federal de 1988 dispõe que a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado apenas o que nela está disposto.

Tal dispositivo visa garantir a liberdade de comunicação que é, nas palavras de José Afonso da Silva, o conjunto de direitos, formas, processos e veículos que possibilitam a coordenação desembaraçada da criação, expressão e difusão do pensamento e da informação.

O artigo 220 tem por princípio geral a ampla liberdade de expressão, já consagrado pelo art. 5º, IV da Carta Constitucional, só que aplicado especificamente à comunicação social. Outros princípios também podem ser extraídos desta norma constitucional, entre eles o da liberdade de informação, que abrange tanto o direito de informar quanto o de ser informado.

Os parágrafos 1º e 2º do art. 220, vêm reforçar estes princípios, estabelecendo que 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, XIV; e vedando qualquer possibilidade de censura de natureza política, ideológica e artística.

Mas é importante verificar que não se está garantindo uma liberdade irresponsável e sem qualquer critério do poder de informar ou mesmo do direito de criar ou de manifestar o pensamento, pois existem meios legítimos, previstos pela Constituição, de se controlar a liberdade de comunicação. Pois, muitas vezes a liberdade de comunicação vai de encontro aos direitos de terceiros, ou contraria outros preceitos constitucionais; fato que deve ser analisado judicialmente, dentro do contexto constitucional.

As regras constitucionais da comunicação, além do disposto pelo artigo 220, estão previstas no artigo 221, que trata das restrições da liberdade de comunicar; e nos artigos 222 e 223 que dispõem sobre a propriedade das empresas jornalísticas e de radiodifusão

sonora e televisiva; e da concessão e permissão para tais serviços; além do artigo 224 que prevê a instituição do Conselho de Comunicação Social.

2 - CONTEXTO HISTÓRICO

A ampla liberdade de expressão estabelecida pela Constituição de 1988 reflete o contexto do que estava acontecendo na época da promulgação. O País estava saindo de um período em que as liberdades democráticas estavam restringidas e a liberdade de imprensa sofria sérias restrições. (Luiz Alberto David de Araújo)

Pode-se dizer então, que o destaque dado para a liberdade de informação, livre manifestação do pensamento e livre criação, pela Constituição, foi uma reação eloqüente à prática histórica da censura política, ideológica e artística no país, que atingiu o ápice durante a ditadura militar.

3 - A PROTEÇÃO DA LIBERDADE DE COMUNICAÇÃO

A Constituição de 1988 visa proteger em seu artigo 220, como já dito anteriormente, o princípio da liberdade de comunicação, que engloba a livre manifestação do pensamento, a liberdade de expressão, de criação e de informação, sendo estes os seus princípios.

José Afonso da Silva cita como princípios que regem as formas de comunicação os seguintes: a) observado o disposto na Constituição, não sofrerão qualquer restrição, qualquer que seja o processo ou veículo por que se exprimam; b) nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística; c) é vedada toda e qualquer forma de censura de natureza política, ideológica e artística; d) a publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade.

Luís Roberto Barroso entende, diferentemente, que o artigo 220 é composto por um princípio e duas regras específicas sobre a matéria. O princípio geral é o da liberdade de expressão, que pode ser excepcionado sem ter a sua validade transtornada, desde que as exceções se fundem na própria Constituição. As regras específicas são as seguintes: a) proibição da censura, ou seja, proibição da possibilidade de o Estado, por seus órgãos administrativos e em virtude de um poder geral de polícia, alterar, em alguma medida, o conteúdo ou qualquer decisão relacionada com a exibição de programa por instituição privada; b) proibição da subordinação das exibições e publicações a qualquer espécie de licença prévia, sendo que estas não admitem restrições, sob pena de se destruir o seu comando.

É importante lembrar que as publicações por veículo impresso sofrem menos restrições do que os outros meios de comunicação, principalmente pelo fato de ser a pessoa quem vai até o instrumento comunicativo, e não o contrário.

Através de uma análise objetiva da Constituição é possível concluir que os dispositivos voltados para a proteção da liberdade de comunicação são os seguintes: a) art.

220, caput, que estabelece os princípios que informam a matéria (liberdade de expressão, informação); b) art. 220, §§ 1o, 2o e 6o, que são as regras que proíbem a censura e a possibilidade de licença prévia de autoridade administrativa; c) art. 5o, IV, IX e XIV, que tratam da liberdade de manifestação do pensamento, da liberdade de expressão e comunicação e da liberdade de informação.

4 - LIMITAÇÃO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO

A liberdade é um dos valores básicos para a existência humana digna, mas não pode ser ilimitada, de maneira a atropelar outros direitos. A liberdade de expressão deve observar a mesma regra, ou seja, deve se ater a certos limites para não lesar direito de terceiro.

Assim, o legislador constituinte estabeleceu alguns limites à liberdade de comunicação; entre eles estão: a) o anonimato é vedado (art. 5o, IV); b) é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem (art. 5o, V); c) são invioláveis a intimidade, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente da sua violação; d) observância dos princípios do art. 221 da Constituição.

Estas são algumas das possibilidades de se limitar a atuação dos meios de comunicação, mas deve se observar que decorrentes de previsões constitucionais, ou seja, somente outras normas constitucionais podem excepcionar a liberdade de comunicação. Essa limitação decorre de uma ponderação de valores que pretende resolver o conflito entre direitos fundamentais, em nome do princípio da unidade da Constituição.

As limitações são exercidas em regra pelo Poder Judiciário, o que não exclui, em alguns casos, a limitação legislativa ou administrativa.

Limitação Judicial: caso a liberdade de expressão viole a intimidade, a honra ou a imagem de uma pessoa, esta poderá legitimamente pretender, valendo-se da tutela jurisdicional e do direito de ação, restringir tal liberdade sendo ressarcida através de indenização pelo dano material e moral decorrente dessas posições subjetivas, e ainda tendo assegurado o direito de resposta.

"É evidente que a proibição imposta pelo Poder Judiciário, com fundamento em outros valores constitucionais, não configura exercício de censura, já que o próprio texto constitucional garantiu este direito" (Luís Alberto David de Araújo).

Porém, é importante salientar que, como regra, só cabe examinar o conteúdo de uma manifestação de pensamento a posteriore; a interdição prévia, mesmo que judicial, só é possível em situações excepcionais.

A limitação judicial deve ser exercida também para garantir os princípios do art. 221 da Constituição, que deverão ser observados em especial pelas emissoras de rádio e televisão:

I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas. Os conceitos aqui tratados são muito amplos, sendo que não representam uma restrição considerável ao conteúdo, e ainda, é uma questão de preferência;

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;

Os incisos antecedentes não constituem restrições de conteúdo, mas apenas estabelecem algumas diretrizes a serem seguidas pelas emissoras.

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

Este último dispositivo é o que assume maior relevância no que diz respeito à restrição do conteúdo das programações. Cabe ao judiciário, diante do caso concreto e garantido o devido processo legal, decidir a respeito, podendo ou não expressar o mesmo convencimento do autor, pois tal dispositivo constitucional é carregado de subjetivismo.

Em caso de violação da honra, intimidade ou privacidade, a ação cabível deve ser proposta pela pessoa do ofendido; e no caso de violação dos valores éticos e sociais da pessoa e da família, deve ser proposta, na opinião da maioria da doutrina, na forma de ação civil pública, tendo por autor o Ministério Público.

Limitação Legislativa: a regra geral é da não ação, o que se apura da leitura do art. 220, § 1º: "Nenhuma Lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço a plena liberdade de informação jornalística...".

As únicas exceções a essa regra são as previstas pelos §§ 3º e 4º do art. 220 da CF/88, que firmam, respectivamente, a possibilidade de Lei federal; a) regular as diversões e espetáculos públicos, permitindo a intervenção indicativa do Poder Público; b) estabelecer os meios pelos quais a pessoa ou a família poderão se defender dos programas que contrariem o disposto no art. 221 e das propagandas que veiculem produtos ou serviços nocivos à saúde e ao meio ambiente; c) restringir a propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias.

Limitação Administrativa: esta é a menos plausível, principalmente porque a intervenção do Estado restringindo a liberdade de comunicação é aparentemente parcial e lembra logo o ilícito constitucional que se quer afastar, a censura.

Em razão disso, a Constituição prevê apenas uma hipótese de intervenção estatal, sendo que esta é meramente indicativa, um alerta ao público, não restringindo a programação. Esta limitação está prevista pelo art. 21, XVI, da lei maior e é reafirmada pelo art. 220, I.

Então, compete à União: exercer a classificação, para efeito indicativo, de diversões públicas e de programas de rádio e televisão. Ou seja, não cabe ao Poder Público autorizar ou não a realização de determinado programa, nem mesmo restringir programas em determinados horários, mas apenas indicar e informar sobre a natureza deles.

5 - ARTIGOS 222 A 224 DA CONSTITUIÇÃO

O art. 222 da Constituição dispunha o seguinte: 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, aos quais caberá a responsabilidade por sua administração e orientação intelectual, sendo vedada a participação de pessoas jurídicas no seu capital. Dessa forma protegia a informação dos grupos estrangeiros e das pessoas jurídicas.

Não se pode esquecer que os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio.

Mas, a emenda número 36 de 28 de maio de 2002 veio modificar o art.222 da CF/88, permitindo a participação tanto das pessoas jurídicas como do capital estrangeiro nas empresas de comunicação, passando a ter a seguinte redação:

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 garantira 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.

O art. 223 da Constituição regulamenta a competência do Poder Executivo para outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens.

E por fim o art. 224 da CF/88 prevê a instituição do Conselho de Comunicação Social, o que já ocorreu pela Lei 8.389/91.

6 - REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David. NUNES JR, Vidal Serrano. Curso de direito constitucional. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001.

BARROSO, Luís Roberto Barroso. Temas de direito constitucional. Liberdade de expressão, censura e controle da programação de televisão na constituição de 1988. p. 341 a 387. Renovar, 2001

BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de direito constitucional. 21. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2000.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19. ed. revista e atualizada. São Paulo: Malheiros, 2000.

Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1609/A-comunicacao-social-no-contexto-constitucional-brasileiro>

Acesso em: 11/05/09.