

REGULAÇÃO DA MÍDIA E LIBERDADE DE EXPRESSÃO: ANÁLISE DA EXPERIÊNCIA AUSTRALIANA

Aluna: Carolina M de C Silveira
Orientador: Fábio C. Leite

I. Introdução

A radiodifusão impacta profundamente a forma de viver e pensar de cada um de nós, com reflexos na cultura, na educação, nas ideias e na formação pessoal dos indivíduos, constituindo uma importante parte de nossas vidas, de tal forma que, é difícil dizer se constitui um luxo ou uma necessidade. No Brasil, a título de exemplo, de acordo com os dados fornecidos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, 93,7% dos domicílios possuem aparelhos de televisão e 81,4% aparelhos de rádio¹.

É certo que a mídia constitui um importante meio de transmitir informações, educar e democratizar, mas também é certo o potencial que o setor de radiodifusão tem em criar condições manipulativas e gerar tendências nas preferências e opiniões da população sobre determinado tema, momento em que a questão começa a envolver outros temas, como o da liberdade de expressão.

Iniciativas reguladoras não são novidade. A primeira agência reguladora específica da qual se tem notícia foi fundada em 1887, nos Estados Unidos: a *Interstate Commerce Commission*. Décadas mais tarde, nos anos 1930, durante o regime do *New Deal*, sob o comando do presidente Franklin D. Roosevelt, foram criadas inúmeras agências reguladoras de setores específicos, entre as quais se encontra a *Federal Communications Commission* (FCC), responsável pela regulação das comunicações do país nos dias atuais.

A ideia de regulação dos meios de comunicação no Brasil, após a promulgação da Constituição de 1988, sempre enfrentou dificuldades e resistência, sendo possível a identificação de alguns obstáculos, quais sejam (i) a experiência histórica de censura no período que antecedeu a promulgação da Constituição de 1988; (ii) o interesse na manutenção do *status quo* pelos que dele se beneficiam, seja porque conduzem a

¹ Informação disponível em <ibge.gov.br> acesso em 21.06.2015.

programação nos meios de comunicação, seja porque com ela se identificam (ideologicamente); (iii) a defesa da liberdade de expressão como um princípio que necessariamente exclui o controle ou a regulação estatal; e (iv) o receio em relação ao controle por conta da indefinição e imprecisão dos limites à liberdade de expressão².

Em estudo anterior, buscamos analisar o sistema regulatório da radiodifusão na Alemanha, principalmente no que concerne à regulação de conteúdo.

No presente estudo, investigamos o sistema regulatório australiano, o qual vem passando por uma série de debates, uma vez que a Lei de Serviços de Radiodifusão do país sofre atualmente uma reforma, que visa compatibilizar a regulação da mídia com as evoluções tecnológicas advindas nos últimos anos. O exemplo australiano é particularmente interessante, pois enfrentou recentemente inúmeras discussões sobre o tema, as quais culminaram na modificação de sua legislação.

Além disso, o sistema regulatório australiano é marcado pela presença da co-regulação, o qual busca unir a atividade estatal com a atividade dos setores da indústria, os quais são responsáveis por elaborar seus próprios códigos de conduta.

Iniciamos apresentando um panorama geral sobre a legislação australiana, identificando as principais transformações pelas quais passa o sistema. Posteriormente, faremos uma breve exposição sobre a autoridade reguladora australiana, mencionando suas competências, as medidas coercitivas cabíveis e como são analisadas as denúncias acerca da programação das emissoras de rádio e televisão.

Por fim, apresentaremos o estudo de casos realizado, sendo certo que escolhemos cinco casos para expor mais detalhadamente, abordando a decisão da autoridade reguladora e seus fundamentos, bem como demonstrando os temas mais frequentes envolvendo a regulação de conteúdo.

II. Objetivo

Em estudo anterior³, fizemos um mapeamento do universo de decisões judiciais e administrativas proferidas na Alemanha nos anos recentes envolvendo o controle de conteúdo de programação das emissoras comerciais.

² LEITE, F. C. . *Regulação dos meios de comunicação e o desafio do controle de conteúdo: dificuldades no Brasil e algumas contribuições da Alemanha*. In: Bello, E.; Ribeiro, S.M.. (Org.). *Democracia e meios de comunicação: pluralismo, liberdade de expressão e informação*. 1ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

³ Disponível em: http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_resumo2015/relatorios_pdf/ccs/DIR/DIR-Carolina_Silveira.pdf

O objetivo geral da presente pesquisa é investigar o funcionamento da regulação da radiodifusão na Austrália, analisando as decisões administrativas proferidas no país nos anos recentes envolvendo o controle de conteúdo do sistema de radiodifusão, no que tange às emissoras comerciais (setor privado), para conhecer as características das ações e a aplicação do sistema regulatório no caso concreto. Além disso, visa aprofundar a compreensão sobre os fundamentos utilizados pela justiça australiana para manter ou reformar a decisão da autoridade reguladora responsável pelo sistema regulatório de radiodifusão.

Diante dos desafios propostos pelo tema, o presente trabalho tem também como seu objetivo introduzir, no debate jurídico e social nacional, o assunto, uma vez que, hoje, pouco se debate acerca da regulamentação da mídia no Brasil, principalmente no que tange à radiodifusão.

Reconhecendo o potencial transformador da indústria da radiodifusão e o pouco espaço no debate jurídico e social nacional dedicado ao debate de sua regulamentação, apesar da expansão das discussões sobre o tema no exterior, o presente trabalho visa auxiliar na introdução deste assunto no país, fornecendo subsídios para que outros juristas e personagens da sociedade civil possam produzir seus próprios trabalhos acerca do tema.

III. Metodologia

III.1 Critérios de seleção do país.

Em primeiro lugar, foi delineado um panorama geral, identificando os países os quais possuíam autoridades reguladoras da radiodifusão. Neste caso, o procedimento inicial foi a procura de entidades de regulação midiática através dos portais *online* dos próprios organismos, bem como a análise de artigos e pesquisas realizadas sobre o tema da regulação da mídia. O resultado foi a informação de que existem autoridades reguladoras da mídia em 49 países, distribuídos dispersamente ao redor do mundo.

Posteriormente identificamos as principais características e iniciamos o estudo de casos gerais envolvendo as autoridades reguladoras de países membros da União Europeia, quando decidimos iniciar a primeira pesquisa acerca Alemanha. Após esse primeiro estudo, buscamos analisar casos de países fora da União Europeia.

A escolha da Austrália para darmos continuidade ao trabalho do ano anterior se deu, dentre outros fatores: (i) similaridades com o Brasil quanto à forma de governo e

forma de Estado (república federativa); (ii) o país passou recentemente por uma revisão completa em seu cenário regulatório no que tange à radiodifusão, tendo inúmeros debates recentes acerca do tema; (iii) o país é considerado um dos países com maior concentração dos meios de comunicação, de forma similar ao oligopólio brasileiro; (iv) assim como no Brasil, a Austrália assegura a liberdade de expressão e a liberdade de imprensa em sua Lei Maior; e (v) habilidades para conduzir a pesquisa (por exemplo, barreiras da linguagem e disponibilidade de material).

III.2. Dimensões teóricas e práticas da pesquisa

Em seguida à escolha da Austrália, optamos por analisar os casos que envolvessem especificamente emissoras privadas de radiodifusão, uma vez que as emissoras públicas possuem um sistema de regulação mais particular, com mais imposições estatais acerca da programação. Além disso, o Brasil não possui um sistema diversificado e desenvolvido de emissoras públicas como a Austrália, motivo pelo qual nos limitamos à investigação dos casos abarcando emissoras comerciais.

Um esclarecimento inicial necessário: foram realizados estudos acerca da legislação federal e estadual australiana anteriormente ao estudo dos casos, bem como acerca da reforma pela qual o país está passando.

Em relação ao estudo dos casos que serão apresentados, utilizamos os relatórios de investigação publicados pela autoridade reguladora, bem como analisamos o banco de dados levantado pela autoridade, onde constam todos os casos existentes, sendo certo que nos limitamos ao período entre os anos de 2013 a 2015⁴.

Diante do exposto e com base nos estudos acima relatados, foi possível compilar os resultados desejados que a seguir serão apresentados.

IV. Resultados

IV.1 – Panorama geral da legislação australiana sobre a radiodifusão

O sistema regulamentador da radiodifusão existente na Austrália é a co-regulação, sistema que envolve o Estado, as autoridades reguladoras independentes, a indústria, comissões, conselhos de auto-regulação e grupos da sociedade civil. É um sistema que

⁴ Disponível em: <http://www.acma.gov.au/theACMA/ACMAi/Investigation-reports> < Acesso em 20/07/2016.

busca descentralizar a regulação estatal, criando mecanismos de co-gestão e negociação entre governo e indústria acerca das regras para aquele setor.

A autoridade reguladora australiana - *Australian Communications and Media Authority* (“ACMA”) funciona como uma agência reguladora federal, independente, sendo parte integrante do *portfolio* das artes e comunicações. É responsável pela regulação do sistema de radiodifusão e da internet, sendo o órgão competente para o licenciamento das emissoras, para a regulação de conteúdo da programação e para fiscalizar se as condições de licença das emissoras estão sendo cumpridas e se as transmissões estão de acordo com a legislação pertinente. Vale salientar que as atividades da ACMA giram em torno de 4 (quatro) leis principais, quais sejam, o *Broadcasting Services Act 1992*, o *Telecommunications Act 1997*, o *Telecommunications (Consumer Protection and Service Standards) Act 1999* e o *Radiocommunications Act 1992*, sendo importante enfatizar que a legislação australiana no que concerne à radiodifusão está passando atualmente por uma reforma, a qual será abordada mais adiante.

Dentre os mecanismos de co-gestão criados, é importante mencionar que as principais regras consoantes à regulação de conteúdo no âmbito da radiodifusão na Austrália são estabelecidas pelos Códigos de Práticas, os quais são conjuntos de regras que regulam e orientam o que pode ser transmitido pelas emissoras. Os códigos são desenvolvidos por grupos da indústria de televisão e rádio e também podem abranger outras questões como, por exemplo, o tratamento de denúncias. Eles são revistos regularmente e registrados pela ACMA.

Reclamações e denúncias sobre o cumprimento de um código de prática devem ser enviadas primeiramente para a emissora e serão encaminhadas para a autoridade reguladora caso não haja resposta em 60 (sessenta) dias ou caso a resposta não seja satisfatória.

Além dos Códigos de Prática e do *Broadcasting Services Act 1992* (BSA) (responsável por regular competência e questões de licenciamento), a Austrália conta com os chamados *standards*. Um *standard* é uma norma de observância obrigatória determinada pela ACMA para aplicar a um determinado setor, onde não existe um código sobre o assunto ou códigos existentes não estão fornecendo garantias comunitárias apropriadas. Por exemplo, quotas de produção de conteúdo australiano e programas infantis na televisão comercial são regulados por essas normas. As emissora

têm como condição de sua licença a conformidade com os *standards*. Reclamações e denúncias sobre o cumprimento dessas normas podem ser feitas diretamente a ACMA, sem necessidade de contatar primeiro a emissora.

Dentre esses *standards* existentes, é importante citar algumas regras do *Children's Television Standards*, cujo objetivo é garantir que as crianças tenham acesso a uma variedade de programas de televisão de qualidade, com conteúdos feitos especificamente para esse público infantil, bem como proteger as crianças contra possíveis efeitos nocivos da televisão. O *standard* estabelece que, a cada ano, as emissoras de televisão devem transmitir: (i) 260 horas de programa designados para menores de 14 anos de idade (programas com classificação C); e (ii) 130 horas para crianças pré-escolares (programas com classificação P).

A legislação estabelece ainda que programas classificados como C e P devem ser projetados especificamente para atender às necessidades e interesses das crianças. A referida norma também é responsável por regulamentar a publicidade infantil, sendo que a publicidade é vedada durante programas dirigidos ao público pré-escolar (classificados pela ACMA como “p”) e, podendo-se ainda citar regras como (a) “*Nenhuma publicidade pode levar uma criança a acreditar que vencerá ou será superior a outra*”. (b) “*Nenhuma publicidade pode levar uma criança a acreditar que cada pessoa que compra um produto ou serviço para uma criança é mais generosa do que outra*”.

Além dos códigos de prática e *standards*, a regulação da radiodifusão na Austrália conta com outra importante ferramenta: a condição de licença das emissoras, que pode aplicar-se a todos os licenciados ou licenciados específicos, de acordo com o estabelecido pelo BSA. Por exemplo, emissoras de rádio e televisão estão sujeitas a uma condição de licença proibindo-as de anúncios de difusão de tabaco. De tempos em tempos, a ACMA pode impor uma condição de licença adicional em um licenciado especial, para resolver um problema de *compliance*.

VI.2 Regras sobre as reclamações e denúncias dirigidas à ACMA

Qualquer indivíduo ou organização pode fazer uma denúncia à ACMA sobre a conformidade de uma emissora australiana com um código de prática, condição de licença ou *standard*. Dependendo da norma em relação a qual é feita a denúncia, serão diferentes as exigências para a reclamação e as medidas as quais a autoridade

reguladora poderá tomar após eventual decisão de descumprimento. Elaboramos a tabela abaixo para facilitar o entendimento acerca do assunto.

Norma	Requisitos da denúncia	Possíveis medidas após decisão de violação
Código de Prática	Deve primeiro ser feita reclamação por escrito à emissora de radiodifusão. Se não recebe uma resposta no prazo de 60 dias ou não estiver satisfeito com a resposta recebida, apresenta uma queixa junto a ACMA, fornecendo cópia da denúncia original encaminhada à emissora e cópia da resposta, caso tenha sido recebida.	ACMA concorda em aceitar medidas propostas pelas próprias emissoras, para melhorar a conformidade com as normas.
		ACMA aceita um compromisso exequível proposto pela própria emissora com o fim de garantir o futuro cumprimento da regra.
		ACMA impõe uma condição de licença adicional, exigindo o licenciado a cumpri-la. (não aplicável às emissoras públicas).
<i>Standard</i>	A denúncia pode ser feita diretamente à ACMA.	Concorda em aceitar medidas propostas pela emissora.
		Aceita um compromisso exequível proposto pela própria emissora com o fim de garantir o futuro cumprimento da regra.
		Suspende a licença por um período determinado.
		Cancela a licença.
		Prossegue com uma penalidade civil na Justiça Federal.
		Remete a questão ao Diretor do Ministério Público.
		Altera ou revoga uma condição de licença, ou impõe uma condição de licença adicional.
Condição de Licença	A denúncia pode ser feita diretamente à ACMA.	Mesmas medidas de violação à <i>Standard</i> .
Condição de Licença Adicional	A denúncia pode ser feita diretamente à ACMA.	Concorda em aceitar medidas propostas pela emissora.
		Aceita um compromisso exequível proposto pela própria emissora com o fim de garantir o futuro cumprimento da regra.
		Suspende a licença por um período determinado.
		Cancela a licença.

Tabela 1: Regras sobre denúncias à ACMA

Os diferentes requisitos das denúncias, bem como as diferentes possíveis medidas tomadas pela ACMA em caso de violação das regras do sistema de radiodifusão, demonstram a característica da co-regulação. A própria criação dos Códigos de Prática, elaborados pelos setores da indústria, enfatizam a forma de regulamentação adotada pelo país.

É importante mencionar que a ACMA pode decidir investigar um assunto de ofício e estas investigações podem ser iniciadas a qualquer momento. O elemento-chave para a ACMA exercer o seu poder de investigar qualquer assunto é o interesse público. Se a autoridade entender que ele está presente, iniciará seus trabalhos investigativos acerca do tema, sendo certo que tem discricionariedade nessa decisão. Inclusive, os casos que encontramos questionando judicialmente a decisão da autoridade em iniciar determinada investigação foram julgados improcedentes, havendo hoje uma decisão da Suprema Corte australiana acerca da discricionariedade da ACMA quanto à decisão sobre iniciar ou não uma investigação.

Ao receber uma reclamação válida, a ACMA considera o(s) assunto(s) levantado(s) na denúncia e, em seguida, informa o denunciante se a questão será investigada. Caso decida investigar, informará a emissora da denúncia e da investigação, requerendo comentários da emissora e podendo requerer a cópia da transmissão a ser analisada. Na decisão da autoridade sobre a programação, será levada em consideração a legislação pertinente (incluindo códigos de prática e *standards*), as orientações da ACMA (é comum vermos nas decisões citações de precedentes já decididos pela autoridade reguladora) e orientações jurisprudenciais sobre a questão (caso haja revisão judicial).

O objetivo da ACMA é concluir todas as investigações no prazo de 6 (seis) meses. A grande maioria das investigações são concluídas abaixo deste tempo, sendo a média atual (do início ao fim) um pouco mais de 3 (três) meses.

IV.3 Mudanças na legislação concernente à regulação da radiodifusão na Austrália

As leis australianas referentes a concentração dos meios de comunicação foram elaboradas durante uma era em que o cenário da mídia era dominado por jornais impressos, rádio e televisões comerciais.

Os avanços tecnológicos ao longo dos últimos anos permitem agora que os conteúdos digitais possam ser acessados instantaneamente em qualquer lugar do mundo, por meio de computadores, *smartphones* ou *smart TVs*. Essas novas opções mudaram a forma de consumir mídia na Austrália e intensificaram a concorrência entre os meios de comunicação.

Com as reformas, o governo australiano irá revogar duas regras de concentração midiática na Lei de Serviços de Radiodifusão relacionadas a audiência e concentração de mercado, quais sejam: (i) uma pessoa, por si só ou como diretora de uma ou mais companhias não pode exercer o controle de uma emissora de televisão comercial cuja área de licenciamento tenha uma população que exceda 75% da população da Austrália; e (ii) uma pessoa ou grupo pode apenas controlar 2 (duas) das plataformas de mídia (televisão comercial, rádio comercial, jornais associados)

Além disso, o Governo procura introduzir mudanças que irão proteger a produção de conteúdo de televisão local e regional, bem como o incentivo para que o conteúdo local seja filmado na própria área. Faz parte do pacote ainda outras regras relacionadas a diversidade de programação.

Atualmente, o Governo utiliza um sistema de pontos para assegurar que as comunidades regionais tenham acesso ao conteúdo local, como os noticiários. As regiões de Queensland, Northern New South Wales, Southern New South Wales, Victoria e Tasmania estão sujeitas a obrigações de conteúdo local em que as emissoras devem produzir pelo menos 720 pontos de conteúdo local por períodos de seis semanas (cada minuto vale um ponto).

Para responder às preocupações de que mudanças nas regras de concentração da mídia poderiam reduzir a quantidade de conteúdo local, a reforma aumentará a quantidade necessária de pontos de conteúdo local para 900, no mesmo período (seis semanas). Estes requisitos serão aplicáveis quando uma mudança no controle de um grupo econômico resultar na situação em que na área de licenciamento do referido grupo a população seja superior a 75% da população australiana.

Haverá mudanças também nas obrigações de emissoras de televisão que abrangem mercados menores, incluindo *Darwin*, *Mildura*, *Griffith* e *Broken Hill*, que atualmente não tem obrigações de transmissão de conteúdo local. Com a emenda na legislação, as emissoras deverão prover pelo menos 360 pontos (minutos) de conteúdo local.

Ademais, a reforma incentivará uma “filmagem local” da programação das emissoras, uma vez que a emissora adquirirá três pontos por cada minuto de conteúdo local que seja filmado na área local. O país acredita que a nova estrutura de pontos irá fortalecer a interação entre o conteúdo local e as comunidades locais.

Simplificamos abaixo as mudanças trazidas pela emenda à legislação australiana:

Principais mudanças na legislação australiana		
Regra	Como é hoje	Como ficará
Audiência (<i>75 per cent rule</i>)	Uma pessoa, por si só ou como diretora de uma ou mais companhias não terá condições de exercer o controle de uma emissora de televisão comercial cuja área de licenciamento tenha uma população que exceda 75% da população da Austrália.	Não há mais limitação, mas quando uma empresa ou grupo econômico controlar emissora cuja licença abranja área com população igual ou superior a 75% da população australiana, deverá produzir ao menos 900 pontos (minutos) de conteúdo local a cada seis semanas.
Concentração de mercado (<i>Two out of three rule</i>)	Uma pessoa ou grupo pode apenas controlar 2 (duas) das plataformas de mídia (televisão comercial, rádio comercial, jornais associados)	A regra será revogada e não haverá tal limitação.
Concentração de Mercado (<i>one to a market rule</i>)	Uma pessoa, por si só ou como diretora de uma ou mais companhias não poderá controlar mais de uma emissora de televisão na mesma área de licenciamento.	A regra permanecerá idêntica.
Concentração de mercado	Uma pessoa, por si só ou como diretora de uma ou mais companhias não poderá controlar mais de duas emissoras de rádio na mesma área de licenciamento.	A regra permanecerá idêntica.
Pluralidade de informação (<i>Five/four rule</i>)	São necessárias pelo menos 5 (cinco) visões independentes de mídia em áreas metropolitanas (capitais dos estados) e 4 (quatro) em regiões menores.	A regra permanecerá idêntica.

Tabela 2: mudanças na legislação australiana.

IV.5 - Apresentação dos casos encontrados e resultados

Identificamos 129 casos envolvendo regulação conteudística da programação das emissoras comerciais que operam no sistema de radiodifusão australiano, no período de 2013 a 2015. Todos os casos estão publicados na plataforma online da ACMA.⁵ Dentre os casos listados, apenas 12,4% apresentaram decisão desfavorável para as emissoras e consideraram que houve violação à lei. Cabe salientar que a maioria das decisões que entenderam ter havido violação são referentes à qualidade de captação das imagens, não envolvendo o conteúdo em si da programação.

Além disso, notamos outros temas frequentes nas decisões envolvendo regulação de conteúdo, quais sejam, veracidade das alegações, imparcialidade/diversidade de perspectivas, programas inapropriados para classificação e discurso ofensivo ou discriminatório. As referidas informações podem ser visualizadas nos gráficos abaixo.



Optamos por expor mais detalhadamente cinco casos: quatro envolvendo a violação do art. 1.9.6⁶ do Código de Prática das Emissoras de Televisão Comerciais e um relacionado a questão de imparcialidade no âmbito de noticiários.

Channel Seven vs. ACMA (tribo Suruwaha Brasil)

O programa foi transmitido no *Sunday Tonight* e consistia em documentário de 20 minutos acerca da tribo indígena Suruwaha, a qual vive na floresta amazônica, no Brasil. No documentário, integrantes da tribo foram filmados caçando, conduzindo rituais e vivendo sua rotina usual e, além disso, o segmento continha entrevistas com dois homens integrantes da tribo e um advogado de direitos humanos. O apresentador do programa afirmou que “*aqui estamos fora da proteção da lei brasileira*”, “*essa tribo*

⁵ Disponível em: <http://www.acma.gov.au/theACMA/ACMAi/Investigation-reports> < Acesso em 20/07/2016

⁶ “1.9. A licensee may not broadcast a program, program promotion, station identification or community service announcement which is likely, in all the circumstances, to: [...] 1.9.6 provoke or perpetuate intense dislike, serious contempt or severe ridicule against a person or group of persons on the grounds of age, colour, gender, national or ethnic origin, disability, race, religion or sexual preference;”

isolada incentiva o assassinato de crianças com deficiência física”, “os Suruwaha acreditam que crianças nascidas com deficiências ou de mães solteiras possuem espíritos malignos e devem ser mortos da forma mais macabra possível. Eles levam os pobres bebês inocentes para a selva para serem comidos vivos pelas feras selvagens ou onças ou eles os enterram vivos. Essa é uma das mais terríveis violações de direitos humanos no mundo”.

O caso na ACMA: após a transmissão ir ao ar, a ACMA recebeu uma reclamação sobre o documentário. O reclamante alegou que a emissora fez declarações inexatas e que o documentário era suscetível provocar intensa aversão, desprezo grave, bem como ridicularizava a tribo Suruwaha, em razão de sua origem étnica e racial, violando, portanto, o art. 1.9.6 do Código de Prática das Emissoras de Televisão Comerciais. A reclamação baseou-se em duas premissas: (i) as declarações de inaplicabilidade da lei brasileira no local em que vive a tribo foram imprecisas e não apuradas; e (ii) foram também imprecisas e inverídicas as afirmações acerca da prática constante de infanticídio por parte da tribo. A ACMA considerou que houve violação do art. 19.6 do Código de Prática das Emissoras de Televisão Comerciais sob os seguintes argumentos: (a) a linguagem utilizada pelo repórter foi assertiva e não continha nenhuma referência à prática ser ocasional e esporádica; (b) o uso das palavras “*acreditam que as crianças devam ser mortas*” e “*incentivar o assassinato de crianças deficientes*”, todas enquadradas no tempo presente indicam que atualmente existem as crenças e as ações da tribo, sem exceção; (c) o espectador comum, razoável, teria entendido, a partir das declarações, que o infanticídio é um fato incontestável, indiscutível e que os Suruwaha atualmente acreditam que as crianças nascidas com deficiências ou de mãe solteira são maus e *devem* ser mortos.

O caso na corte: o canal Seven pleiteou revisão judicial das constatações de violação publicadas pela ACMA e o caso chegou à corte federal da Austrália, a qual negou provimento ao pedido da emissora, mantendo os argumentos da autoridade reguladora. Vale citar trechos da decisão, quais sejam: “*que as passagens acima acerca do infanticídio foram suscetíveis de provocar intensa aversão e desprezo grave em relação à tribo e a prática foi identificada como um atributo central dos membros da tribo*”; “*o programa associou a prática do infanticídio com a tribo Suruwaha como um todo, e o conteúdo do programa sugeriu que o infanticídio era praticado sem remorso e em circunstâncias horríveis, descrevendo as ações da tribo em linguagem altamente*

emotiva. O documentário certamente sugere a conexão da prática do infanticídio com a etnia da tribo Suruwaha”.

TCN Channel Nine’s (All Asian mall)

O programa *Current Affair* transmitiu uma história intitulada *All-Asian Mall* sobre as mudanças em um centro comercial no subúrbio de Sidney.

A ACMA entendeu que segmentos da história *All-Asian Mall* foram transmitidos de forma imprecisa, tais como: (i) foi informado que lojas de asiáticos ocupariam "quase todas" as lojas do primeiro andar do shopping. (Na verdade, o plano era que quatro dos 16 varejistas fossem lojas especializadas em produtos asiáticos); (ii) foi informado que os lojistas australianos “*Aussie*” tinham sido forçados a se mudar para abrir caminho para novos varejistas, visando atingir a população asiática do subúrbio. (Na verdade, os novos varejistas estavam sendo introduzidos porque outras lojas já haviam fechado); (iii) O programa contou que o plano de gestão do *shopping* era forçar outros varejistas a desocupar o shopping inteiramente. (Na verdade, o plano era mudar a localização das lojas dentro do shopping); (iv) O programa mostrou um açougueiro afirmando que “*teve que se mudar*”. (Na verdade, o açougueiro não foi afetado pelo plano).

A ACMA também entendeu que a história retratava pessoas de etnia asiática de forma negativa, em contraste com a nacionalidade australiana, bem como poderia provocar intensa aversão ou desprezo, uma vez que transmitia (a) informação negativa sobre os australianos de origens étnicas asiáticas; (b) linguagem capaz de gerar sentimento de ameaça quanto às pessoas de origens étnicas asiáticas; e (c) linguagem que aduz que os australianos de origens étnicas asiáticas não pertenceriam à Austrália.

A ACMA entendeu não haver violação do art. 4.3.2 do Código de Prática (provocar pânico público), mas decidiu pela violação do art. 4.3.1. (matéria de fato transmitida de forma imprecisa), do art. 4.3.10 (provocou ênfase negativa em pessoas de determinada origem étnica) e do art. 1.9.6 (era susceptível de provocar intensa aversão e desprezo grave em razão da origem étnica).

A ACMA recomendou a emissora que fizesse uma declaração sobre o programa, corrigindo o que foi dito e que fosse removido o programa do site da emissora. A emissora concordou com ambas as recomendações.

Family Guy – “Distasteful and offensive treatment of the Christian God”

O episódio do programa *Family Guy*, intitulado *Seinfeld* foi transmitido pelo *Channel Seven*. O programa apresentou diálogo entre Maria e José, conforme abaixo:

Male character: *So you're saying God got you pregnant?*

Female character: *Yes Joseph, glory in the highest.*

Male character: *Well if it is his will, then his will be done, and I am but his humble servant. But I do have one question – was he bigger than me?*

Female character: *Joseph it wasn't like that – I felt nothing.*

Male character: *Oh. Little guy."*

O caso na ACMA: foram apresentadas duas reclamações à ACMA de telespectadores, os quais classificaram o episódio como ofensivo e entenderam que a transmissão teria zombado do Deus cristão de forma vulgar. Os reclamantes entenderam ainda ser o programa desrespeitoso e alegaram que houve violação do art. 1.9.6 do Código de Prática das Emissoras de Televisão Comerciais. A ACMA decidiu pela não violação do referido dispositivo sob os seguintes argumentos: (i) a lei define um limite alto para o efeito de conteúdo proibido. Os termos “intensa aversão”, “sério desprezo” e “ridicularizar gravemente” indicam que o Código contempla situações em que há uma reação negativa muito forte dos telespectadores para com a transmissão; (ii) programas como o *Family Guy* podem conter humor de carácter irreverente; (iii) O tom da programação foi irreverente e bem-humorado, de acordo com o formato geral do programa *Family Guy*; (iv) Os personagens animados não foram retratados nas atividades explícitas, o humor verbal foi alcançado através de insinuações e a programação não continha descrições sexuais explícitas ou linguagem indecente; (v) Não houve palavras, imagens ou mensagens expressas que teriam sido entendidas pelo espectador comum razoável como provocativos e/ou que pudessem perpetuar reações intensas contra pessoas em razão da sua fé cristã; e (vi) o conteúdo da promoção não era tão forte, severo ou extremo que pudesse provocar ou perpetuar intensa aversão, desprezo ou que ridicularizasse gravemente uma pessoa ou grupo cristão em razão da sua religião.

Asylum seekers – Regional Television Pty

O programa “*Ten News at Five*” apresenta cunho jornalístico. Em 19.07.2013 foi transmitido noticiário acerca dos requerentes de asilo político e a transmissão durou 2 minutos, incluindo detalhes da política no âmbito dos asilados e das reações de políticos

e líderes comunitários sobre o assunto. O segmento incluiu uma manchete no início do programa, em que o apresentador anunciou a possível “*solução para a invasão dos requerentes de asilo*” do Primeiro-Ministro.

O caso na ACMA: foram representadas reclamações de telespectadores no que tange a terminologia utilizada, isto é, ao uso da palavra “invasão”, que poderia apenas inflamar a resposta do público e demonizar as pessoas requerentes de asilo. Segundo as reclamações, a palavra “invasores” significa pessoas que estão armadas e desejam controlar ou subjugar um país. Os reclamantes alegaram violação do art. 4.4.1⁷ do Código de Prática das Emissoras de Televisão Comerciais, referente à necessidade de imparcialidade no âmbito de noticiários. A ACMA decidiu pela não violação do dispositivo legal, desenvolvendo o seguinte raciocínio: (i) O segmento de notícias neste caso tratou de um tema de atualidade, sendo o debate sobre os requerentes de asilo um assunto de importância pública e política; (ii) o Dicionário *Macquarie* define o termo “invasão” como: a. o ato de invadir ou entrar como um inimigo; b. a entrada ou advento de algo problemático ou prejudicial, como a doença; e c. entrada como se para tomar posse ou superação; (iii) o espectador razoável ordinário teria entendido a declaração introdutória como sugerindo que a Austrália está sendo invadida por requerentes de asilo; (iv) o termo "invasão" pode levar com ele associações e conotações negativas, incluindo a implicação subjacente de que os requerentes de asilo são indesejáveis ; (v) A utilização de termos particulares devem ser consideradas no contexto de um segmento na sua totalidade. A este respeito, a ACMA considera que, de forma geral, o programa de notícias foi equilibrado, justo e imparcial, salientando em particular o seguinte: (a) um número de pontos de vista alternativos foram oferecidos e houve o debate sobre a questão durante o programa. Teve, inclusive, entrevista com um ativista em prol dos refugiados destacando a importância do bem-estar do refugiado; (b) a linguagem utilizada pelo repórter durante o resto do segmento foi de natureza neutra e objetiva; (c) o programa não utilizou linguagem altamente carregada e não menosprezou ou incitou o medo dos telespectadores em face dos refugiados; (d) qualquer sugestão de prejuízo transportado através do título inicial estava ausente no resto do noticiário, que foi equilibrado, justo e imparcial sobre uma política tópica e controversa.

⁷ Art. 4.4.1: “*In broadcasting news programs (including news flashes) licensees: must present news fairly and impartially.*”

ATV Melbourne – Chinese accent

Can of Worms é um programa de *talk-show* apresentado por Chrissie Swan e descrito no site da emissora como: “A cada semana, o anfitrião Chrissie Swan será acompanhado por três celebridades convidadas, para discutir o que realmente pensam sobre algumas questões morais muito complicadas. Não se espera que os convidados dêem uma opinião politicamente correta - nós só pedimos que eles sejam honestos, sinceros e preparados para um monte de diversão. Nenhum tópico está fora dos limites e não se pode ficar em cima do muro.” O segmento alvo da queixa envolveu três celebridades convidadas (RW, CH e AB), participando de um jogo chamado “campo minado moral” pelo qual RW foi convidado a escolher um tema do “conselho de verdade” e responder à pergunta sobre o tema. RW escolheu o tema "raça" a que Chrissie Swan perguntou até que ponto era ofensivo para ele imitar um sotaque chinês. Em resposta, RW e, posteriormente, AB, imitou um sotaque chinês. Após isso AB completou “*Bem, um sotaque chinês, eu acho que tudo depende do contexto, se você está fazendo isso para humilhar e desmoralizar alguém provavelmente é ofensivo. Mas se você está fazendo isso para efeito de comédia, ele funciona bem, e se ele é engraçado como RW acabou de fazer, então é realmente fantástico. Se não é engraçado, então é ofensivo provavelmente.*”

O caso na ACMA: foi apresentada reclamação à autoridade no seguinte teor: “*Fiquei surpreso ao saber da reiterada difamação racial do povo chinês por esse show. Só porque você dá ao seu show um título controverso (traduzindo-se literalmente – ‘lata de minhocas’), não significa que você pode racialmente difamar uma cultura específica*”. O reclamante entendeu ser o programa desrespeitoso e alegou violação do art. 1.9.6 do Código de Prática das Emissoras de Televisão Comerciais (vide caso *Family Guy* acima). A ACMA decidiu pela não violação do dispositivo legal, desenvolvendo o seguinte raciocínio: (i) a Cláusula 1.9.6 define um limite alto para a proibição de conteúdo. As definições de “antipatia”, “desprezo sério” e “ridicularizar gravemente” indicam que o Código contempla uma forte reação à transmissão do programa em questão; (ii) A ACMA considera que as declarações feitas por RW e AB imitando um sotaque chinês teriam sido susceptíveis de ridicularizar o povo chinês em razão da sua origem nacional. No entanto, a autoridade não considera que tal exposição ao ridículo foi grave o suficiente para que constitua uma violação do Código; (iii) Cabe notar que, enquanto o apresentador indicou que ele se sentia desconfortável com o uso

de RW de um sotaque chinês, os entrevistados manifestaram a opinião de que a questão depende do contexto. A discussão também sugeriu que o mesmo se aplica ao sentimento da utilização de outros sotaques, nomeadamente sotaques australianos e americanos; (iv) a discussão concluiu que é ofensivo usar um sotaque chinês em um contexto que se destina a rebaixar ou desmoralizar as pessoas de nacionalidade chinesa, no entanto, não é ofensivo se usado em um contexto cômico; e (v) A ACMA considera que as declarações foram feitas para efeito cômico e para os efeitos de envolver a discussão sobre o tema em apreço - a saber, o momento em que a imitação de um sotaque chinês pode ser ofensiva. O uso de um sotaque chinês não foi tão severo ou extremo a ponto de atingir o limiar elevado de “severo” nos termos da cláusula 1.9.6.

IV.6 – Revisões judiciais dos casos decididos em sede administrativa

Entre os anos de 2013 e 2015 foram requeridas 6 (seis) revisões judiciais das decisões proferidas em esfera administrativa. Abaixo fizemos uma síntese dos referidos casos, cabendo ainda enfatizar o caso envolvendo a tribo *Suruwaha* na Amazônia que, como já mencionamos, chegou à Corte Federal australiana.

ACMA v Today FM (Sydney) Pty Ltd

A ACMA começou uma investigação da rádio *Today FM* após a transmissão de ligação telefônica que foi realizada de “brincadeira” (“trote”) entre os apresentadores do programa “Verão 30” e enfermeiros do hospital King Edward VII em Londres. A ACMA iniciou a investigação para analisar se, transmitindo aquele telefonema, a *Today FM* teria violado uma condição da sua licença, que prevê que um licenciado não deve usar o seu serviço de radiodifusão na prática de uma infração penal. Em resposta às conclusões preliminares da ACMA, a *Today FM* propôs uma ação perante a Justiça Federal para fins de proibir que a ACMA continuasse a investigação. A rádio sustentou que a ACMA não está autorizada a fazer tal conclusão até que um tribunal penal julgue que houve a prática de uma infração penal e que tal conclusão (antes de um tribunal penal decidir) equivaleria a um exercício de poder inconsistente com a separação de poderes prevista na constituição. A primeira instância negou provimento ao pedido da rádio e a segunda instância reformou a decisão, entendendo por correto os argumentos da emissora. A ACMA recorreu à Suprema Corte que, por unanimidade, decidiu que a ACMA tem o poder de fazer uma determinação administrativa se entender que uma

emissora cometeu um crime e tal poder existe independentemente de haver decisão na esfera criminal.

ACMA v. Harbour Radio Pty Ltd

A radio iniciou dois processos no Tribunal Federal, pretendendo a análise de decisões tomadas pela ACMA de iniciar investigações em face da emissora. A autoridade reguladora recebeu duas denúncias acerca de violação de códigos de prática e decidiu iniciar a investigação devido a tais denúncias, conforme sua competência estabelecida no art. 149 do BSA⁸. A rádio alegava que as denúncias não eram válidas. O tribunal confirmou que a ACMA é independente e discricionária para dar início a uma investigação, mesmo em casos em que haja dúvida sobre a validade da reclamação.

Além dos casos apresentados, em junho de 2014 o Tribunal Federal da Austrália rejeitou três pedidos de revisão judicial dos resultados da investigação da ACMA, os quais diziam respeito a violações do Código de Práticas da Indústria da Televisão Comercial de 2010 no que tange à transmissão de notícias com precisão e apresentação de mais de um ponto de vista. Os três casos envolviam a transmissão de programas de noticiários (jornais) em que a ACMA entendeu não ter havido exatidão em relação aos fatos apresentados, bem como entendeu não terem sido apresentados pontos de vistas de forma justa. Para a ACMA, os noticiários apresentaram os fatos com extrema parcialidade.

Como pôde ser analisado, as diretrizes a serem observadas pelas emissoras envolvem pontos como, por exemplo, o dever de assegurar pluralidade de opiniões e participação de grupos minoritários, em especial nas áreas de cultura, informação e educação; quotas de produção regional; limites a propagandas comerciais; direito de resposta; além de uma proteção destacada aos direitos das crianças.

É importante reconhecer que o tema envolvendo a regulação da mídia não se trata de algo simples, uma vez que não é fácil estabelecer um ponto de equilíbrio entre a liberdade de expressão e a intervenção estatal legítima. No entanto, pudemos observar, tanto com a análise do sistema regulatório alemão (apresentado em trabalho anterior) quanto com a análise do sistema australiano, que os países não só debatem o tema como procuram impor limites ao conteúdo das emissoras, sem provocar qualquer ideia de censura. Como vimos, são poucos os casos que chegam à esfera judicial, o que sugere

⁸ *The ACMA may investigate the complaint if the ACMA thinks that it is desirable to do so.*

algum consenso quanto aos limites impostos pelas autoridades reguladoras e, conforme observamos nas decisões proferidas, em muitos casos são mencionadas decisões anteriores, o que nos leva a crer que os entendimentos trazem algum grau de segurança jurídica sobre os temas apreciados.

Por fim, embora seja interessante investigar posições críticas acerca do sistema regulatório da mídia em outros países, propomos que também é interessante o início do debate sobre o tema no Brasil, sem objeções frágeis (como a possível censura) e assumindo como premissa que algum grau de regulação é fundamental numa sociedade democrática⁹.

V. Referências

Australian Communications and Media Authority. *International approaches to audiovisual content regulation — A comparative analysis of the regulatory frameworks*. May 2001. Disponível em: http://www.acma.gov.au/webwr/_assets/main/lib310665/international_approaches_to_a_v_content_reg.pdf. Acesso em 20 de fevereiro de 2015.

Banco de dados da Australian Communications and Media Authority. Disponível em <http://www.acma.gov.au/>. Acesso em 20.10.2015.

Broadcasting Services Act 1992. Disponível em: www.austlii.edu.au. Acesso em 20.07.2016.

Broadcasting Legislation Amendment (Media Reform) Bil 2016. Disponível em: www.aph.gov.au. Acesso em 20.07.2016.

Código de Ética de Emissoras Canadenses. Disponível em <http://www.cbsc.ca/english/codes/cabethics>. Acesso em 15.07.2015.

Convenção Europeia sobre Televisão Transfronteiras. Disponível em <http://www.book.coe.int/conv/en/ui/frm/fl32-e.htm>. Acesso em 05.07.2015.

⁹ LEITE, Fábio. *Regulação dos meios de comunicação e o desafio do controle de conteúdo: dificuldades no Brasil e algumas contribuições da Alemanha*.

FISCH, Shalom M. Children's learning from educational television, Sesame Street and beyond. Erlbaum, Mahwah, New Jersey, 2004.

¹ LEITE, F. C. . *Regulação dos meios de comunicação e o desafio do controle de conteúdo: dificuldades no Brasil e algumas contribuições da Alemanha*. In: Bello, E.; Ribeiro, S.M.. (Org.). *Democracia e meios de comunicação: pluralismo, liberdade de expressão e informação*. 1ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

Oxford Pro Bono. *Comparative Hate Speech Law: ANNEXURE - Research prepared for the Legal Resources Centre, South Africa*. University of Oxford, 2012. Disponível em <http://www.law.ox.ac.uk/opbp>. Acesso em: 02.05.2015.

REZENDE, Renato Monteiro de. *Direitos Prestacionais de Comunicação*. São Paulo: Saraiva, 2014, 339p.

SALOMON, Eve /MENDEL, Toby. *O ambiente regulatório para a radiodifusão: uma pesquisa de melhores práticas para os atores-chave brasileiros*. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura – UNESCO. Série Debates CI, nº 7 – fevereiro, 2011.

SANKIEVICZ, Alexandre. *Liberdade de Expressão e Pluralismo – Perspectivas de Regulação*. São Paulo: Saraiva, 2011, 225p.

SHAUER, Frederick. *Free Speech: a philosophical enquiry*. Cambridge: Cambridge University Press, 1982.