

Promoção de Arquivamento

Peça Informativa nº 1.34.001.006715/2010-11

Procuradoria da República no Estado de São Paulo

Requerentes: Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão -ABERT e Associação Nacional de Jornais – ANJ

Requeridas: Terra Networks Brasil Ltda e Empresa Jornalística Econômico S.A.

Ref: Descumprimento das restrições impostas pelo artigo 222 da Constituição Federal.

Trata-se de Peça Informativa instaurada, a partir do encaminhamento, pela 3ª Câmara de Coordenação e Revisão, de duas representações noticiando o possível descumprimento, pelas representadas, das restrições impostas pelo artigo 222 da Constituição Federal, tanto no que diz respeito à limitação de 30% de participação do capital estrangeiro em empresas de comunicação como, também, no que tange a reserva, a brasileiros, da responsabilidade administrativa e editorial das referidas empresas .

Na primeira representação (fls. 02/10), formulada pela Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão ABERT e pela Associação Nacional de Jornais – ANJ em face da empresa Terra Network do Brasil S.A., os representantes afirmam que, apesar de desenvolver atividade jornalística através do site denominado Terra, a empresa representada não observa o disposto no artigo 222 da Constituição Federal, uma vez que integra um grupo multinacional, cuja matriz se localiza no exterior.

Na segunda representação (fls. 11/19), a Associação Nacional de Jornais – ANJ, afirma que, na realidade, o Grupo Ongoing, de Portugal seria o responsável não apenas pelo controle financeiro da Empresa Jornalística Econômico S.A, como também pela orientação do modelo editorial adotado nas publicações do Jornal Brasil Econômico.

Às fls. 62 , o Ministério das Comunicações informa que a fiscalização do cumprimento do disposto no artigo 222 da Constituição Federal pelas empresas jornalísticas, por intermédio dos portais e sítios da Internet, não constitui competência daquele Órgão, em razão da

ausência de diploma normativo que assim o determine.

Manifestação da Coordenadoria Jurídica da 3ª Câmara de Coordenação e Revisão, pela instauração de procedimento apuratório, acostada às fls. 74/77;

Às fls. 98 há despacho do Exmo. Coordenador da 3ª CCR, determinando a remessa deste expediente a esta Procuradoria da República em São Paulo. Ainda, às fls. 102, determinou-se sua distribuição a um dos órgãos da tutela coletiva.

É o relatório.

Tenho que a presente representação deva ser arquivada.

Quanto ao grupo Brasil Econômico, por haver procedimento com idêntico objeto nesse gabinete. Qual seja, aquele de número 1.00.000.005501/2010-15.

Quanto ao Terra, o problema trazido nesses autos é o do ajuste das categorias legais para acomodar tecnologias em evolução¹. A tecnologia aqui é a internet e a discussão sobre a validade de seu enquadramento na disciplina da comunicação social como trazida pela Constituição. Em consideração, os seguintes artigos:

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

¹"*adjusting legal standards to accommodate evolving technology*", Harvey L. Zuckman, Modern Communications Law, p. 199.

que tenham sede no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 36, de 2002)

§ 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 36, de 2002)

§ 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 36, de 2002)

§ 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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 36, de 2002)

§ 4º Lei disciplinará a participação de capital estrangeiro nas empresas de que trata o § 1º. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 36, de 2002)

§ 5º As alterações de controle societário das empresas de que trata o § 1º serão comunicadas ao Congresso Nacional. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 36, de 2002)

A questão não poderia ser mais relevante. A informação e o conhecimento são o centro da construção social. Como ensina Yochai Benkler:

Informação, conhecimento e cultura são centrais para a liberdade e o desenvolvimento humano. Como eles são produzidos e distribuídos em nossa sociedade afetam drasticamente o modo de vermos como é e como deveria ser o estado das coisas; quem decide estas questões; e como nós, como sociedade e entidades chegamos a entender o que pode e o que deve ser feito. Por mais de 150 anos, as complexas democracias modernas estiveram dependentes em grande medida de uma economia industrial de

informação para essas funções básicas” (tradução nossa, no original, “Information, knowledge, and culture are central to human freedom and human development. How they are produced and exchanged in our society critically affects the way we see the state of the world as it is and might be; who decides these questions; and how we, as societies and polities, come to understand what can and ought be done. For more that 150 years, modern complex democracies have depended in large measure on an industrial information economy for these basic functions”)²

Entretanto, o problema não se esgota em reconhecer que determinados agentes na internet produzem, com visibilidade e acesso público, conteúdo que noticia e analisa eventos e fatos de interesse. A vinda da internet e sua relação com o direito pode ser simbolizada pela chamada lei de ruptura (law of disruption), qual seja, a dificuldade em se determinar o enquadramento jurídico correto e pertinente em razão do surgimento de novas tecnologias.

Cumprе reconhecer se os elementos próprios a internet são relevantes ou não para retirá-la da disciplina trazida pelo art. 222 da Constituição Federal.

De início já temos que a internet é heterogênea. Não é um único modo ou modelo de interação. A partir de um mesmo pressuposto tecnológico de transmissão de dados, uma série de interações e formas de comunicação são possíveis. Existe na internet a comunicação privada, no exemplo do correio eletrônico ou da transmissão de voz. Existe a comunicação pública, de sítios, listas e blogs. Não raro, uma mesma ferramenta pode se prestar a um ou a outro, conforme o uso. Um correio eletrônico pode se converter em uma lista de e-mails, um blog pode ter seu acesso restringido ao grupo de amigos de seu responsável. São diversas possibilidades surgidas a partir da associação dos sistemas de telecomunicação com as tecnologias de informática³.

2 Edição Kindle

3 “Um modo de descrever a comunicação pelo computador é que ela possui múltipla personalidade. É capaz da comunicação pessoal de um para um, através de um sistema de correio eletrônico, embora, é claro, o mesmo email pode ser dirigido a mais de uma pessoa. Ao mesmo tempo, o mesmo computador pode estar conectado por modem e pelo software apropriado para um serviço online pelo qual o usuário pode postar mensagem em um boletim BSB a todos os subscritores para ser lido pela internet em todo o mundo. Ao tempo em que todos esses sinais são, inicialmente eletrônicos, as mensagens transmitidas podem ser baixadas e impressas” - tradução nossa, no original, “One way to describe the computer communications medium is that it possesses a multiple personality. It has the capacity for both one-to-one personal communications through the computer's interconnection with an e-mail system, though, of course, the same e-mail message might be addressed to more than one person. At the same time, the same computer might be connected by modem and appropriate software to an on-line service where the computer's operator can post message on one or more of an on-line service's bulletin board system (BBS) for all bulletin board system subscribers to read on the Internet worldwide. While all of these computer signals are initially electronic, the messages they convey may be downloaded by anyone picking up the signals and “printed out”, Zckman,p. 487/8

Essa característica importa para o contexto trazido nesses autos. De início, ao se reconhecer na internet a associação entre sistemas de telecomunicação com tecnologias de informática⁴, deixa-se em aberto a possibilidade de se enquadrar o ambiente não como meio de comunicação social, mas sim como tecnologia de telecomunicações. Alteraria-se, assim, potencialmente o ponto de partida da disciplina jurídica da rede. Por outro lado, a heterogeneidade dos usos tornaria difícil a formulação de uma disciplina para a internet com base em usos parciais.

O fato de ser a internet, de algum modo, um sistema de telecomunicações serve para lembrar que os próprios portais surgem, não raro, como suporte a uma relação entre provedor de acesso e seu usuário. O modelo de portais seria um modelo, no início da internet comercial, de entrada do usuário na rede por um provedor de acesso que cumulava com essa prestação a manutenção de um portal. Assim, em sua origem, muitos dos portais podem ser percebidos como atividade econômica acessória à exploração da atividade de comercialização do acesso.

Por outro lado, a internet se caracteriza, não importa se em comunicações públicas ou visíveis, essencialmente pela capacidade de intervenção na comunicação e pela a reciprocidade. A internet altera, com isso, radicalmente o foco da relação de poder e a própria arquitetura da comunicação. Seu modelo é dirigido para a ação do usuário em rede, para a multiplicidade das interações e para a capacidade de participação. Em comunicações não recíprocas, em que o conteúdo parte de um centro em vertente única a uma diversidade de receptores, coloca-se a assimetria de poder entre a geração e a recepção do conteúdo. Na internet, ademais de se confundirem e acumularem papéis, o receptor e o gerador se enquadram em uma rede maior de comunicação. Nessa rede, por exemplo, a pessoa tende a perder o controle sobre o conteúdo por ela posto ou sobre a continuidade da conversa. As pessoas mudam de papéis rapidamente e alteram também rapidamente de interlocutor. Assim ainda que com base em um mesmo conteúdo original.

Esse já é exemplo que serve para se fazer uma distinção entre a internet e os meios tradicionais de comunicação. Vale, antes de detalhar mais essa diferenciação, reconhecer que **não se pode isolar um agente comunicante do contexto maior da rede**. Um portal de notícias é um nó a mais na rede, ainda que em maior fluxo de comunicação ou ligado a mais pessoas. Seu conteúdo pode ser repassado, criticado, confrontado, divulgado ou comentado em

4 “O movimento para o ambiente de comunicações baseado em um sistema de processamento barato com alta capacidade, interconectado em uma rede pervasiva - tradução nossa, no original, “the move to a communications environment built on cheap processors with high computation capabilities, interconnected in a pervasive network”, Yochai, The wealth of networks – edição Kindle

rede. Em tempo real. O poder de seu conteúdo é diluído dentro de uma nova arquitetura de atores, hoje dada pela própria função de direcionamento das ferramentas de pesquisa ou das redes sociais. A rede é o **oposto da ideia de escassez e de controle**. Sua funcionalidade está longe de se esgotar pela recepção do conteúdo e permite propriamente sua própria alteração e posterior divulgação. Todo conteúdo é a base para um novo conteúdo. Todo receptor é um elo de passagem. Toda informação é internacionalmente visível e confrontada.

Realmente, a internet retira o problema da escassez do acesso aos meios de comunicação na condição de agente.

De fato, em comparação com as mídias tradicionais, a internet está associada a uma série de características responsáveis não apenas por sua novidade mas por lançar a rede como um novo modelo de organização das interações humanas.

Os meios tratados pela Constituição – rádio, televisão, imprensa e televisão por assinatura (como representativo da categoria comunicação social eletrônica) – são caracterizados pela unilateralidade, passividade e não comunicação. São meios escassos, pela limitação do espectro ou de impressão e distribuição, baseados na limitação física da transmissão, concentrados e formulados com base em uma assimetria entre um provedor ativo de conteúdo e seu receptor passivo. Implicam assim os problemas do poder, do controle da opinião pública, da determinação da agenda pública de debate, de igualdade e exclusão.

O contexto dos meios que levaram à preocupação do constituinte em formatar um estatuto constitucional da comunicação social podem ser postas a partir do ensinamento de Jack M. Balkin abaixo:

“Bem antes do advento da internet, o século XXI testemunhou um grande avanço nas tecnologias de comunicação. Aí o desenvolvimento das emissoras: rádio, televisão, cinema, cabo e transmissões via satélite. Ao mesmo tempo, a imprensa começou uma acelerada concentração nas mãos de relativamente poucos donos. O resultado foi que apenas um número relativamente pequeno de pessoas tinha a habilidade de falar usando os meios mais poderosos de comunicação de seu tempo. A organização social do discurso e o ambiente da mídia no qual o discurso ocorria criava um enorme tensão na teoria da liberdade de expressão. Embora as cortes protegessem o direito formal das pessoas falarem, a realidade prática era a

de que os cidadãos não estavam habilitados para falar e influenciar aos outros em igualdade. As vozes mais poderosas eram relativamente poucas e o grau de desigualdade acelerava com o andar do século. Não apenas era a propriedade dos meios de comunicação de massa limitada como os meios eram, eles próprios, unidirecionais: o falante falava e a audiência ouvia, com poucas possibilidades de falar de volta. As pessoas poderiam ouvir e receber informação mas não transmitir, elas próprias....” (tradução nossa, no original, “*Long before the rise of the Internet, the twentieth century witnessed a great technological advance in communications technology. This was the development of broadcast mass media: radio, television, movies, cable, and satellite transmission. At the same time, newspapers became increasingly concentrated in the hands of a relatively few owners. The result was that only a relatively small number of people had the ability to speak using the most powerful communications media of their time. The social organization of speech and the media environment in which speech occurred created an enormous tension in twentieth century free speech theory. Just when courts began protecting the formal right of all Americans to speak, the practical reality was that citizens were not able to communicate and influence others on an equal footing. The most powerful voices were relatively few in number, and the degree of practical inequality accelerated as the century proceeded. Not only was the ownership of mass media limited, but the media themselves were unidirectional: The speaker spoke and the audience listened, with very few opportunities to talk back. People could listen and receive information but not be broadcasters themselves...*”⁵)

Cabe aqui, para aproveitar a lição do autor mencionado, antecipar sua visão a ressaltar a diferença que está na internet como via de expressão:

“... quando um número grande de pessoas usam essas tecnologias para falar, elas vão determinar sua própria agenda e expressar suas próprias preocupações, que podem ser pessoais ou culturais ou transcender o do estado nacional. Desse modo, as tecnologias digitais, como tecnologias do

5 Balkin, Jack M., The Future of Free Expression in a Digital Age (January 29, 2009). Pepperdine Law Review, Vol. 36, 2008. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1335055>

século XXI tornam salientes aspectos do discurso que já estavam presentes de alguma maneira. O discurso digital, como o discurso em geral, cruza o todo cultural, apenas algo dele é ligado à política, a preocupação das teorias de deliberação democrática. O discurso digital é interativo; as pessoas se falam de volta, umas às outras, constantemente. Elas participam de comunidades virtuais e as usam para construir coisas juntas. Finalmente, o discurso digital, como o discurso em geral é oportunista e apropriativo. As pessoas recebem a cultura como elas a encontram e constroem em cima do que os outros fizeram. Elas usam o trabalho dos meios de comunicação e o trabalho de outros indivíduos, criticando, opondo-se, parodiando, melhorando e sintetizando. Elas misturam, criam, simplificam, elaboram. Elas fazem o novo do velho. Copiam, surrupiam e repetem e, ao repetir, elas alteram.” (tradução nossa, no original “... When large numbers of people use these technologies to speak, they will set their own agendas and express their own concerns, which may be personal and cultural, or may transcend the nation state. In this way, the digital technologies of the twenty-first century make salient aspects of speech that were always present to some degree. Digital speech, like speech generally, ranges over the whole of culture; only some of it is connected to politics, the central concern of democratic deliberation theories. Digital speech, like speech generally, is interactive; people talk back to each other constantly. They participate in virtual communities, and they use these communities to build things together. Finally, digital speech, like speech generally, is opportunistic and appropriative. People take culture as they find it and build on what others have done; they glom onto the work of the mass media and the work of other individuals, criticizing, objecting, parodying, improving, and synthesizing. They make mashups; they create bricolage; they simplify; they elaborate. They make the new out of the old; they copy, pilfer, and repeat, and by repeating, they alter.)

Ou seja, os portais, ainda que mantidos por pessoas jurídicas, não fazem a internet, não são nós exclusivos de informação, não dominam o que o público irá fazer com o conteúdo divulgado, como irá recebê-lo, repassá-lo, criticá-lo, ou ainda, parodiar, comentar, alterar, incorporar ou associar. O portal é imerso. A rede permite voz ao seu leitor. Os leitores estão potencialmente conectados uns aos outros. O portal convive com blogs, perfis em redes sociais, listas de correio eletrônico, comentários, ferramentas de busca, aplicativos, hiperlinks, etc. Não há

relação piramidal. Não há audiência. Em verdade, os próprios falantes estão **submersos** na ideia de **ciberespaço** como arena (*“um espaço público onde indivíduos podem se encontrar, trocar ideias, compartilhar informação, oferecer suporte, desenvolver atividade econômica, produzir arte, jogar ou se engajar em discussões políticas. Essas interações humanas não requerem aproximação física, caracterizando-se, ao contrário, pela interconexão de milhões de pessoas através do mundo, por email, Usenet, grupos de discussão, boletins e salas de bate papo”* – tradução nossa, no original: *“it is a public space where individuals can meet, exchange ideas, share information, provide social support, conduct business, create artistic media, play simulation games or engage in political discussion. Such human interaction does not require a shared physical or bodily co-presence, but is rather characterized by the interconnection of millions of people throughout the world communicating by email, Usenet, newsgroups, bulletin board systems, and chat rooms”*)⁶

Cabe reconhecer, com isso, a diversidade entre modelo, arquitetura e funcionalidade da internet em comparação com aqueles das mídias tradicionais. Inicie-se pela própria ideia da **pulverização**.

Como se ensina Sofia Casimiro⁷:

“Uma diferença parece, desde logo, impor-se neste âmbito. Assim, enquanto que os meios de comunicação social se baseiam na distinção entre um só ponto emissor, que transmite a informação, e uma pluralidade de pontos receptores passivos, que se limitam a receber essa informação transmitida, a Internet apresenta um esquema de transmissão bastante mais complexo e desordenado, operando o que, na expressão da autora espanhola María Fernández Esteban, se traduz na “convergência entre os sistemas de comunicação privada e os meios de comunicação social”, sofia casimiro, p. 104

Ou ainda,

“importará sobretudo enfatizar a diluição dos papéis de emissor e de receptor, no sentido em que, na Internet, não existe uma identificação prévia de quem será o emissor ou o receptor, existindo antes o que poderemos chamar de uma pulverização de centros de emissão de informação”, sofia casimiro, p. 105

⁶ Cyberculture, the key concepts – edição Kindle

⁷ A responsabilidade civil pelo conteúdo da informação transmitida pela internet, Almedina

Do mesmo modo, nas palavras de Cláudia Trabuco, temos aqui um:

complexo esquema de transmissão de informações que a Internet comporta, onde coexistem esquemas de comunicação privada e esquemas semelhantes aos da comunicação social e em que os papéis tradicionais de emissor/receptor se diluem numa pulverização de centros de emissão de informação; por outro lado”, (Direito da sociedade da informação, vol. VII p. 482)

Ademais de pulverizada, a internet é **participativa e direcionada ao conteúdo gerado pelo usuário**. Essa característica, radicalizada pela chamada Web 2.0, supera o modelo inicial da própria internet. Não mais se fala em navegar pela internet. Hoje se fala pela internet. Conversa-se, com visibilidade, sem limites físicos, em redes de interesse ou não. A participação importa na validação do conteúdo pela participação e não pela autoridade da empresa de comunicação. Formula-se esse modelo com a ideia do “many to many” ou “de muitos para muitos”.

A internet é aberta. Como ensina Zittrain, o resultado é que se trata de uma rede não possuída por ninguém em particular e a qual qualquer um pode se juntar (“*the resulting internet was a network that no one in particular owned and that anyone could join*”⁸). Na base disso, por exemplo, a distinção conceitual entre rede e terminal. De qualquer modo, cada vez mais dentro de sua própria evolução, a internet se funda na participação do usuário, e na superação da condição de simples receptor. Baseia-se na ideia do webator (de navegadores a atores). Esses internautas que interferem nos sítios que visitam⁹.

O autor acima mencionado – Zittrain - é responsável ademais pela contextualização da internet como “generativa”: *generativo é um sistema capaz de produzir mudanças não antecipadas pela não filtrada participação de um grande e variada audiência* (tradução nossa, no original, “*Generativity is a system's capacity to produce unanticipated change through unfiltered contributions from broad and varied audiences...*”, zittrain, p. 70)“.

A internet tende à **personalização**. Como ensina Garcia Marques e Lourenço Martins:

⁸ The future of the internet and how to stop it, Jonathan Zittrain, p. 30

⁹ ...“*ces internautes qui s'impliquent sur les sites qu'ils visitent, quand ils ne les créent par eux-mêmes*”- Comment le web change le monde, L'alchime des multitudes, p. 3

“...nos mass media, a mensagem é seleccionada no “centro” e transmitida à periferia, não restando por agora ao destinatário outras alternativas que não sejam receber ou não a mensagem (em relação a cada emissor). Sem embargo de algumas primeiras manifestações de interactividade – por exemplo a televisão digital interactiva.

Através do computar é ao seu utente que cabe escolher as notícias a que quer aceder – o que evidentemente depende também do que foi recolhido nas bases de dados -, porventura controlando suas próprias fontes. À massificação opõe-se aqui a personalização”¹⁰

Seu contexto é aquele do incremento dos fluxos de informação e do acesso fácil. Especialmente, a internet é, por definição, um **meio global**. A internacionalidade importa na dificuldade em se definir a localização espacial das situações jurídicas e na relativização da origem do promotor do conteúdo (poder ser acessado esse conteúdo, em tese, de qualquer ponto no globo). Essa internacionalidade coloca em contradição a própria preocupação com a origem nacional do dono do conteúdo – e não apenas pela tendência do conteúdo perder, em rede, seu dono – mas por se permitir o acesso à determinada nacionalidade a partir de outro país. Haveria uma própria contradição com os objetivos da norma do caput do art. 222, pois a evasão territorial da pessoa não influenciaria na disponibilidade nacional do conteúdo e dificultaria a própria responsabilidade daquela – agora localizada em outra jurisdição¹¹.

A partir dessas diferenças, pode-se questionar a possibilidade de se pensar a internet valendo-se dos parâmetros próprios das mídias tradicionais. Parâmetros postos especialmente pela problemática do poder da mídia, por um modelo de função da imprensa em um universo de receptores passivos e da capacidade de administração da opinião pública e de domínio dos termos do debate.

Pode-se concluir que, sem necessitar de uma visão libertária ou de recusa de qualquer intervenção na internet, mas apenas para distinguir internet das mídias em um modelo tradicional que leva à categoria de comunicação social, deve ser reconhecido o excepcionalismo da internet.

¹⁰ Direito da Informática, Almedina, p. 51

¹¹ paraísos legais, informáticos, cibernéticos, site off-shore

Um dos grandes marcos desse entendimento é a decisão da Suprema Corte dos Estados Unidos em *ACLU v. Reno*, já em 1997 (ou seja, antes da própria Web 2.0). O primeiro parágrafo da fundamentação, apesar de simples função introdutória, já clarifica a diversidade da rede:

"A internet é uma rede internacional de computadores interconectados. Começa em 1969 como um programa militar chamado ARPANET, o qual foi desenhado para permitir computadores operados pelos militares, empresas por eles contratadas e universidades conduzindo pesquisa relacionada a assuntos militares a se comunicar uns com os outros por canais redundantes ainda que um dos pontos da rede estivesse danificada em uma guerra. Se a ARPANET não mais existe, ela permitiu o exemplo para o desenvolvimento de um número de redes civis que, ao final conectadas entre si, agora permitem milhões de pessoas se comunicarem umas com as outras e a acessar uma vasta quantidade de informação ao redor do mundo. A internet é "um meio, novo e único, de comunicação global". Tradução para a presente promoção, no original, "The Internet is an international network of interconnected computers. It is the outgrowth of what began in 1969 as a military program called "ARPANET," which was designed to enable computers operated by the military, defense contractors, and universities conducting defense related research to communicate with one another by redundant channels even if some portions of the network were damaged in a war. While the ARPANET no longer exists, it provided an example for the development of a number of civilian networks that, eventually linking with each other, now enable tens of millions of people to communicate with one another and to access vast amounts of information from around the world. The Internet is "a unique and wholly new medium of worldwide human communication."

Para uma análise do art. 222 da nossa CF, esse parágrafo já serve para definir dois marcos, a internacionalidade e a condição única da internet. E, como visto acima, a internet não é única apenas pelo seu funcionamento mas, especialmente, por suas implicações e consequências.

Uma das importâncias de "Reno" é a distinção que o tribunal faz entre seu

objeto e aquele decidido anos antes, no caso "Pacífica", aqui com relação à radiodifusão. Distinção entre internet e rádio/televisão a ser feita não apenas pela ausência na rede do problema da escassez do espectro (que não se aplica também à imprensa escrita, embora seja esse objeto do mesmo modo do art. 222¹²), como da mesma forma pela não passividade do usuário de internet. O julgado serve para ilustrar como a internet foge, em diversos pontos e dentro de diversas perspectivas, da racionalidade da regulação da mídia tradicional.

E, em passagem marcante, o decisão reconhece nas possibilidades do usuário a lógica da internet:

"Essa dinâmica e multifacetária categoria de comunicação inclui não apenas serviços tradicionais de imprensa e notícias, mas também áudio, vídeo, imagens, bem como diálogos interativos e em tempo real. Através do uso de salas de bate-papo, qualquer pessoa em um linha telefônica pode tornar-se o grito de uma cidade, com uma voz que ressoa mais longe que sobre qualquer caixote. Através do uso de páginas da Web, listas de correio ou grupos, o mesmo indivíduo pode ser tornar um panfletista", no original, "This dynamic, multifaceted category of communication includes not only traditional print and news services, but also audio, video, and still images, as well as interactive, real time dialogue. Through the use of chat rooms, any person with a phone line can become a town crier with a voice that resonates farther than it could from any soapbox. Through the use of Web pages, mail exploders, and newsgroups, the same individual can become a pamphleteer. As the District Court found, "the content on the Internet is as diverse as human thought." 929 F. Supp., at 842 (finding 74)".

Ao decidio pela Suprema Corte, cabe associar o ensinamento de Jónathas Machado:

"A internet resulta da convergência de tecnologias de comunicação anteriormente separadas, como sejam a imprensa escrita, o telefone, a televisão por cabo e o computador, permitindo a construção de super-autoestradas da informação, sendo que dessa separação se retiravam consequências a nível da respectiva disciplina jurídica. Embora não se saiba

12 A escassez no meio impresso vem dos limites de impressão e, notadamente, distribuição

ainda quais os contornos que a integração dos diferentes meios de comunicação poderá vir a assumir, duas coisas podem ser dadas como adquiridas. Em primeiro lugar, as transformações tecnológicas e estruturais obrigam a uma nova atitude perante todos os meios de comunicação tradicionais e perante o processo de desenvolvimento das tecnologias da comunicação. Em segundo lugar, a Internet constitui um meio de comunicação particularmente adequado à dinamização comunicativa dos vários subsistemas de acção social. As suas especificidades justificam a autonomização do direito do cyber-espço no seio do direito da comunicação" (Liberdade de expressão, p. 1104).

Não cabe, como regra, diante dessa diversidade de contexto, incluir a internet no estatuto constitucional da comunicação social. Assim, se, dentro dele, podemos falar em um **direito empresarial da comunicação social**, não há sentido em repetir essa lógica em um incabível direito empresarial da internet. Não há, em uma rede que tem como referência a liberdade, a participação, a colaboração, a modificação dos conteúdos, a interligação, a transnacionalidade, dentre tantas outras características específicas, que se dizer sobre condições de acesso à atividade de comunicação na internet. Para se falar na internet, não há como se falar em sujeição a **critérios de habilitação**.

Por outro lado, a preocupação **democrática** que atravessa o estatuto constitucional da comunicação social tem sua lógica invertida quando transportada para a internet. A grande preocupação da relação entre comunicação e democracia se relaciona com a questão do poder da empresa de comunicação, a concentração da voz, a formação da agenda de debate, discriminações, desigualdades e privilégios. A internet, porém, baseia-se na diluição dos centros, no acesso amplo e na possibilidade de voz a qualquer um. Cria o debate amplo e a perda pelo falante do controle sobre os termos da relação de comunicação.

A internet é, realmente, a relativização: a) da relação entre centro e periferia como centro informante e periferia passiva; b) do conceito de audiência, como massa simplesmente receptora; c) da posição do falante e da direcção do discurso; d) da mediação do debate e da opinião pública; e) do controle do meio.

Ela difere por ser um novo modelo de difusão. Difere por não se poder isolar o receptor, pela geração pulverizada do conteúdo. Caracteriza-se pela conexão entre os receptores, pelo não isolamento da relação entre gerador do conteúdo e receptor, pela pluralidade do fluxo de

informação. Finalmente, dilui o poder.

Em razão do exposto acima, pode-se concluir que as especificidades da internet a retiram do âmbito de incidência do parágrafo dos arts. 221 e 222 da Constituição Federal.

Com isso, deve-se dizer que, no ambiente da internet, **não cabe ao Estado excluir em razão da nacionalidade.**

Isso, inclusive, ao se lembrar da lição pela qual a regulação desnecessária pode podar o crescimento e a diversidade da internet ("*unnecessary regulations could cripple the growth and diversity of the Internet*", Zuckman, p. 211). De fato, se a internet tem um propósito é o de ser diversa dos meios de comunicação social. Um novo ambiente informacional, mais reflexivo, participativo, descentralizado e cooperativo. Por outras palavras, a categoria empresa jornalística trazida pelo caput do 222 se refere à empresa dentro do modelo econômico verticalizado, unilateral, escasso e passivo de comunicação social e não àquele inserido e submerso em um novo ambiente de telecomunicações, caracterizado pela internacionalidade, abertura, liberdade e pulverização.

Em suma, **prevalecem, como relevantes para a distinção, as características de heterogeneidade, excepcionalismo, globalidade e de meio de telecomunicação dadas à internet.**

Assim, por não se vislumbrar justificativa para o prosseguimento do presente procedimento, proponho seu arquivamento, com o envio dos autos à Egrégia 3.^a Câmara, comunicação aos interessados e anotações necessárias.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Márcio Schusterschitz da Silva Araújo
Procurador da República