



A POLÍTICA DE CLASSIFICAÇÃO INDICATIVA E A RETOMADA DE DISCUSSÃO DA ADI Nº 2.404: PROTEÇÃO AO DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE OU CERCEAMENTO AO DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO BRASIL?

Bruno Mello Correa de Barros¹

Rafael Santos de Oliveira²

RESUMO: Este artigo tem como pressuposto promover e retomar o debate e a reflexão acerca do instrumento constitucional de regulação da mídia que se traduz a Classificação Indicativa e sua apreciação pelo Supremo Tribunal Federal a partir da ADI nº 2404. Trata-se de uma política pública do estado que tem como escopo a proteção dos infanto-adolescentes através da adequação de conteúdos e horário de exibição nos veículos de comunicação. Nesse sentido, pretende-se investigar as linhas de entendimento que o Supremo Tribunal Federal apontou a partir dos ministros que já se pronunciaram, bem como a tendência e direcionamento de opinião dos próximos ministros acerca de tal mecanismo. Para o estudo em tela optou-se pelo uso do método de abordagem dedutivo, partindo-se da composição do direito da criança e do adolescente como máximas a serem respeitadas a partir de instrumentos cabíveis para tanto, como, por exemplo, a classificação indicativa até deslocar-se para a comunicação social, seara de exponencial importância para os ideais democráticos, devendo este ater-se às normas de regulação e compatibilidade com outros direitos também devidamente assegurados

¹ Mestrando em Direito no Programa de Pós-Graduação - PPGD da Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. Área de Concentração: Direitos Emergentes na Sociedade Global. Linha de Pesquisa: Direitos na Sociedade em Rede. Bolsista pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Ensino Superior - CAPES. Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Franciscano - UNIFRA. Membro pesquisador do Grupo de Pesquisa cadastrado no CNPq, intitulado "Centro de Estudos e Pesquisas em Direito & Internet - CEPEDI". De 2014 a 2015 participou como pesquisador do grupo "Núcleo de Direito Informacional - NUDI" da UFSM, também cadastrado no CNPq. Membro do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI e membro associado da Academia Nacional de Estudos Transnacionais - ANET. Parecerista permanente da Revista de Estudos Jurídicos UNESP. Endereço Eletrônico: brunomelloccorbarros@gmail.com

² Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (2010), na área de concentração em Relações Internacionais, com período de realização de Estágio de Doutorado (doutorado-sanduiche) com bolsa da CAPES na Università Degli Studi di Padova - Itália (fev-jun 2009). Mestre em Integração Latino-Americana (Direito da Integração) pela Universidade Federal de Santa Maria (2005) e Graduado em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria (2003). Professor Adjunto III no Departamento de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM), em regime de dedicação exclusiva e no Programa de Pós-graduação em Direito da UFSM (Mestrado). Endereço Eletrônico: advrso@gmail.com

constitucionalmente. Também pactuou-se na presente pesquisa o uso e aplicação do método de procedimento monográfico.

Palavras-Chave: Classificação Indicativa; Comunicação Social; Direito da Criança e do Adolescente; Liberdade de Expressão; Política Pública;

ABSTRACT: This article presupposes promote and resume the debate and reflection on the constitutional instrument of media regulation which translates the TV Rating and its assessment by the Supreme Court from the ADI No. 2404. It is a public policy state whose scope the protection of children and adolescents through the adaptation of content and display time in the media. In this sense, we intend to investigate the lines of understanding that the Supreme Court pointed out from the ministers who have spoken, and the trend and direction of view the next ministers about such a mechanism. For the study screen we opted for the use of the deductive method of approach, starting from the child's right composition and adolescents as maximum to be respected from appropriate instruments for this, such as the indicative rating to move to the media, harvest exponentially importance to democratic ideals, which must adhere to the regulatory standards and compatibility with other rights also properly guaranteed constitutionally. Also it was agreed in this study the use and application of the method of monographic procedure.

Key-Words: Parental rating; Social communication; Right of the child and adolescent; Freedom of expression; Public policy.

Introdução

A percepção hodierna de que os meios de comunicação traduzem-se em agenciais potenciais de proteção dos direitos e promotor do bem comum compôs sempre o ideário de não regulação do setor, dando abertura para práticas de controle, monopólio e concentração, em detrimento da pluralidade de vozes, amplitude de meios e ocasionando sobretudo ferimento de direitos. Nesse concernente, que se aplica esta máxima, especialmente quando se trata dos direitos da criança e do adolescente, público em formação que necessita de prioridade absoluta e tratamento diferenciado também pela mídia de massa tradicional.

Nesta égide, que se levando em consideração uma tendência internacional e seguindo detidamente os mandamentos da Constituição Federal de 1988, bem como do Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, o legislador brasileiro deu o *start* na proteção dos infanto-adolescentes a partir de um instrumento específico, qual seja, a classificação indicativa, que levando em conta fatores característicos aponta os níveis de adequação ou não dos conteúdos expostos na mídia clássica, reverberando se são nocivos e prejudiciais ou se podem ser livremente assistidos por todos os públicos e faixas etárias.

Tomando tal ferramenta como um hábil instrumento revestido de política pública do Estado, este se comporta de forma a gerar desconforto por parte das estruturas privadas de comunicação que a partir das concessões públicas de radiodifusão operam tal serviço. Estas alegam ferimento à liberdade de imprensa e expressão, atuando como censura e opressão na mídia televisiva, tanto que mobilizados nesse sentido ingressaram como a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2404, com vistas a tornar inconstitucional e, portanto, retirar do ordenamento jurídico o art. 254 do ECA, que funciona como baliza normativa, apontando medidas de controle e punição caso o sistema classificatório por faixas etária e conteúdos não seja obedecido e respeitado.

A partir de tal quadro que se insere o presente ensaio, dando um panorama essencial a partir da retomada de discussão no STF da ADI nº 2404 e da necessidade de um dispositivo que tenha por objeto a sanção das grandes empresas de mídia, que visam lucro e ganhos comerciais. Para tanto, o artigo desdobra-se em três eixos principais, o primeiro deles corresponde ao mecanismo de classificação indicativa como instrumento de regulação da mídia de fulcro constitucional. O segundo ponto abordado reverbera as questões relativas à proteção integral e sua relação com a ferramenta regulatória, e, por fim, o terceiro e último ponto deslinda a questão concernente ao posicionamento dos ministros do STF e as inclinações para o julgamento da ADI nº 2404. O artigo encontra-se sedimentado com a utilização do método de abordagem dedutivo e do método de procedimento monográfico.

1 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E A REGULAÇÃO DA MÍDIA: uma proposta a partir da Classificação Indicativa

Os meios de comunicação são agências essenciais quando se trata de explicar acerca dos conteúdos necessários ao público em geral, especialmente informações que tratam a respeito dos ditames da administração pública. Essa liberdade destina-se essencialmente a descortinar questões de interesse dos cidadãos, contudo, fomenta-se a liberdade quando os meios de comunicação estão dispersos, descentralizados e facilmente disponíveis, como são as impressoras ou os microcomputadores. O controle central é mais provável quando os meios de comunicação estão concentrados, monopolizados e escassos, como nas grandes redes (JENKINS, 2008, p. 36).

Mesmo que os novos meios tecnológicos como as Tecnologias da Informação e Comunicação - TIC³, especialmente à Internet⁴, desempenhem uma nova dinâmica perpetrada pelo acesso célere aos fluxos informacionais expostos na virtualidade, à mídia⁵ clássica ainda possui papel central na formação da consciência e opinião pública. Nesse sentido, “a comunicação é parte integrante da existência humana e a informação é destinada a proteger e a promover os valores humanos” (CAMARGO, 1978, p. 43-44), de modo que proteção e promoção dos valores humanos devem ser as principais funções da política de comunicação. Seguindo a aceção de Camargo (1978, p. 43-44) os meios de comunicação de massa representam importante agência de desenvolvimento, de vez que introduzem padrões de comportamento, desenvolvem motivações e criam expectativas ideais de atuação e modos de vida.

No mesmo ponto em que a comunicação exerce papel de destaque no cenário nacional reverberando acontecimentos públicos e dando ênfase a segmentos que carecem de holofotes é necessário vislumbrar o seu caráter prejudicial, especialmente quando se trata do ferimento de direitos e garantias individuais. Ou seja, a mídia pode desempenhar duplo papel no contexto social, atua como ferramenta auxiliadora no processo democrático, bem como pode subverter o

³ As Tecnologias da Informação e Comunicação podem ser definidas como um conjunto de recursos tecnológicos usados para produzir e disseminar informações, dentre os quais estão o telefone (fixo e móvel), o fax, a televisão, as redes (de cabo ou fibra óptica) e o computador, sendo que a conexão de dois ou mais computadores cria uma rede, e a principal rede existente atualmente é a Internet (SANCHES, 2003).

⁴ A Internet permitiu a experimentação de um tipo de comunicação de âmbito mundial. Apresentou-se com um caráter atrativo, que levou a que os destinatários nela se empenhassem e adestrassem, e por outro lado ficassem dependentes deste modo de comunicação (ASCENSÃO, 2002, p. 69).

⁵ No sentido mais estrito, mídia se refere especificamente aos meios de comunicação de massa, especialmente aos meios de transmissão de notícias e informação, tais como jornal, rádio, revista e televisão (SANTAELLA, 2003, p. 61-62).

espaço de diálogo, uma vez que centraliza trivialidades e potencializa discursos descompromissados e sem aderência (CARDOSO, 2007).

Neste fulcro denota-se a preocupação com os direitos dos infanto-adolescentes que constituem um seletivo grupo de indivíduos que carecem de uma proteção absoluta, devendo esta ser exercida com prioridade. Cumpre ressaltar que os meios de comunicação têm o importante papel de disseminar informações que sejam pertinentes para o bem-estar cultural, social e moral da criança. Cabe, nesta questão, ao Estado adotar medidas que encorajam estes procedimentos e que visem a protegê-las de materiais nocivos ao seu desenvolvimento (VERNONESE, 1999, p. 124).

Desta feita, cumpre verificar que se vivencia a égide da sociedade da informação⁶, onde a fluidez e a circulação instantânea de informação tornou-se ampla, o caráter da informação tornou-se imperioso, representando a força motriz na sociedade contemporânea, guiando e gerenciando diversos ramos e segmentos sociais, tais como o político e de participação democrática. Nessa circunstância, as empresas de mídia e comunicação tem função fulcral a partir de suas estratégias monolíticas de exasperação de conteúdo, visto que sua preocupação essencial é diluir o maior número de informações e alcançar o maior número de público, obtendo vantajosos rendimentos comerciais e econômicos, refutando na maioria das vezes a qualidade da informação e do conteúdo veiculado e sem preocupar-se com o público telespectador.

Logo, destaca-se que é competência da Constituição Federal regular os conteúdos audiovisuais também concebidos como diversões e espetáculos públicos de rádio e televisão com fim precípuo da defesa dos direitos das crianças e adolescentes, ou seja, salvaguardá-los de quaisquer atos que atentem contra sua pessoa e seu desenvolvimento físico, psicológico, social e moral, visto que a preocupação essencial dos veículos de comunicação é obter rendimentos e ganhos comerciais a partir do conteúdo exasperado⁷, assim “os conglomerados

⁶ A expressão “sociedade informacional” é utilizada a partir das contribuições de Castells, segundo o qual o termo informacional indica o atributo de uma forma específica de organização social em que a geração, o processamento e a transmissão da informação tornam-se as fontes fundamentais de produtividade e poder devido às novas condições tecnológicas surgidas neste período histórico” (CASTELLS, 2008, p. 64-65).

⁷ A indústria do entretenimento e da cultura surge para atender a um outro tipo de demanda, a demanda por produtos para serem consumidos no tempo livre. O cinema, o rádio, a televisão e os setores editoriais organizam-se, então, em estruturas empresariais para satisfazer industrialmente esta demanda (GOMES, 2004, p. 51).

reconfiguram-se como arquipélagos transcontinentais, cujos parâmetros são a produtividade, a competitividade, a lucratividade e a racionalidade gerencial” (MORAES, 2000, p.02).

Nesse sentido, a Carta Magna preceitua em seu artigo 21, XVI: “Compete à União: exercer a classificação, para efeito indicativo, de diversões públicas e de programas de rádio e televisão” (BRASIL, 1988). O capítulo autônomo e específico concernente à comunicação social só veio a aparecer com destaque no texto da Constituição Federal atual, promulgada em 1988, marcando um momento histórico, qual seja, a redemocratização do país após mais de 20 anos de ditadura, com fortes restrições às liberdades democráticas e de imprensa. A imprensa de opinião nasce, portanto, burguesa, no interior da esfera civil e para defender os seus interesses, hostil à esfera reservada da política e polêmica contra o Estado aristocrático (GOMES, 2004, p. 46).

Nesta esteira, atendendo aos documentos internacionais que proclamam a proteção da criança e do adolescente e também os mandamentos constitucionais que balizam o interesse e os direitos dos infanto-adolescentes, que o Brasil passou a adotar o sistema de classificação indicativa, dos conteúdos audiovisuais para rádio, televisão e outros tipos de mídia. Por sua vez, o mecanismo de classificação indicativa exerce a regulação dos programas e produtos destinados à televisão, ao rádio e também a outras formas de mídia audiovisual. É mister considerar que a função social da comunicação de massa evidencia-se em razão da capacidade desta em alterar comportamentos, do impacto que causa na coletividade (NETO, 2004, p. 78), portanto, da necessidade de um instrumento para regular as atividades desenvolvidas e executadas por tal setor.

Deste modo, o poder público encarrega-se de fazer a consonância entre o programa e seu conteúdo o horário e a faixa etária para qual está direcionado. Ou seja, para analisar e classificar um determinado programa de televisão, o órgão competente analisa os pressupostos de admissibilidade daquele programa em face do ordenamento jurídico, que neste caso, são os princípios dispostos na Constituição Federal (PEREIRA, 1999, p. 778). Caso o programa não atenda tais prerrogativas o órgão competente não aprecia o pedido de classificação.

A incumbência de exercer esse tipo de serviço é do Ministério da Justiça, de modo a fazer a análise e verificar a consonância e compatibilidade dos conteúdos a serem exibidos e os horários, bem como faixas etárias. Em um contexto de forte

presença da mídia no cotidiano de crianças e adolescentes, o estabelecimento de mecanismos de proteção e informação, como é o caso da classificação indicativa, oferece concretude ao paradigma da promoção do desenvolvimento integral desses segmentos etários, preconizado pelas convenções internacionais e pela legislação brasileira (ANDI, 2016).

No tocante aos pressupostos de viabilidade dos conteúdos a serem veiculados tais programas devem estar em total consonância com os princípios constitucionais, neste caso devem-se atender os comandos do artigo 221⁸ da Constituição Federal. Portanto, a regulação da mídia se faz necessária, com vistas a coibir os excessos dos meios de comunicação. A programação televisiva encontra limitações e barreiras que deve respeitar, dentro da própria Constituição Federal, havendo balizas constitucionalmente expressas e limites constitucionalmente autorizados à liberdade de expressão, tendo sempre como baliza maior a proteção dos direitos fundamentais e das crianças e adolescentes.

Nesta direção, Fernandes Neto (2004, p. 34) aponta:

A importância jurídica da comunicação evidencia-se a partir do momento em que a normatização deixa de ter o indivíduo como único centro de preocupação e desloca-se para o social, para o reflexo da conduta individual sobre o tecido social.

E para exercer a defesa pessoal daquele telespectador e de sua família a classificação indicativa tem sua base fundada a partir da análise de três vértices – violência, sexo e drogas. O modelo adotado no país, assim como o utilizado em diversos outros países, leva em conta as chamadas “inadequações”. Ou seja, os profissionais que analisam as obras audiovisuais voltam seu olhar para os conteúdos potencialmente inadequados e prejudiciais a crianças e adolescentes com base nessas três temáticas (MANUAL, p. 9).

Cabem as palavras de Mattos (2005, p. 3) a esse respeito:

A classificação indicativa é norma constitucional que ao lado de tantas outras – por exemplo, da proteção absoluta à criança e ao adolescente, da proteção ao meio ambiente e da promoção da diversidade cultural – expressa rigorosamente o novo modelo sócio-normativo, ou melhor, o novo

⁸ 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; III – regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei; IV – respeito aos valores éticos e morais da pessoa e da família.

paradigma do Estado Democrático de Direito, consagrado na “Constituição Cidadã”.

Ademais, o que tal ferramenta pretende é objetivar o processo, sistematizar o método de análise, para que desta forma seja possível realizar uma adequação perfeita entre os telespectadores, os conteúdos audiovisuais exibidos e as faixas etárias correspondentes. O sistema de tendências e de elementos de elevação ou redução da classificação é a sinalização pedagógica do Ministério da Justiça, ou seja, dialoga-se com a sociedade brasileira ao identificar alguns conteúdos como mais inapropriados ou mais apropriados, sempre tendo em mente a proteção dos direitos humanos (MANUAL, p. 17).

Assim, solidificado o entendimento de que era necessário regimentar os conteúdos exibidos em rádio e televisão iniciou-se a atuação regulatória da mídia. Este processo teve início com a Constituição Federal de 1988, já que a preocupação do constituinte era obter uma carta garantista de liberdades, com vistas à fortalecer as estruturas democráticas e garantir direitos, no caso da classificação indicativa, a tutela principal dos direitos das crianças e dos adolescentes. No mesmo sentido, com a posterior promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) em 1990, ela foi ratificada entre seus artigos 74 a 77 (BRASIL, 1990).

Contudo, as tentativas de regulamentação só vieram ocorrer com a edição da Portaria do Ministério da Justiça nº 773, de 19 de outubro de 1990 (BRASIL, 1990), tendo a regulamentação sido efetivada somente no ano 2000, com a Portaria MJ nº 796, de 8 de setembro (BRASIL, 2000). Atualmente, a classificação indicativa é uma ferramenta regulamentada pelas Portarias MJ nº 1.100, de 14 de julho de 2006 (BRASIL, 2006) e MJ nº 1.220, de 11 de julho de 2007 (BRASIL, 2007), que por meio do Departamento de Justiça, Classificação, Títulos e Qualificação, órgão vinculado a Secretaria Nacional de Justiça, exerce a classificação dos conteúdos audiovisuais. O sistema de classificação também tem base na Lei 10.359/01⁹ e a Resolução nº 113¹⁰, de 19 de abril de 2006, do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA, e o Manual da Nova Classificação Indicativa.

⁹ Dispõe sobre a obrigatoriedade de os novos aparelhos de televisão conter dispositivo que possibilite o bloqueio temporário da recepção de programação inadequada (BRASIL, 2001).

¹⁰ Dispõe sobre os parâmetros para institucionalização e fortalecimento do Sistema de Garantia dos Direitos da Criança e do Adolescente (BRASIL, 2006).

Nesse tocante, cabe salientar a orientação de José Eduardo Romão, que traduz a classificação indicativa como um serviço de análise e de produção de informações objetivas sobre conteúdos audiovisuais previsto na Constituição e regulamentados por duas leis federais: Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e Lei 10.359/01. Esse serviço tem por objetivo imediato indicar aos pais e à família a existência de conteúdo inadequado em programas filmes, novelas, jogos eletrônicos, dentre outras diversões públicas, para determinadas faixas etárias. E, portanto, tem por objetivo mediato proteger os direitos da criança e do adolescente (MURTINHO, 2006).

Constata-se, portanto, que a classificação indicativa para todas as formas de mídia e, especialmente, para a programação de rádio e televisão, traduz-se como ferramenta que atua como política pública do Estado no controle e regulação da mídia, de modo que fornece um instrumento hábil e confiável para que os pais conjuntamente, obedecendo ao dever de guarda, sustento e educação, possam garantir a proteção de crianças e adolescentes contra conteúdos midiáticos nocivos.

2 O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL COMO BASE JURÍDICA DA POLÍTICA PÚBLICA BRASILEIRA DE CLASSIFICAÇÃO INDICATIVA

Tendo como escopo principal da política pública que reveste a classificação indicativa está o princípio da proteção integral, o qual se constitui também como um pressuposto, visto que a viabilidade da classificação indicativa como instrumento regulatório da mídia só irá efetivar-se quando tal baliza for respeitada e colocada em prática. Todavia, antes de ingressar efetivamente no tocante a este princípio cumpre referir alguns pressupostos conceituais acerca dos dois grandes documentos internacionais do direito da criança e do adolescente, quais sejam: a Declaração de 1959 e a Convenção de 1989, da ONU. Objetiva-se, pois, traçar um olhar sobre tais documentos apenas no que tange a adequação ao tema proposto.

Primeiramente, a Declaração dos Direitos da Criança adotada pela Assembleia das Nações Unidas, em 20 de novembro de 1959 e ratificada pelo Brasil, através do artigo 84, inciso XXI, da Constituição Federal, assim dispõe em seu Princípio 2º:

Princípio 2º A criança gozará proteção social e ser-lhe-ão proporcionadas oportunidades e facilidades, por leis e outros meios, a fim de lhe facultar o

desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, de forma sadia e normal e em condições de liberdade e dignidade. Na instituição das leis visando este objetivo levar-se-ão em conta, sobretudo, os melhores interesses da criança.

Assim posto, cumpre ressaltar que o documento referido tem a missão essencial de zelar pelo desenvolvimento sadio e de qualidade das crianças, que ficarão a salvo de qualquer interferência negativa e prejudicial ao seu crescimento.

Sobre este mesmo mote destacam-se também os preceitos da Convenção sobre os Direitos da Criança, a qual se ancora a proteção e salvaguarda dos direitos desse estrato social, a qual fora promulgada pelo Decreto nº 99.710/90. Nesse tocante o artigo 17 da referida Convenção (Organização das Nações Unidas [ONU], 1990) traz:

Art. 17. Os Estados partes reconhecem a função importante desempenhada pelos meios de comunicação e zelarão para que a criança tenha acesso a informações e materiais procedentes de diversas fontes, especialmente informações e materiais que visem a promover o seu bem estar social, espiritual e moral e sua saúde física e mental. Para tanto, os Estados Partes: a) incentivarão os meios de comunicação a difundir informações e materiais de interesse social e cultural para a criança, de acordo com o espírito do art. 29; b) promoverão a cooperação internacional na produção, no intercâmbio e na divulgação dessas informações e desses materiais procedentes de diversas fontes culturais, nacionais e internacionais; c) incentivarão a produção e difusão de livros para crianças; d) incentivarão os meios de comunicação, no sentido de, particularmente, considerar as necessidades linguísticas da criança que pertença a um grupo minoritário ou que seja indígena; e) promoverão elaboração de diretrizes apropriadas a fim de proteger a criança contra toda a informação e materiais prejudiciais ao seu bem-estar, tendo em conta as disposições dos artigos 13 e 18.

Depreende-se, portanto, que o teor principal dos documentos supracitados tem a missão única de fazer valer os direitos das crianças e adolescentes e também que se respeite a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e que carece de proteção absoluta. Deste modo, necessário referenciar que crianças e adolescente foram considerados sujeitos de direitos apenas com a edição da Constituição Federal de 1988, adotando-se, desta forma a Doutrina Jurídica da Proteção Integral (VERONESE, 2006, p. 17), assim, cumpre promover a defesa contra qualquer ator atentatório de sua integridade física ou psíquica.

Nesse ínterim, os meios de comunicação são os principais espaços de circulação de ideias, valores, pontos de vista e, portanto, são as principais fontes dos cidadãos no processo diário de troca de informações (BRANT, 2011). Tais

meios desempenham funções indispensáveis na vida hodierna, entretém de modo diverso, informam, prestam serviço, dentre outras funções essenciais.

Contudo, o meio de comunicação que possui toda essa estrutura informativa e de entretenimento também pode desconstruir, prejudicar, desempenhar papel negativo na sociedade, alienando quem assiste ou ainda causando prejuízo determinante àqueles que estão em fase de formação e construção de personalidade, caráter e intelecto. Ocorrendo um desvio na comunicação de massa este deve ser corrigido, independentemente da técnica, do emissor ou da mídia veiculadora da manifestação antijurídica. O ordenamento jurídico tutela uma informação correta, precisa, verdadeira, não abusiva, ou seja, honesta (NETO, 2004, p. 99), de modo que aí verifica-se a necessidade de um instrumento balizador como a política pública de classificação indicativa.

Deste modo, para frear o comportamento voraz que em busca da audiência a qualquer custo coloca no ar uma programação em total desconformidade com a moral, os bons costumes e o respeito à família, a legislação brasileira, em atendimento ao Princípio da Proteção Integral, passou a aplicar o sistema de classificação indicativa. Através dele as emissoras de rádio e televisão, além de programadoras ficam obrigadas a veicularem programas de acordo com o horário e faixa etária estabelecida, de modo a proteger substancialmente quem está frente à TV.

A partir deste panorama pode-se identificar uma clara vulnerabilidade de todos os telespectadores, em especial crianças e adolescentes, os quais traduzem uma considerável parcela da população. Segundo pesquisa realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE no Censo realizado no ano de 2010 crianças e jovens totalizaram número próximo a 63 milhões de pessoas (BRASIL, 2010, IBGE). Esta fatia da população brasileira tem acesso direto a tudo o que é produzido e veiculado nos meios de comunicação, especialmente à televisão, embora não possuam capacidade de filtrar o que estão assistindo, visto que determinados produtos são inadequados ou de conteúdo totalmente descabido e que não deveriam estar sendo transmitido naquele determinado horário.

Este instrumento serve para orientar e promover a regulação da mídia e promover a garantia da liberdade de expressão. Tal sistema é elaborado por órgãos específicos do Ministério da Justiça, com auxílio popular, o que revela seu caráter democrático, visto que a população participa da elaboração de critérios por meio de

audiências públicas, enquetes, entrevistas e outros meios de colher informações e sugestões, além de pesquisas e auxílio de profissionais de diversas áreas do conhecimento, como, por exemplo, advogados, juristas, psicólogos, pedagogos e profissionais ligados à mídia, revelando-se também, o caráter de instrumento interdisciplinar e, portanto, plural.

A Constituição é expressa no seu artigo 227 em estabelecer regras quanto à proteção das crianças e adolescentes, estas são havidas como direitos fundamentais. Nesse tocante, o artigo 229 da Carta Federal, dispõe terem os pais o dever de assistir, criar e educar os filhos menores de idade, numa clara percepção de constitucionalização do Direito de Família e de atenção ao Princípio da Proteção Integral e do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente. Como aduz Madaleno (2011, p. 97):

Dessa forma seria inconcebível admitir pudesse qualquer decisão envolvendo os interesses de crianças e adolescentes fazer tabula rasa do princípio dos seus melhores interesses, reputando-se inconstitucional a aplicação circunstancial de qualquer norma ou decisão judicial que desrespeite os interesses prevalentes da criança e do adolescente recepcionados pela Carta Federal.

No concernente ao Princípio da Proteção Integral, este fora incorporado no Estatuto da Criança e do Adolescente através do Decreto Legislativo nº 28, de 14 de setembro de 1990. Porém as raízes da Proteção Integral estão na Convenção sobre os Direitos da Criança (aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 20-11-1989), bem como na Declaração Universal dos Direitos da Criança, das quais é sua base jurídica. Consiste a proteção integral em garantir uma proteção absoluta e prioritária às crianças e adolescentes, com vista a resguardar todo o seu desenvolvimento físico e psíquico, já que se trata de pessoas indefesas e em importante fase de crescimento e desenvolvimento de sua personalidade.

Define claramente Pereira Junior (2011, p. 102):

Uma vez que a proteção integral é a garantia de atendimento a todas as necessidades da pessoa humana em fase peculiar de desenvolvimento, a formação integral, finalidade de educação no âmbito da proteção integral, significa garantia de formação adequada para o desenvolvimento de suas potencialidades e faculdades morais.

Assim, ao Estado cabe apenas salientar as famílias brasileiras os programas que contenham conteúdos impróprios ou inadequados, cabendo a elas ponderar,

analisar e refutar a programação lesiva aos interesses das crianças e adolescentes. Seria um instrumento pedagógico para auxílio dos pais na educação de seus filhos telespectadores. O objetivo principal desse instrumento conjuntamente com os dispositivos do ECA traduz a preocupação da legislação que se respeite, com relação à criança e ao adolescente, a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento (VERONESE, 1999, p. 126).

Logo, a classificação indicativa como instrumento regulatório da mídia exerce um controle social e democrático sobre a veiculação de conteúdo audiovisual a cargo de empresas concessionárias de serviço público de radiodifusão, o qual tem em sua gênese e base jurídica o princípio da proteção integral. Nesse tocante o legislador constituiu prioridade aos direitos da criança e do adolescente, ressaltando os seus direitos em primeira linha de interesse, visto se tratar de pessoas indefesas em importante fase de crescimento e desenvolvimento de sua personalidade (MADALENO, 2011, p. 41).

Desta feita, tendo a necessidade de um instrumento hábil e capaz de regular determinados conteúdos inadequados, a partir de faixas etárias e horários específicos, cumpre verificar o posicionamento já firmado de ministros do Supremo Tribunal Federal na apreciação da ADI nº 2404 e a classificação indicativa, de modo a vislumbrar a linha de entendimento possível de ser tomada pelos demais ministros ao deslindar a questão concernente a inconstitucionalidade ou não do art. 254 do ECA. É sobre tal tema que se passa a destacar.

3 A ADI Nº 2404 E O POSICIONAMENTO DO STF: LINHAS DE ENTENDIMENTO E POSSÍVEIS DESDOBRAMENTOS

De acordo com a metodologia implementada pela classificação indicativa uma consonância entre o conteúdo a ser veiculado, bem como o horário e as faixas etárias a serem destinadas, levando em conta vetores como sexo, drogas e violência esculpem o sistema dessa ferramenta pedagógica que tem fulcro constitucional e também bases jurídicas assentadas em legislação federal específica e no Direito da criança e do adolescente. Desse modo, dando continuidade a esse método, expõe o art. 254 do ECA o seguinte mandamento “Transmitir, através de rádio ou televisão, espetáculo em horário diverso do autorizado ou sem aviso de sua classificação: Pena - multa de vinte a cem salários de referência; duplicada em caso de

reincidência a autoridade judiciária poderá determinar a suspensão da programação da emissora por até dois dias” (ECA, 1990).

O dispositivo do Estatuto da Criança e do Adolescente exposto coloca uma sanção pecuniária e também uma medida coercitiva penalizadora para as emissoras e veículos de comunicação que desrespeitarem a sistemática da classificação. Este tem razão de ser levando-se em conta os arroubos e práticas abusivas e levianas muitas vezes realizadas pelas estruturas de comunicação, vez que imbuídas pelo afã da busca incansável pela audiência a qualquer custo colocam no ar conteúdos potencialmente lesivos ao público que acompanha a programação, refutando princípios constitucionais que servem como diretrizes.

Nesse ínterim, discordando do mandamento exposto no ECA o Partido Trabalhista Brasileiro - PTB propôs no Supremo Tribunal Federal a ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade) nº 2.404, com objetivo precípuo de declarar inconstitucional o artigo do ECA supracitado, bem como retirá-lo do ordenamento jurídico. O partido requerente alega a inconstitucionalidade da expressão “em horário diverso do autorizado” por entender que viola o direito fundamental da liberdade de expressão e da livre manifestação do pensamento. No mais, o PTB considera que ao Poder Público somente cabe informar o conteúdo do programa que será transmitido e utilizar a classificação para efeito meramente indicativo e não de “censura prévia” (CONNECTAS, 2014).

Em sentido contrário do requerente, a Advocacia Geral da União posicionou-se totalmente a favor da sistemática perpetrada pela classificação, alegando que o respeito à grade horário e a programação das emissoras de rádio e televisão não elimina o direito à liberdade de expressão que tem base constitucional, pelo contrário, condiciona o exercício desse direito a partir de diretrizes específicas que também tem suas fontes alicerçadas na Constituição Federal de 1988.

Na mesma senda habilitou-se como “*Amicus curiae*” a organização Conectas Direitos Humanos, Agência de notícias do Direito da Infância (ANDI), Instituto de Estudos Econômicos (INESC) e Instituto Alana, de modo que tais entidades apresentaram documento reverberando a necessidade de proteção da criança e do adolescente, bem como o impacto que os conteúdos veiculados podem exercer sobre o intelecto dessa parcela social. Já em sentido oposto, também como “*Amicus curiae*” habilitou-se a ABERT (Associação das Emissoras de Rádio e Televisão).

Também fora disciplinado acerca dos princípios que devem reger a comunicação social brasileira, os quais estabelecem que a produção e a programação das emissoras de rádio e televisão devem dar preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas; promover a cultura nacional e regional, estimulando a produção independente; preocupar-se com a regionalização da produção cultural, artística e jornalística; e respeitar valores éticos e sociais da pessoa e da família (CONNECTAS, 2014).

O julgamento da ADI nº 2.404 iniciou-se em novembro de 2011, com apreciação do conteúdo pelo Ministro relator Dias Toffoli, entendeu que o trecho do artigo 254 é sim inconstitucional, tendo sido acompanhado pelos votos dos ministros Luiz Fux, Carmem Lúcia e Ayres Britto.

De acordo com Dias Toffoli (STF, 2011):

São as próprias emissoras que devem proceder ao enquadramento do horário de sua programação, e não o Estado. As próprias emissoras se autocontrolam". (A classificação) obrigatoriamente deverá ser informada aos telespectadores pelas emissoras de rádio e televisão. Entretanto, essa atividade não pode ser confundida com ato de licença, nem confere poder à União para determinar que a exibição de programação somente se dê nos horários determinados pelo Ministério da Justiça, de forma a caracterizar uma imposição, e não uma recomendação". O modelo de classificação eminentemente estatal, como o brasileiro, está distante das tendências dos marcos regulatórios de muitas democracias ocidentais". "Toda a lógica constitucional da liberdade de expressão, da liberdade de comunicação social, volta-se para a mais absoluta vedação dessa atuação estatal".

Já para o ministro Luiz Fux o risco subjacente a qualquer forma de controle prévio de programas de rádio e TV é o de tolher a liberdade das expressões sociais e de sujeitar a programação a abusos do poder público. Nesse contexto, ele lembrou experiências recentes de manipulação e limitação à liberdade de expressão na América Latina. Ao também acompanhar o voto do relator, a ministra Cármen Lúcia deixou claro que "a censura é contrária à democracia". Ela disse que o STF tem julgado, ultimamente, muitos processos em que se discute a garantia da liberdade de expressão. E isso, segundo ela, é apenas um indicativo de que a liberdade, sem qualquer censura, deve ser sempre reconfirmada, mesmo se vivendo em uma democracia (STF, 2014).

Quanto ao ministro Ayres Britto esse considerou a CF autorizou o legislador a emitir juízo negativo relativamente à programação de rádio e TV, mas isso em termos de indicativo, não para converter essa autorização em juízo positivo, para que o poder público possa dizer às emissoras o que podem fazer. Em seu entender,

cabe ao Poder Público apenas manifestar-se sobre o inadequado, mas não direcionar o comportamento das emissoras.

Segundo ele, o que vale é o que está expresso no artigo 5º da Constituição que, em seu inciso IX, assegura a liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação independentemente de censura ou licença (STF, 2014). Por fim, o ministro Ayres Britto questionou se cabe ao Estado proteger a família, decidindo por ela, para responder negativamente. “Não. O Estado não está autorizado a tutelar ninguém, sobretudo no plano ético. A família é quem decide sobre a que programa de rádio ou TV assistir.”

Por sua vez, o julgamento da ADI nº 2404 fora interrompido a partir do pedido de vistas do ministro Joaquim Barbosa ainda em 2011, tendo sido sua pauta retomada apenas em novembro de 2015 com um posicionamento diferenciado do ministro Edson Facchin, o qual acredita ser a ferramenta da classificação indicativa um instrumento hábil e efetivo na proteção dos infante adolescentes e em consonância com a Constituição Federal. Nas palavras do ministro, "liberdade de expressão e proteção das crianças não são incompatíveis". Para ele, "esta restrição pontual à liberdade de expressão pode existir em função do que estabelece o artigo 227 da CF", que garante prioridade absoluta para as crianças e afirma o papel do Estado e da sociedade para protegê-la de todas as formas de violência (CARTA CAPITAL, 2015).

Além disso, o ministro ressalva que caso o artigo 254 do Estatuto da Criança e do Adolescente seja interpretado conforme os Artigos 5º, §2º e 220 da Constituição Federal e o disposto no Pacto de São José da Costa Rica, os dois direitos seriam harmonizados, sendo desnecessária a declaração de inconstitucionalidade e consequência nulidade pleiteada. Ainda considera que foi recomendado pela UNESCO aos países membros da ONU que estabeleçam um horário “divisor de águas” para a exibição de conteúdos impróprios à moral de crianças e adolescentes, já aderido por diversos países, entre eles os Estados Unidos.

A junção do horário divisor de águas com o sistema de Classificação Indicativa usado no Brasil é uma forma eficaz de garantir que o acesso às programações tenha um controle adequado. Não há ofensa desproporcional à liberdade de expressão, pois em nenhum momento a emissora é impedida de exibir o programa, apenas tem seu horário do acesso controlado (REBRINC, 2016).

Cabe salientar que membros do Ministério Público Federal, de organizações da sociedade civil, organismos internacionais e conselhos de direitos humanos estiveram reunidos na Procuradoria Geral da República, com o fito de promover diálogo acerca da retomada de discussão no STF sobre a política brasileira de classificação indicativa (MPF, 2016). Tais organizações acreditam na viabilidade do mecanismo como instrumento de proteção da criança e do adolescente.

Nesse sentido, cumpre verificar os desdobramentos que tal ação terá no STF, bem como vislumbrar os entendimentos dos demais ministros e observar, sobretudo, a pressão que as emissoras de rádio e televisão, bem como outros veículos de mídia e associações de comunicação irão exercer sobre o plenário de decisão.

CONCLUSÃO

Dentro da perspectiva da proteção dos direitos das crianças e adolescentes no cenário da comunicação social brasileira justificou-se e se fez valer a presente pesquisa, tratando primordialmente acerca do mecanismo constitucional de classificação indicativa. Desse modo, delineou-se no primeiro eixo temático uma visualização da política brasileira de classificação com escopo embasado na Constituição Federal, de modo a revestir-se como um instrumento de regulação da mídia, reverberando acerca dos seus usos como instrumento de controle pedagógico.

Por conseguinte, no segundo ponto tratado no ensaio, verificou-se a base jurídica da sistemática, partindo do princípio da proteção integral, criando uma égide a partir do direito da criança e do adolescente e da necessidade circunstancial de proteção dessa seara social frente os avanços corporativistas e comerciais das empresas de comunicação. Já no terceiro e último ponto tratou-se detidamente dos posicionamentos do STF ainda em 2011 e a retomada da discussão a partir de 2015, especialmente a partir do entendimento divergente do ministro Edson Facchin, criando um novo baluarte de opinião acerca dessa prerrogativa.

Portanto, iminente tratar a respeito da necessidade de continuidade do mecanismo de classificação indicativa, este se reverbera como sendo uma ferramenta eficaz e primordial na proteção dos adolescentes e crianças, atuando como mecanismo pedagógico, auxiliando os pais e responsáveis, criando uma rede compartilhada de responsabilidades e, efetivando a prestação por parte do Estado

na composição de proteção e salvaguarda dos direitos e garantias desse extrato social.

REFERÊNCIAS

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito da Internet e da Sociedade da Informação**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

ANDI. **Classificação Indicativa**. Disponível em: <<http://www.andi.org.br/pagina/classificacao-indicativa>>. Acesso em: 14 mar. 2016.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. Contagem Populacional. Disponível em: <<http://7a12.ibge.gov.br/vamos-conhecer-o-brasil/nosso-povo/caracteristicas-da-populacao>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 13 jul.1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.html>. Acesso em 15. mar 2016.

_____. Portaria nº 1.220, de 11 de julho de 2007. Regulamenta as disposições da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA), da lei nº 10.359, de 27 de dezembro de 2001, e do Decreto nº 6.061, de 15 de março de 2007, relativas ao processo de classificação indicativa de obras audiovisuais destinadas à televisão e congêneres. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/>>. Acesso em 15 mar. 2016.

_____. Portaria nº 1.100, de 14 de julho de 2006. Regulamenta o exercício da classificação indicativa de diversões públicas, especialmente obras audiovisuais destinadas a cinema, vídeo, DVD, jogos eletrônicos, jogos de interpretação (RPG) e congêneres. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br>>. Acesso em: 15 mar 2016.

_____. Decreto nº 99.710 de 21 de novembro de 1990. Promulga a Convenção sobre os direitos da Criança. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 14 set 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm>. Acesso em: 15 mar 2016.

CAMARGO, Nelly. **Comunicação de Massa: O Impasse brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense-Universitária, 1978.

CARDOSO, Gustavo. **A Mídia na Sociedade em Rede: filtros, vitrines, notícias**. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

CASTELLS, Manuel. **O poder da identidade: a era da informação economia, sociedade e cultura**. V. 2.6. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2008.

CONNECTAS DIREITOS HUMANOS. **Classificação Indicativa**. Disponível em: <<http://www.conectas.org/pt/acoes/stf-em-foco/noticia/adi-2404-classificacao-indicativa>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

FERNANDES NETO, Guilherme. **Direito da Comunicação Social**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

JENKINS, Henry. **Cultura da Convergência**. São Paulo: Aleph, 2008.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MANUAL da Nova Classificação Indicativa. Organização José Eduardo Romão, Guilherme Canela, Anderson Alarcon – Brasília: Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Justiça, Classificação, Títulos e Qualificação, 2006. Disponível em: <<http://www.goianiamostracurtas.com.br/media/arquivos/ManualClassificacaoIndicativa.pdf>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

MATTOS, Sérgio. **Mídia Controlada: a história da censura no Brasil e no mundo**. São Paulo: Paulus, 2005.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Atlas; 2006.

MURTINHO, Rodrigo. Classificação Indicativa: nada a ver com censura. Observatório da Imprensa, 14 nov. 2006. Disponível em: <<http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/classificacao-indiativa-nada-a-vercom-censura>>. Acesso em 15 mar 2016.

MPF. **“Política de classificação indicativa civiliza o direito à liberdade de expressão”**, diz PFDC. Disponível em: <<http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/informativos/edicoes-2016/marco/politica-de-classificacao-indicativa-civiliza-o-direito-a-liberdade-de-expressao201d-diz-pfdc>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da Criança e do Adolescente – Uma Proposta Interdisciplinar**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge. **Direitos da Criança e do Adolescente em face da TV**. São Paulo: Saraiva, 2011.

REBRINC. **Classificação Indicativa no STF: os votos dos ministros Dias Toffoli e Edson Facchin**. Disponível em: <<http://rebrinc.com.br/noticias/infancia/classificacao>>

indicativa-no-stf-os-votos-dos-ministros-dias-toffoli-e-edson-fachin/>. Acesso em: 16 mar. 2016.

SANCHES, Oscar Adolfo. **Governo Eletrônico no Estado de São Paulo**. São Paulo: Série Didática n.7, 2003.

SANTAELLA, Lucia. **Cultura das mídias**. 4a. ed. São Paulo: Experimento, 1992 [2003].

STF. **Suspensão julgamento sobre horário obrigatório para programas de rádio e TV**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=195122>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

UNICEF, **Declaração Universal dos Direitos das Crianças**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/c_a/lex41.htm>. Acesso em: 15 mar 2016.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Os Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo, LTr, 1999.