

A regulação europeia do audiovisual: um fenómeno em desenvolvimento?

Ana Roque *

Quando lançamos um olhar sobre o direito do audiovisual ou, num contexto mais abrangente, da comunicação social, este não surge como uma área tradicional do direito comunitário enquanto conjunto ordenado de normas europeias; com efeito, não só os tratados instituidores das comunidades europeias são omissos quanto a tal matéria, como apenas em tempos relativamente próximos se corporizam em directivas as normas dirigidas a um esforço de harmonização reguladora dos media e, em particular, da televisão.

Assim, em 3 de Outubro de 1989, surge a directiva que ficou conhecida como «Televisão sem Fronteiras»¹, onde veio a ser estabelecido o quadro legal de referência subjacente ao movimento de liberalização dos serviços de radiodifusão televisiva, patente ao longo da presente década.

No entanto, e sem prejuízo do carácter até aí predominantemente nacional do direito da comunicação social verificável nos vários Estados do continente europeu, existem outras referências comuns: a Europa é, ainda hoje, mais vasta do que a União Europeia, e daí o significado de outras instâncias que promovem a aproximação, o diálogo e a concertação de políticas, como, no caso, o Conselho da Europa, cuja iniciativa permitiu a assinatura, em 16 de Novembro de 1989, da Convenção Europeia sobre a Televisão Transfronteiras.

Foram, pois, dois os documentos que, nos últimos anos, nortearam a política audiovisual no espaço europeu, a qual começa a adquirir os contornos nítidos de

* Professora Auxiliar da Universidade Autónoma de Lisboa

¹ V. Directiva 89/522/CEE do Conselho, de 3 de Outubro de 1989, publicada in J.O.C.E., N.º L298/23, de 17 de Outubro de 1989.

uma realidade que pretende afirmar-se contra a hegemonia dos Estados Unidos da América; partindo da diversidade de estruturas que, desde o início dos anos oitenta, tem vindo a povoar o espaço regulador do sector audiovisual², começa agora a acentuar-se uma tendência para a padronização das regras que lhe são aplicáveis, em especial no contexto do espaço intra-comunitário.

A emergência de uma perspectiva europeia quanto à regulação mediática e, de modo especial, no que diz respeito ao sector audiovisual, visto como um sector produtivo — uma indústria — mas também como um campo onde se joga a cidadania, onde são afirmados os direitos fundamentais que dão conteúdo ao Estado de direito democrático, deve consolidar-se, não só por acção das normas jurídicas, mas também pela via prudencial, decorrente da mediação exercida pelas autoridades administrativas independentes, as quais funcionam como garantes da dimensão objectiva dos direitos fundamentais que tutelam³.

Como é claro, a regulação a que ora nos referimos é regulamentadora, ou seja, é o acto jurídico condicionador dos agentes, quer por aceitação dos Estados (caso da Convenção do Conselho da Europa), quer por imposição supra-nacional (caso das duas directivas mencionadas no presente texto)⁴.

A valorização que a União Europeia tem vindo a conferir ao audiovisual, enquanto reconhecimento do peso efectivo do sector no mundo dos negócios, para além da óbvia importância resultante do seu impacte social e cultural (logo, político) está na génese da nova directiva 97/36/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de Junho de 1997; este novo instrumento veio alterar algumas disposições

² V. Robillard, Serge, *Television in Europe: Regulatory bodies*, Londres, The European Institute for the Media, 1995.

³ Sobre o tema das autoridades administrativas independentes, dada a vastidão da bibliografia, V., a título referencial, Colliard, Claude-Albert, e Timsit, Gérard, *Les autorités administratives indépendantes*, Paris, Puf, 1988, e, entre nós, embora como tópico colateral, Moreira, Vital, *Auto-regulação profissional e administração pública*, Coimbra, Almedina, 1977.

⁴ No entanto, a busca de um Conselho Europeu do Audiovisual começa a ser visível em alguns meios, em especial na área francófona: V. neste sentido, «Vers un CSA européen?», in *Dossiers de l'audiovisuel*, N.º 67, Mai-Juin 1996, Paris, pag. 50, onde Hervé Bourges defende a vantagem da criação de um órgão vocacionado para a cooperação e a coordenação entre as instâncias reguladoras nacionais.

da já citada directiva 89/522/CEE do Conselho. O objectivo de coordenação de disposições legislativas, regulamentares e administrativas no âmbito do exercício da radiodifusão televisiva é novamente prosseguido, devendo os Estados-membros assegurar a transposição da nova directiva (ou, em bom rigor, das alterações por ela introduzidas) para os respectivos ordenamentos até 30 de Dezembro de 1998, de acordo com as seguintes regras procedimentais: referência expressa à directiva ou sua publicação em conjunto com as disposições que a realizam, e comunicação à Comissão, pelos Estados-membros, das disposições essenciais de direito interno que venham a aprovar nos domínios da aplicação da mesma directiva ⁵.

Retomando a interrogação que adoptámos como título, a questão que nos colocamos é a seguinte: haverá na realidade uma afirmação progressiva da regulação europeia do audiovisual, mais estruturante do sector do que a simples (embora preciosa) garantia contida no artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem? E, dentro do universo geo-político da Europa, qual a intervenção condicionadora desempenhada pela União Europeia? A resposta, à qual ainda não está dada forma definitiva, deverá ser retirada dos textos que, num duplo plano jurídico (internacional e supra-nacional) apontam as linhas a seguir, tendo em conta a revolução tecnológica em curso, onde se combinam recursos proveniente de suportes bem diversos (telecomunicações, computadores, televisão, texto, imagem), acrescentando-se a concentração a nível mundial, em cenários de desregulamentação e até de desregulação.

Esta nova era comunicacional, normalmente designada por sociedade da informação ⁶, teve o seu advento no que se convencionou chamar de época

⁵ V. Directiva 97/36/CE, de 30 de Junho de 1997, publicada in J.O.C.E., N.º L202/60, de 30 de Julho de 1997, artigo 2.º

⁶ Esta designação tem ampla consagração doutrinal (V., por exemplo, a bibliografia seleccionada por Lyon, David, *A sociedade da informação*, Oeiras, Celta Editora, 1992, pags. 201 e seguintes), encontrando-se igualmente em documentos nacionais, como o Livro Verde da Sociedade da Informação (elaborado pela Missão para a Sociedade da Informação, em 1997, sob a égide do Ministério da Ciência e Tecnologia, mandatado pelo Conselho de Ministros do XIII Governo Constitucional) e comunitários (onde se destaca, na sequência do Relatório Bangemann, o Livro Verde sobre a vida e o trabalho na sociedade da informação, posto à discussão em 1996).

pós-moderna, por influência de alguns sociólogos ⁷, traduzindo a «passagem do táctil para o digital como o facto mais importante da contemporaneidade» ⁸.

É neste contexto e virtualização crescente, de comunicação global aparente, de substituição de átomos por «bits» ⁹ que deve ser visto o esforço de criação de cenários relativamente uniformes na Europa; começando pela orientação convencional do Conselho da Europa, refira-se que, na recente reunião de Tessalonica (Dezembro de 1997), os ministros responsáveis pela comunicação social adoptaram um plano de acção com o duplo objectivo de divulgar as novas tecnologias junto dos cidadãos e, em simultâneo, combater a sua utilização abusiva.

A tensão entre os Estados Unidos da América e a Europa nestas matérias tomou corpo numa nota distribuída durante aquela conferência, na qual os EUA criticavam a posição considerada «reguladora e estatal» dos Estados europeus, defendendo a auto-regulação do sector audiovisual como forma óptima de controlo da difusão de violência, pornografia ou incitamento ao ódio e à discriminação. Contudo, o discurso europeu continuou a basear-se na defesa do equilíbrio entre a regulação e a auto-regulação, sem perder de vista que «a liberdade de informação é um dos direitos fundamentais do homem, mas o artigo 2.º da Convenção Europeia prevê algumas restrições, nomeadamente sobre a protecção da vida privada» ¹⁰.

Qual, então, o registo fixado na Convenção Europeia sobre a televisão transfronteiras, que, a partir da liberdade de expressão e de informação, procura estruturar a política de comunicação social de quarenta países?

A ideia essencial é o desenvolvimento do audiovisual europeu, através do aumento da produção e circulação de programas que, sem consideração de fron-

⁷ V., por todos, Baudrillard, Jean, *A sociedade de consumo*, Lisboa, Edições 70, 1975, e Lyotard, Jean- -François, *A condição pós-moderna*, Lisboa, Gradiva, s/ data.

⁸ V. Furtado, José Afonso, *O livro, a sociedade de informação e a ordem mundial*, in *Ler*, Lisboa, Primavera 96 — N.º 34, pag. 83.

⁹ V. Negroponete, Nicholas, *Ser digital*, Lisboa, Caminho, 1996, pag. 19.

¹⁰ V. Sete pontos a favor das novas tecnologias, in *Diário de Notícias*, edição de 15 de Dezembro de 1997.

teiras, promovam a livre troca de informações e ideias. Estes objectivos — a transmissão transfronteiras e a retransmissão de serviços de programas televisivos — são prosseguidos através da liberdade de recepção e de retransmissão garantidas pelas Partes na Convenção.

Quanto às normas relativas à programação, destacam-se, para além do respeito pela dignidade da pessoa humana e pelos direitos fundamentais de outrem, a proibição da pornografia e o controlo da violência e de formas susceptíveis de incitar ao ódio racial, e, por fim, a isenção e o rigor no relato de factos e acontecimentos ¹¹.

O acesso à informação pelo público deverá ser acautelado por cada Parte, através de medidas jurídicas que regulem o exercício, por um difusor, de direitos exclusivos para a transmissão ou retransmissão de acontecimentos proeminentes, de forma a não afectar o interesse do público de uma ou diversas Partes ¹².

Matéria particularmente significativa é a que se refere às quotas de programação que, nesta Convenção, não chegaram porém a atingir uma expressão clara; sendo certo que o objectivo de levar os radiodifusores, de forma progressiva «à reserva de uma proporção maioritária do seu tempo de emissão, com ressalva do consagrado às informações, manifestações desportivas, jogos, publicidade ou serviços de teletexto» ¹³, para transmissão de obras europeias, dentro de um espírito de cooperação e entre-ajuda, surge como uma preocupação constante nos dispositivos europeus, a verdade é que tal se revela difícil de atingir, tendo em conta a concorrência do produto extra-europeu (produções norte-americanas e japonesas, em especial).

A protecção das indústrias do cinema face à televisão é contemplada na fixação de um período de dois anos entre o início de exploração de obras cinematográficas

¹¹ V. Convenção europeia sobre a televisão transfronteiras, artigo 7.º

¹² *Idem*, artigo 9.º

¹³ *Idem*, artigo 10.º, n.ºs 1 a 3.

nas salas de cinema e a respectiva transmissão televisiva, período este que diminui para um ano se a obra for co-produzida pelo radiodifusor.¹⁴

A publicidade e o patrocínio são também objecto de disposições específicas; se, para este, ressalta a regra a transparência, quanto à publicidade, e para além da consagração de princípios gerais (lealdade, correcção, veracidade, respeito pelos consumidores, cuidados acrescidos na publicidade dirigida a menores, não ingerência do anunciante no conteúdo das emissões, identificabilidade), existe um limite para o tempo de emissão diário (15%, o qual pode ser elevado até 20% se compreender ofertas directas ao público), bem como para o tempo de emissão por hora (20%)¹⁵. Em termos formais, a publicidade deve ser inserida entre programas e, de forma complementar, a Convenção estabelece regras para a inserção de anúncios durante os programas; assim, e desde que a inserção não atente contra a integridade do programa e os direitos de outrem, pode haver interrupções na transmissão de longas-metragens cinematográficas e de filmes concebidos para a televisão, uma vez por cada período completo de 45 minutos¹⁶.

Nos outros programas, excluindo os compostos por partes autónomas e as emissões desportivas e manifestações ou espectáculos de estrutura similar, deverá decorrer um período igual ou superior a 20 minutos entre duas interrupções.

Durante a difusão de serviços religiosos é proibida a publicidade; os jornais televisivos, os programas de informação, religiosos e infantis não devem ser interrompidos para publicidade, se a sua duração for inferior a 30 minutos¹⁷.

Ainda em matéria de publicidade, é proibida a publicidade a tabaco e a medicamentos e tratamentos sujeitos a prescrição médica e fortemente restringida a publicidade a bebidas alcoólicas.

¹⁴ Idem, n.º 4.

¹⁵ Idem, artigos 11.º a 13.º

¹⁶ Poderá haver uma outra interrupção sempre que as obras tenham duração que exceda em pelo menos 20 minutos dois ou mais períodos de 45 minutos.

¹⁷ Idem, artigo 14.º

A aplicação da Convenção é acompanhada por um Comité Permanente, onde cada Parte pode fazer-se representar por uma delegação (singular ou colectiva), a qual dispõe de um voto. Dentre as funções daquele Comité, saliente — se a mediação e conciliação de diferendos entre as Partes ¹⁸.

Quanto à hierarquia entre a Convenção e normas comunitárias sobre matéria idêntica, é estabelecida a regra da precedência do direito comunitário para as Partes que lhe estão sujeitas, recorrendo às regras resultantes da Convenção «apenas na medida em que não exista qualquer regulamentação comunitária sobre a matéria concreta em questão» ¹⁹, ou seja, de modo subsidiário.

Por fim, mencione-se a existência de um procedimento especial previsto em anexo à Convenção, destinado à arbitragem de diferendos entre Partes, a qual deve ser objecto de pedido ao Secretário Geral do Conselho da Europa; o tribunal arbitral, composto por três membros (um escolhido por cada Parte interveniente e o terceiro cooptado, que assume a presidência), estabelece as suas próprias regras processuais e a sentença proferida, tomada por maioria dos membros, é definitiva e obrigatória.

Visto, em termos gerais, o discurso ordenador contido na Convenção do Conselho da Europa, pode esperar-se uma evolução, neste mesmo âmbito, que corporize instrumentos jurídicos de regulamentação das novas tecnologias e dos novos serviços de comunicação, no seio dos quais pontifica, em expansão acelerada, a Internet; o controlo judicial, mormente através da aplicação, em cada Estado, da legislação penal respectiva, e a auto-regulação dos operadores privados, traduzida na adopção de códigos de conduta que garantam o respeito pelos direitos dos cidadãos e pelos valores da democracia, deverão ser complementados por respostas legislativas adaptadas às novas tecnologias da comunicação. Em vez de constituírem limitações, os instrumentos jurídicos internacionais deverão ser

¹⁸ Idem, artigos 21.º e 25.º

¹⁹ Idem, artigo 27.º, n.º 1.

entendidos como garantias da liberdade de expressão e de informação, no quadro da protecção dos direitos individuais.

Neste sentido importará ter em consideração as conclusões da 5.^a Conferência ministerial europeia sobre a política relativa à comunicação social²⁰, onde a subordinação a um tema geral de grande abrangência («La Société de l'Information; un défi pour l'Europe») fez deste forum o lugar de consolidação de trabalhos anteriores do Conselho da Europa, em grande parte dirigidos à reflexão sobre o desenvolvimento, as aplicações e o enquadramento jurídico comum das novas tecnologias da informação²¹.

Na verdade, o trabalho de acompanhamento constante levado a cabo pelo Comité Director dos Mass Media do Conselho da Europa²² é orientado para uma perspectiva interdisciplinar, tendo em conta, como horizonte próximo, o desaparecimento progressivo de fronteiras tecnológicas entre radiodifusão, telecomunicações e informática, verdadeira matriz do novo paradigma comunicacional que se constrói no seio do espaço público contemporâneo.

Resulta, pois, suficientemente clara a necessidade de ser repensada a Convenção Europeia sobre a televisão transfronteiras, uma vez que o seu alcance, ditado pelo momento da concepção, seria hoje bem diverso. Daí que o momento actual do Conselho da Europa seja de pesquisa, reflexão e aprofundamento das ligações com outras instituições europeias (em particular, destaque-se as

²⁰ V. Déclaration politique et Résolutions, 5^e Conférence ministérielle européenne sur la politique de communications de masse, Thessalonique (Grèce), 11-12 décembre 1997, Conseil de l'Europe (doc. de trabalho).

²¹ O momento preparatório decisivo terá sido, como de resto resulta dos próprios considerandos da Declaração política produzida em Salónica, o compromisso tomado pelos Chefes de Estado e de Governo na 2.^a Cimeira do Conselho da Europa (ocorrida em Estrasburgo, em 10 e 11 de Outubro de 1997), no sentido da procura de respostas comuns, nomeadamente em matéria da globalização das redes e dos serviços acessíveis ao público.

²² Presentemente, e desde Dezembro de 1997, sob a presidência de uma especialista portuguesa no domínio das políticas dos media, Maria Teresa Ribeiro, quadro dirigente do Instituto da Comunicação Social.

instâncias próprias da União Europeia, pela confluência de membros integradores e dado o evidente precedente normativo decorrente da supranacionalidade) ²³.

No tocante à questão da regulação dos media, o conselho da Europa adoptou já o binómio «comunicação pública / comunicação privada», em detrimento da expressão «comunicação social», considerando que as mesmas infra-estruturas podem possibilitar qualquer daqueles tipos ²⁴.

O plano de acções anexo à Declaração política distingue entre a auto-regulação e a regulação, encorajando a primeira, em particular ao nível da cooperação transnacional entre fornecedores e operadores dos novos serviços de comunicação e de informação ²⁵; quanto ao domínio da regulação, o objectivo expresso é, a par da promoção da cooperação entre as instâncias de regulação nacionais e encarregadas do sector da radiodifusão e dos outros serviços de comunicação e de informação, a intensificação dos trabalhos sobre o impacto das novas tecnologias e dos novos serviços sobre os direitos do homem e os valores democráticos ²⁶.

Sob o ponto de vista político-jurídico, note-se, pela importância referencial, a remissão para o artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, a par do respeito pelos direitos fundamentais e pelos princípios da independência, do pluralismo e protecção da diversidade cultural, a observar pelos Estados membros na respectiva política e enquadramento jurídico dos media ²⁷. Acresce ainda,

²³ «Les Ministres des Etats participant à la 5^e Conférence (...) appellent au parachèvement rapide des travaux d'amendement de la Convention européenne sur télévision Transfrontière, afin de créer une approche cohérente de la télévision transfrontière entre cet instrument et la Directive, «Télévision sans frontières» de l'Union Européenne, en tenant compte des nouveaux développements techniques et économiques dans ce secteur.» (V. Doc. citado, pag. 4, ponto 16 D.).

²⁴ V. Doc. citado, pag. 3, ponto 8.

²⁵ Menção expressa é feita aos fornecedores de conteúdos, sinal de que esta indústria deve ser acalorada, face à proliferação dos suportes e às possibilidades crescentes resultantes, entre outros factores, do recurso a fibras ópticas.

²⁶ Esta segunda vertente tem em vista preparar, no quadro do Conselho da Europa, todos os instrumentos jurídicos de medidas políticas destinadas a promover a liberdade de expressão e de informação e a garantir a protecção dos direitos do homem e dos valores democráticos, constantemente afirmados como teleologia própria da instituição.

²⁷ V. Doc. citado, pag. 3, ponto 10.

nesta sede, a afirmação contida na Declaração política em apreço, que atribui ao Conselho da Europa uma vocação específica no domínio dos direitos do homem e da cultura, uma dimensão paneuropeia, o que o torna a instância de discussão e acção adequada para medir as implicações da sociedade de informação sobre a democracia, os direitos do homem e o próprio modelo de organização social, em sentido tão amplo quanto se queira configurar ²⁸.

Em matéria de resoluções, repensar o quadro de regulação dos media constitui a epígrafe da Resolução n.º 2 ²⁹, que se estrutura a partir de um corpo de princípios gerais, seguido das seguintes divisões temáticas: comunicação e violência e intolerância; comunicação e pluralismo; comunicação e acesso às informações oficiais; comunicação e protecção dos detentores de direitos.

No que respeita ao conteúdo da Resolução, reafirma-se a ideia de favorecimento claro da auto-regulação, perspectivada como forma mais adequada de enquadrar a evolução das novas tecnologias e dos novos serviços de comunicação, para além do objectivo de definir e aplicar uma regulação dos media caracterizada pela aproximação comum ³⁰ aos Estados europeus signatários.

Os princípios gerais consagrados no texto da Resolução dirigiram-se seis postulados diferentes, enunciados por forma a poderem ser lidos como pressuposto orientador da elaboração de normas regulatórias pelos Estados (contexto hetero-regulatório), a saber:

- a) controlo da adaptação do quadro regulador nacional aplicável ao sector dos media ³¹ às formas de desenvolvimento das novas tecnologias, tendo como objectivo a garantia da liberdade de expressão e de informação, a

²⁸ V. Doc. citado, pag. 4, ponto 4.

²⁹ V. Doc. citado, pag. 13 e seguintes.

³⁰ «(...) La définition et la mise en oeuvre de ce cadre de régulation requiert de développer une approche commune au niveau paneuropéen, afin de prendre en considération la globalisation de la communication rendue possible par les nouvelles technologies et les nouveaux services de communication et d'information». (V. Doc. citado, ponto 6.).

³¹ Tendo presente a possibilidade de efectuar comunicações públicas e privadas nas mesmas redes.

- livre circulação de informações e de opiniões, em particular à escala transfronteiras, e ainda garantindo o respeito pelos direitos do homem, a protecção dos menores, a dignidade humana e os valores democráticos;
- b) garantia de conformidade das normas regulatórias com as disposições da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e com a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem;
 - c) estruturação dos diversos tipos de responsabilidade em matéria de conteúdos;
 - d) independência dos novos media face aos poderes públicos;
 - e) encorajamento da auto-regulação dos fornecedores e operadores, tanto a nível nacional como europeu (são dados como exemplos os códigos de conduta e os sistemas técnicos de filtragem de acesso aos conteúdos e aos serviços), sempre com base no respeito dos mesmos valores referenciais (direitos do homem, valores democráticos, dignidade da pessoa humana e protecção de menores);
 - f) encorajamento da divulgação de sistemas de limitação da recepção de conteúdos ou de serviços pelos utilizadores.

O discurso constante dos capítulos especializados da resolução dirige-se sobretudo aos aspectos seguintes: combate à difusão de conteúdos incitadores de violência, ódio racial, xenofobia, anti-semitismo e todas as outras formas de intolerância; defesa do pluralismo, em particular através da própria avaliação do impacte nesse domínio, a nível nacional e internacional, da existência de regulação sobre as novas tecnologias, bem como da evolução das concentrações mediáticas na Europa; direito de acesso às informações oficiais; protecção dos detentores de direitos, em especial tendo em conta a era digital.

Como conclusão, pode dizer-se que a Conferência de Salónica demonstrou claramente uma preocupação dos Estados membros do Conselho da Europa: o novo modelo comunicacional, designado como sociedade da informação, e o desafio de actualização que ela representa, tanto para os próprios Estados, enquanto produtores de normas (regulação), como para os «actores mediáticos», que devem produzir a sua própria auto-regulação. O reforço da cooperação no seio do Conselho da Europa é visto como precursor de soluções a nível europeu, tendo como factor de sucesso a colaboração com as organizações internacionais e os organismos profissionais adequados, no que pode ser tido como primeira etapa de uma regulação mundial³², atenta aos problemas de delimitação das formas públicas e privadas de comunicação, de responsabilidade e de jurisdição³³.

A outra vertente da regulação europeia do audiovisual é, como sabemos, bem diversa, tanto na força jurídica resultante da sua natureza intrínseca como no tratamento dado às matérias reguladas: tratando-se de Directivas (n.º 97/36/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, datada de 30 de Junho de 1997, que veio alterar a Directiva 89/552/CEE do Conselho, relativa ao exercício de actividades de radiodifusão televisiva), vinculam os Estados membros da União Europeia e, por consequência, configuram o próprio mercado interno do sector.

Se a Directiva 89/552/CEE desempenhou o papel pioneiro de consagrar, sob forma legislativa, um conjunto de regras que compõem uma política europeia do audiovisual, com base na importância crescente do sector para a construção plena do mercado interno, não só do ponto de vista económico, mas também cultural e social, as suas estruturas, mantendo-se no geral, vieram a necessitar de aperfeiçoamentos diversos. Contudo, a contribuição decisiva, dada pela própria definição

³² Fracassadas que forma as tentativas de criação, pela UNESCO, de uma nova ordem mundial de informação (NOMIC), por desistência dos Estados que, na época, se sentiram dominados pelas potências ocidentais, resta a esperança numa aproximação mais profícua, no limiar do sec. XXI, procurando evitar a manutenção de zonas info-exclusão.

³³ V. Doc. citado, pag. 15.

de conceitos essenciais (como «radiodifusão televisiva», «publicidade televisiva», «publicidade clandestina» e «patrocínio»³⁴) e pelo estabelecimento de regras do jogo claras e exequíveis constitui ainda hoje a trave mestra da regulação europeia do audiovisual.

No tocante ao conteúdo, destaque natural vai para a protecção às obras europeias (onde existe uma remissão expressa para a Convenção Europeia sobre a Televisão Transfronteiras³⁵, conformando uma abertura face ao universo dos Estados-membros da então CEE), factor de resistência à supremacia norte-americana na indústria de conteúdos audiovisuais³⁶.

Às regras aplicáveis à publicidade e ao patrocínio cabe igualmente uma função estruturante, em especial tendo em conta que os limites temporais são imperativos (ao contrário das quotas orçamentais para produção europeia, as quais estão sempre aliadas a padrões de potencialidade). Estas regras foram alteradas pela Directiva 97/36/CE, que limita a publicidade a 20% de cada hora e a 15% do total da emissão diária (não se incluindo na publicidade os anúncios transmitidos pelos organismos de radiodifusão relacionados com os próprios programas do organismo de radiodifusão, produtos acessórios directamente relacionados com esses programas e ainda anúncios de serviços públicos e outros apelos de transmissão graciosa).

Quanto às televidas, são limitadas a oito janelas diárias com duração máxima de 15 minutos, sendo o total permitido de 3 horas por dia.

O número de intervalos por programa é limitado a um por cada 45 minutos (em filmes ou telefilmes). No caso das transmissões desportivas, a publicidade só

³⁴ V. Artigo 1.º da Directiva 89/552/CEE.

³⁵ V. Artigo 6.º, n.º 1, alínea b), da Directiva 89/552/CEE.

³⁶ É interessante, neste domínio, o período de dilação entre a estreia da obra cinematográfica em sala e a sua difusão televisiva (2 anos, excepto em casos de co-produção, em que será de 1 ano), de acordo com o artigo 7.º da Directiva. Contudo, é a questão das quotas de produção europeia que levanta maiores discussões, quer pela sua legitimidade (será legítimo orientar as preferências dos consumidores, ou até desviá-las?), quer pela sua exequibilidade.

pode ter lugar durante os intervalos naturais da emissão. Não pode ser inserida publicidade ou tevenda durante a difusão de serviços religiosos. Quanto aos programas informativos, infantis e religiosos cuja duração seja inferior a 30 minutos, é proibida a interrupção por publicidade ou tevenda.

No entanto, as alterações trazidas pela nova Directiva dirigida ao sector do audiovisual não se esgotam em questões meramente de alcance prático e imediato; também nesta sede a sociedade da informação surge com a importância de um modelo emergente ³⁷, no contexto de uma vasta enunciação de circunstâncias e objectivos actualistas, dos quais destacaremos os seguintes, a par do objectivo primordial — criar o enquadramento jurídico para a livre circulação de serviços:

- a) a necessidade de reforçar a competitividade da indústria audiovisual europeia (5.º considerando);
- b) a apresentação, pela Comissão, de um Livro Verde sobre a protecção dos menores e da dignidade da pessoa humana nos serviços audiovisuais e de informação (6.º considerando);
- c) a necessidade de contemplar os serviços comparáveis a serviços de radio-difusão televisiva, para evitar tanto a violação dos princípios fundamentais como a emergência de grandes disparidades no âmbito da liberdade de circulação e da concorrência (8.º considerando);
- d) a necessidade de clarificar a noção de jurisdição aplicada especificamente ao sector do audiovisual ³⁸ (10.º a 18.º considerandos), que leva a uma

³⁷ O 4.º considerando da Directiva 97/36/CE remete para a comunicação da Comissão de 19 de Julho de 1994, intitulada «A via europeia para a sociedade de informação. Plano de acção», pela necessidade de ter presente «a importância de um enquadramento regulamentar aplicável ao conteúdo dos serviços audiovisuais que contribua para garantir a livre circulação desses serviços na Comunidade e responda às possibilidades de crescimento deste sector proporcionadas pelas novas tecnologias, tendo ao mesmo tempo em conta as especificidades, nomeadamente culturais e sociológicas, dos programas audiovisuais, independentemente da sua forma de transmissão.»

³⁸ Tendo em conta a jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, o critério do estabelecimento surge como «critério principal determinante da competência do Estado-membro»

complexa definição do local de estabelecimento dos organismos de radiodifusão televisiva ³⁹ (sede social efectiva; local onde se encontra a maioria do pessoal em funções; local onde se iniciou a actividade de radiodifusão);

- e) a promoção de obras europeias ⁴⁰, nomeadamente através do incentivo aos organismos de radiodifusão televisiva, aos criadores de programas, (produtores, autores e outros especialistas), de modo a aumentar a produção de obras audiovisuais europeias de ficção dirigidas a um público internacional (24.º a 31.º considerandos);
- f) a necessidade de regulamentar a forma e o conteúdo das emissões de serviços de televenda e de autopromoção ⁴¹;
- g) a protecção do direito à informação, nomeadamente através da não transmissão com carácter de exclusividade de acontecimentos importantes para determinado Estado membro;
- h) em lugar de qualquer controlo prévio das emissões televisivas, a presente Directiva inclina-se para a filtragem familiar da programação como medida educativa (41.º e 42.º considerandos);
- i) a protecção do direito de resposta (artigo 23.º da Directiva 89/522/CEE).

(10.º considerando), sendo que a noção de estabelecimento, de acordo com o acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Junho de 1991 no processo Factortame, se baseia no «exercício efectivo de uma actividade económica através de uma instalação estável de duração indeterminada» (11.º considerando).

³⁹ V. Artigo 2.º, n.º 3, alíneas a), b) e c), da Directiva 97/36/CE.

⁴⁰ V. Livro verde «Opções estratégicas para o reforço da indústria de programas europeus no contexto da política audiovisual da União Europeia», adoptado pela Comissão em 7 de Abril de 1994.

⁴¹ As actividades de autopromoção são consideradas como uma forma específica de publicidade, praticada por organismo de radiodifusão que promove os seus próprios produtos, serviços, programas ou canais (38.º e 39.º considerandos).

Quanto à televenda, vem definida como «a difusão de ofertas directas ao público, com vista ao fornecimento de produtos ou à prestação de serviços, incluindo bens imóveis, direitos e obrigações, a troco de remuneração» (V. artigo 1.º, alínea f).

Para além de toda esta panóplia de condicionantes, o conjunto dispositivo formado pelas Directivas reguladoras do audiovisual tem como objectivo a harmonização legislativa capaz de assegurar a livre circulação das emissões televisivas na Comunidade, deixando aos Estados-membros a prerrogativa de prever normas mais detalhadas dirigidas à actividade de radiodifusão televisiva ⁴². A necessidade de salvaguardar o pluralismo da informação e dos meios de comunicação social é contemplada a par da defesa da concorrência, o que leva à consideração da concentração mediática sob o prisma da diversidade de concorrentes de opinião e de acesso aos media.

A aplicação da Directiva deve ser facilitada por um Comité de contacto ⁴³, criado sob a égide da Comissão, o qual é composto por representantes das autoridades dos Estados-membros e presidido por um representante da Comissão, reunindo-se por iniciativa deste ou a pedido da delegação de um Estado-membro.

As funções daquele comité são essencialmente consultivas, constituindo-se como fórum especializado para a troca de opiniões, consultas regulares e informações entre, por um lado, «a Comissão e os representantes das associações de radiodifusores televisivos, os produtores, consumidores, fabricantes, prestadores de serviços, sindicatos e a comunidade artística», e, por outro, «entre os Estados-membros e a Comissão sobre a situação e a evolução da regulação no domínio da radiodifusão televisiva, tendo em conta a política audiovisual da Comunidade e os progressos realizados no domínio técnico» ⁴⁴.

A velocidade de evolução nos domínios conexos com o audiovisual, em especial no que respeita às novas tecnologias da informação e da comunicação, levou a uma temporalidade restrita da Directiva, tanto no tocante à sua revisão (até 30 de Junho de 2002), como nos próprios documentos de acompanhamento da sua

⁴² São dadas como exemplo normas relativas à realização dos objectivos de política linguística e à protecção do interesse público (informação, cultura e entretenimento como funções da televisão).

⁴³ V. Artigo 23.º A da Directiva 97/36/CE.

⁴⁴ V. Artigo 23.º — A, n.º 2, da Directiva.

aplicação (até 31 de Dezembro de 2000 e, daí em diante, de 2 em 2 anos), a apresentar pela Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho e ao Comité Económico e Social ⁴⁵.

Quanto à transposição da Directiva, os Estados-membros dispõem do ano de 1998 para a entrada em vigor das disposições legislativas, regulamentares e administrativas indispensáveis à sua aplicação.

Por último, refira-se que a regulação europeia do audiovisual não se restringe aos documentos enunciados ⁴⁶; dada a sua importância crescente, a nível económico, como indústria, e a nível superestrutural, como envolvente caracterizadora do modelo social, o audiovisual é discutido em termos de construção política — veja-se, a título de exemplo, a Conferência de Birmingham ⁴⁷, sobre os desafios e as oportunidades da era digital, onde se defrontaram «apóstolos da desregulação e partidários de uma política mais internacionalista de Bruxelas» ⁴⁸.

⁴⁵ Estes relatórios podem também conter propostas com vista à adaptação a eventuais transformações da actividade de radiodifusão televisiva.

⁴⁶ Desde logo, porque estes não esgotam o acervo comunitário em matéria de audiovisual, devendo acrescentar-se, no mínimo, os documentos seguintes:

- Directiva do Conselho de 3 de Novembro de 1986, sobre a adopção de especificações técnicas comuns para transmissão directa de televisão por satélite (86/529/CEE; Jornal Oficial L 311/28, de 6.11.86);
- Decisão do Conselho de 27 de Abril de 1989, sobre televisão de alta definição (89/337/CEE; Jornal Oficial L 142/1, de 25.5.89); na mesma matéria, Decisão do Conselho de 7 de Dezembro de 1989 (89/630/CEE; Jornal Oficial L 363/30, de 13.12.89);
- Decisão do Conselho de 11 de Maio de 1992, sobre a adopção de standards para a difusão por satélite de sinais de televisão (92/38/CEE);
- Resolução do Conselho de 22 de Julho de 1993, sobre tecnologia e standards de serviços avançados de televisão (93/C209/01; Jornal Oficial 209/1, de 3.8.93);
- Decisão do Conselho de 22 de Julho de 1993, sobre um plano de acção para a introdução na Europa de serviços avançados de televisão (93/424/CEE; Jornal Oficial L196/48, de 5.8.93);
- Resolução do Conselho de 27 de Junho de 1994, sobre uma estrutura para a política comunitária sobre difusão digital (94/C181/02; Jornal Oficial C181/3, de 2.7.94);
- Directiva 95/47/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, sobre o uso de standards na transmissão de sinais de televisão.

A política para o sector audiovisual é, em termos da União Europeia, matéria do pelouro da DGX (Informação, Comunicação, Cultura e Audiovisual).

⁴⁷ Birmingham, 6 a 8 de Abril de 1998.

⁴⁸ Apontamento in Diário de Notícias, edição de 7 de Abril de 1998.

Na verdade, os recursos dedicados ao audiovisual na Europa têm crescido significativamente na década de noventa, em função da aplicação das novas tecnologias e do enorme potencial de crescimento inerente à digitalização (novas capacidades de difusão, novos meios de distribuição e novos serviços audiovisuais, como a TV interactiva, o «pay-per-view» e o video por encomenda).

Até há pouco tempo, o crescimento dos tempos de emissão europeus eram aproveitados pelos Estados Unidos da América, onde os produtores de conteúdos, habituados a responder a um mercado interno bastante vasto, se encontravam aptos a exportar facilmente, em particular no domínio da ficção.

A Comissão europeia, preocupada com a criação de uma política eficaz para o audiovisual, veio a identificar vários pontos fracos na indústria europeia do sector:

- a fragmentação de mercados (os mercados nacionais são muito pequenos e não preparam os produtores para apostas mais amplas);
- a falta de distribuidores europeus transnacionais;
- a tendência deficitária daquele sector produtivo, tendencialmente dependente de ajudas estatais;
- a incapacidade para gerar recursos.

Face a este diagnóstico, a Comissão procurou estabelecer duas linhas simultâneas de actuação:

- o estabelecimento de um autêntico espaço europeu para os serviços audiovisuais;
- o apoio à construção de uma indústria competitiva, capaz de criar emprego na Europa e de se afirmar no mercado mundial do sector.

Daqui resultou a criação de um sistema de apoio à indústria do audiovisual, conhecido por programa Media, dirigido à formação profissional e ao auxílio à produção e distribuição de trabalhos audiovisuais europeus ⁴⁹.

Assim, há hoje património regulatório comum ao audiovisual europeu, com particular incidência em áreas bem demarcadas como a publicidade, a protecção de menores, a difusão de acontecimentos de grande importância para o público (como, por exemplo, os de âmbito desportivo internacional), o direito de resposta e a promoção dos produtos audiovisuais europeus.

Do exposto, retiramos uma aproximação afirmativa em resposta à questão que nos propusemos como ponto de partida, sendo certo que a regulação ⁵⁰ é uma condição indispensável à construção de uma política europeia do audiovisual, a qual se nos revela ainda como uma realidade incipiente, sobretudo se tivermos em conta o gigantismo da indústria norte-americana, com a qual o produto europeu pretende disputar o mercado.

⁴⁹ O programa Media II, actualmente em vigor, dispenderá 45 milhões de ECU's em 5 anos, no âmbito da formação profissional, e 265 ECU's em 5 anos, no desenvolvimento e na produção de produtos audiovisuais.

⁵⁰ Na combinação eficaz e complementar das suas variantes (hetero-regulação, co-regulação e auto-regulação).