

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO

**MERCADO AUDIOVISUAL BRASILEIRO: AS TENTATIVAS DE
REGULAMENTAÇÃO DO SEGMENTO DE VÍDEO POR DEMANDA**

MARIANA CARVALHO FERREIRA

RIO DE JANEIRO

2021

MARIANA CARVALHO FERREIRA

**MERCADO AUDIOVISUAL BRASILEIRO: AS TENTATIVAS DE
REGULAMENTAÇÃO DO SEGMENTO DE VÍDEO POR DEMANDA**

Monografia apresentada à Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título parcial de bacharel em Direito. **Orientador: Prof. Dr. Siddharta Legale Ferreira**

RIO DE JANEIRO

2021

CIP - Catalogação na Publicação

CM333m Carvalho Ferreira, Mariana
Mercado Audiovisual Brasileiro: As Tentativas de Regulamentação do Segmento de Vídeo por Demanda / Mariana Carvalho Ferreira. -- Rio de Janeiro, 2021. 84 f.

Orientador: Siddharta Legale Ferreira.
Coorientadora: Luiza Deschamps Cvalcanti Moreira.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) - Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2021.

1. Audiovisual. 2. Vídeo Por Demanda. 3. Ancine. I. Legale Ferreira, Siddharta, orient. II. Deschamps Cvalcanti Moreira, Luiza, coorient. III. Título.

MARIANA CARVALHO FERREIRA

**MERCADO AUDIOVISUAL BRASILEIRO: AS TENTATIVAS DE
REGULAMENTAÇÃO DO SEGMENTO DE VÍDEO POR DEMANDA**

Monografia apresentada à Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título parcial de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Siddharta Legale Ferreira

Data de Aprovação: __/__/____.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Siddharta Legale Ferreira - Orientador

Luiza Deschamps Cavalcanti Moreira - Coorientadora

Membro da Banca

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2021

AGRADECIMENTOS

À Fernanda, meu amor, com quem compartilho a vida. Obrigada por ter estado ao meu lado nos últimos quatro anos, dividindo todas as angústias e conquistas, me dando forças para continuar e tomando comigo as decisões que viraram nossas vidas de cabeça pra baixo diversas vezes. Eu sou agitação e você é tranquilidade, contraponto que me traz equilíbrio todos os dias. Agradeço também aos nossos gatos, que são os melhores gatos do mundo.

Aos meus pais, Lia e Guta, por terem me ensinado que o único caminho possível era a educação. Se cheguei até aqui, foi graças a vocês e a todos os esforços que vocês fizeram por mim antes mesmo que eu pudesse entender o que significavam. Agradeço também à segunda mãe que a vida me deu, Denize, por tudo. À minha Avó Conceição, cuja existência eu celebro todos os dias, e à minha tia Zany, por cuidar tão bem dela e de mim, fornecendo a motivação e o apoio material para eu perseguir meus objetivos e vibrando nas minhas conquistas. Também não posso deixar de agradecer à Tia Silvia, que me ensinou que mulheres precisam ser fortes, mas sem perder a ternura.

Aos meus amigos Adrienny, Huller, João, Marina e Sara, por todos os momentos, os Órfãos, os trabalhos juntos, as horas de estudo e as longas viagens de trem, o que a a SuperVia uniu, nada mais separa. À Jessica, pelos conselhos que eu levarei para a vida inteira e à Bárbara, por acender em mim a paixão pelo Direito do Entretenimento.

À minha coorientadora e amiga Luiza, por todo o apoio na vida e horas dedicadas a este trabalho. E ao Siddharta, pela sua empatia e todos os ensinamentos, dos quais o mais importante é que a defesa dos Direitos Humanos deve ser um compromisso de todos. O NIDH é um lampejo de esperança em tempos tão obscuros.

Por fim, à universidade pública, gratuita e de qualidade, a minha porta de entrada para o futuro que se avizinha e sem a qual eu não teria vivido tudo o que vivi até aqui e o que virá. Que o seu desmonte não passe de um projeto daqueles que não merecem ser nomeados. Resistiremos.

RESUMO

Nos últimos anos empresas como a Netflix, Amazon Prime e Disney+ têm sido um meio muito importante de acesso a obras audiovisuais para os brasileiros. O desenvolvimento destas empresas modificou a forma como assistimos a um filme, série ou *reality show*. Podemos fazer isto a qualquer hora, em qualquer lugar e tendo autonomia para escolher o que irá passar na tela do celular, do computador ou da televisão. Estas são as principais características do Video por Demanda, também conhecido por VoD, um segmento do mercado audiovisual que está presente em quase todo o mundo e que ainda não é regulamentado em alguns países, incluindo o Brasil. No Brasil, o mercado audiovisual é objeto de diversas disposições legislativas e normativas da Agência Nacional do Cinema (Ancine), mas o VoD, em especial, não está sujeito, até o momento, às disposições normativas que são aplicadas a outros segmentos do mercado como o Serviço de Acesso Condicionado (SeAC), ou, simplesmente, TV por Assinatura. Este trabalho analisa os principais aspectos da regulamentação do SeAC e dos projetos de lei em curso para avaliar quais disposições devem ser aplicadas ao VoD.

Palavras chave: Audiovisual, Video por Demanda, Ancine.

ABSTRACT

Companies such as Netflix, Amazon Prime, and Disney + have been significant for Brazilian people accessing audiovisual works. Its development has changed the way we watch films, series, or reality shows. We can do it anytime, anywhere and have the freedom to choose what will appear on the mobile phone, computer, or television screen. These are the main characteristics of Video on Demand, also known as VoD, a segment of the audiovisual market that is present almost all over the world and still is unregulated in some countries, including Brazil. In Brazil, the audiovisual market is subject to several legislative and regulatory provisions of the National Agency of Cinema (Ancine), but the VoD segment, in particular, is not subject, so far, to the normative provisions that are applied to other market segments such as the Conditioned Access Service (SeAC) or simply Pay TV. This study analyses the main aspects of SeAC regulation and the ongoing draft bills to evaluate which provisions should be applied to VoD.

Keywords: Audiovisual, Video on Demand, Ancine.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Anatel	Agência Nacional de Telecomunicações
Ancine	Agência Nacional do Cinema
AIR	Análise de Impacto Regulatório
CBC	Congresso Brasileiro de Cinema
CONCINE	Conselho Superior de Cinema
Condecine	Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional
CRT	Certificado de Registro de Título
FSA	Fundo Setorial do Audiovisual
GEDIC	Grupo Executivo de Desenvolvimento da Indústria do Cinema
GRU	Guia de Recolhimento da União
ICMS	Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços
IN	Instrução Normativa
INC	Instituto Nacional do Cinema
ISS	Imposto Sobre Serviços
PL	Projeto de Lei
PLS	Projeto de Lei do Senado
PRODAV	Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Audiovisual Brasileiro
PRODECINE	Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Cinema Brasileiro
PRÓ-INFRA	Programa de Apoio ao Desenvolvimento da Infraestrutura do Cinema e do Audiovisual
SeAC	Serviço de Acesso Condicionado
VOD	Vídeo Por Demanda (<i>Video On Demand</i>)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. O MERCADO AUDIOVISUAL BRASILEIRO	15
1.1. Agência Nacional do Cinema	21
1.2. Serviço de Acesso Condicionado	28
1.3. Vídeo por Demanda	36
1.4. Salas de Exibição	39
1.5. Transmissão de canais lineares pela internet	41
2. O TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DO VÍDEO POR DEMANDA	44
2.1. ISS e ICMS	45
2.2. Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional - Condecine	47
3. OUTROS MERCADOS	50
4. MEDIDAS LEGISLATIVAS EM CURSO	56
4.1. PL 8889/2017: novação legislativa ou alteração da Lei do SeAC?	58
4.1.1. Substitutivo ao PL 8889/2017	62
4.2. PLS 57/2018	65
CONSIDERAÇÕES FINAIS	68
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	75

INTRODUÇÃO

Maratonar séries e filmes é uma das principais atividades de lazer dos brasileiros atualmente, hábito que cresceu com a pandemia de COVID-19¹, mas já estava entre nós bem antes deste marco. Uma das principais plataformas de vídeo sob demanda no mundo, a Netflix, chegou ao Brasil com seu serviço de *streaming* em 2011. Dez anos depois, consolidou-se como líder do mercado, chegando, inclusive, a ter mais assinantes do que a TV Paga no Brasil.

O *streaming* é a forma de disponibilização de um conteúdo, como vídeos, filmes, ou música, sem a necessidade de que o usuário faça download do arquivo. Os dados são baixados simultaneamente à exibição, o que torna muito mais fácil a fruição de um conteúdo a qualquer lugar e através de qualquer dispositivo com acesso à internet. Canais lineares, nos quais existe uma programação fixa e com grade horária também podem ser transmitidos via *streaming*.

O segmento de Vídeo por Demanda (VOD), é caracterizado pela disponibilização de conteúdo ao espectador, geralmente via *streaming*, e este tem a liberdade de escolher o que e quando vai assistir dentre as opções de um catálogo, sem interrupções. Fatores atrativos quando comparados com a TV paga, onde os horários de transmissão são programados e em geral há interrupções para intervalos comerciais. Ou seja, o VOD é uma forma de utilização das tecnologias de *streaming*, mas nem todo *streaming* é VOD.

Antes de se estabelecer como a conhecemos hoje, a Netflix revolucionou o mercado da locação de filmes. A partir de 1999, mediante o pagamento de uma assinatura, os clientes puderam alugar DVDs ilimitados e sem data de devolução ou multa. A devolução também podia acontecer pelos correios, então todo o processo era feito sem sair de casa.

O serviço de *streaming* foi introduzido no site da Netflix em 2007, quando os assinantes passaram a poder ver séries e filmes instantaneamente. Porém é somente em 2010 que a Netflix começa a fazer *streaming* em aparelhos móveis, processo que inicia no Canadá e apenas com conteúdo produzido por terceiros e licenciados para exibição.

¹ Desde março de 2020, quando o Coronavírus chegou ao Brasil, os números de infectados e mortos pela Covid-19 no Brasil são alarmantes. Para conter a proliferação do vírus, prefeitos e governadores aplicam medidas de isolamento social e fechamento de áreas de lazer, intercaladas com períodos de relaxamento. Assim, os cidadãos passam a maior parte do tempo em casa ou no trabalho.

Em 2013 foram lançadas as primeiras séries produzidas pela própria Netflix, *House Of Cards*, *Hemlock Grove*, *Arrested Development* e *Orange is The New Black*. O primeiro filme produzido pela Netflix foi *Beasts of No Nation*, lançado em 2015. Nos anos seguintes foram produzidos muitos outros conteúdos marcados como “*Originals*”, que seriam produzidos pela própria plataforma. Atualmente, o conteúdo do catálogo da Netflix é composto por obras de terceiros licenciadas e as *Originals*, esta segunda categoria incluindo os conteúdos que são produzidos pela própria Netflix ou produções locais realizadas para serem exibidas por esta plataforma, com ou sem exclusividade, mas uma vez sendo produzida já com este intuito também podem receber o rótulo *Originals*.

Hoje, a Netflix é o estúdio com mais indicações ao Oscar² e ao Emmy³, contando com mais de 200 milhões de assinantes por todo o mundo⁴ é uma importante janela de exibição do segmento de Vídeo por Demanda, responsável pela disponibilização de conteúdo aos assinantes de todo o mundo, incluindo os brasileiros. Ao se depararem com esta realidade outras grandes produtoras audiovisuais, percebem que seu conteúdo atingiria mais pessoas caso fosse disponibilizado de forma análoga a maneira que a Netflix faz, e começaram a se movimentar para disponibilizar o seu conteúdo em plataformas digitais próprias.

As grandes produtoras passaram assim a investir cada vez mais no desenvolvimento de plataformas próprias para disponibilização de seu conteúdo online, seja no formato VOD ou em canais lineares, com programação fixa e grade horária. É a partir desta construção do segmento que no ano de 2021 pode-se contar com um vasto número de serviços deste tipo disponíveis no Brasil para além da *Netflix*, tais como: *Amazon Prime*, *Globoplay*, *Disney+*, *Paramount+*, *Looke* entre outras.

A chegada destas plataformas ao mercado nacional ampliou a concorrência e condicionou o consumidor a contratar novas assinaturas, pois, por exemplo, na iminência de lançar a sua plataforma, a Disney decidiu pela não renovação das licenças concedidas à Netflix. Além de deixar claro que conteúdos de forte apelo comercial, sendo altamente esperados pelos fãs como

² Premiação mais famosa de cinema do mundo, premia as principais produções cinematográficas em diversas categorias. Cf. <https://www.oscars.org/>

³ Uma das premiações mais famosa de programas televisivos do mundo. Cf. <https://www.emmys.com/awards/emmys>

⁴ Disponível em: https://about.netflix.com/pt_br

WandaVision e *The Mandalorian*, também não viriam a ser licenciadas para a *Netflix*. Qual seja, para ter acesso a esta nova programação tal qual a antiga que sairia do catálogo da *Netflix*, haveria a necessidade de contratação de assinatura junto a plataforma lançada *Disney +*.

Pode-se afirmar que neste contexto de múltiplas plataformas de VoD, este serviço que chega ao país tendo dois grandes atrativos ao consumidor: (a) preço; e (b) flexibilidade. Com o acúmulo de assinaturas, ocorre um aumento do valor dispendido pelo consumidor com este serviço. Há um aumento endógeno da competitividade sem que deixe se existir os segmentos concorrentes tais como o segmento de salas de exibição e a TV por assinatura, ambos já regulados.

Enquanto o segmento de Vídeo Por Demanda cresce, o Serviço de Acesso Condicionado (SeAC), que é a TV Paga, diminui em razão, dentre outros fatores, do crescimento do primeiro, pois apresenta vantagens ao consumidor final e está mais alinhado com os ideais de autonomia e imediatismo, que marcam esta terceira década dos anos 2000, pode-se afirmar que em certa medida o crescimento do VOD é diametralmente oposto a queda do Serviço de Acesso Condicionado.

Importante fio condutor para o que aqui se propõe é o entendimento da relação entre a regulação e a destinação de recursos ao audiovisual brasileiro e na proteção das produtoras brasileiras independentes. No Brasil, o segmento de Vídeo Por Demanda não é regulado, assim estas empresas atuam há dez anos no país em um ambiente completamente livre, concorrendo diretamente com segmentos que são regulados devendo assim cumprir com obrigações regulatórias e tributárias, uma dos principais concorrentes neste cenário é o Serviço de Acesso Condicionado, que será apresentado.

Um dos principais impactos regulatórios se materializa na incidência de tributos cujas receitas se destinam diretamente ao mercado audiovisual brasileiro e na proteção das produtoras brasileiras independentes, tal como ocorre atualmente com os outros segmentos de mercado. Esta omissão representa uma assimetria regulatória que pode embasar vantagens para os agentes que atuam no segmento de Vídeo Por Demanda, dentre outros fatores que beneficiam estes agentes.

Este trabalho, portanto, tem o por objetivo a análise das questões do mercado audiovisual brasileiro relacionadas ao segmento de Vídeo Por Demanda, partindo de um comparativo deste segmento com aquele que mais tem sofrido com as novas dinâmicas do mercado, a TV Paga, TV por Assinatura, ou Serviço de Acesso Condicionado.

Pretende-se a partir da realidade fática apresentar discussão sobre a regulamentação deste segmento de mercado, apresentando o modelo de regulamentação já existente para o Serviço de Acesso Condicionado, regulamentado pela Lei 12.485/2011, assim como suas principais críticas. Analisa-se também as diferentes discussões sobre qual modelo de regulamentação poderia ser adotado para o VoD, que transitam no legislativo. Busca-se assim responder a seguinte pergunta: “Quais disposições devem ser estabelecidas pela regulamentação do segmento de Vídeo por Demanda no Brasil?”.

Para atingir tal objetivo este trabalho é composto por quatro capítulos, acrescidos desta introdução e das considerações finais: (i) O Mercado Audiovisual Brasileiro; (ii) O Tratamento Tributário do Vídeo por Demanda; (iii) Outros Mercados; e (iv) Medidas legislativas em curso.

O primeiro uma contextualização do mercado audiovisual brasileiro e o posicionamento da Agência Nacional do Cinema (Ancine) como órgão regulador e fiscalizador deste mercado. Este capítulo também irá tratar das principais características do SeAC e do VoD.

O segundo capítulo trata da carga tributária incidente sobre os dois segmentos e da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Brasileira (Condecine). Uma Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) voltada para o mercado audiovisual e incidente sobre as principais operações no mercado, porém que não é cobrada das provedoras de serviços de VoD.

Dentre as atribuições da ANCINE, encontra-se o recolhimento e fiscalização do pagamento da Condecine, a agência reguladora, inicialmente, posicionou-se de maneira contrária ao entendimento do mercado com relação à Condecine ao novo segmento, desejando aplicá-la ao VoD. Portanto, o terceiro capítulo trata do arcabouço normativo da Ancine sobre esta questão e faz uma avaliação sobre a sua viabilidade.

Por fim, no quarto capítulo são analisados os Projetos de Lei 8889/2017 e o Projeto de Lei do Senado 57/2018 que tratam da regulamentação do VoD.

1. O MERCADO AUDIOVISUAL BRASILEIRO

Na década de 1960, a produção audiovisual brasileira teve grande destaque internacional devido ao “vigor estético” (ANCINE, 2017) do Cinema Novo. Este período teve títulos muito importantes para o audiovisual brasileiro, como *O Dragão da Maldade Contra o Santo Guerreiro*, e *Deus e o Diabo na Terra do Sol*, que foi selecionado para o Festival de Cannes.

Em decorrência até mesmo de anseios do Cinema Novo e com o objetivo de elevar o cinema brasileiro, por meio do Decreto nº 862, de 12 de setembro de 1969, o Governo Militar criou a Empresa Brasileira de Filmes S.A. – EMBRAFILME, órgão de produção e fomento do mercado audiovisual brasileiro.

Art 2º A EMBRAFILME tem por objetivo a distribuição de filmes no exterior, sua promoção, realização de mostras e apresentações em festivais, visando à difusão do filme brasileiro em seus aspectos culturais artísticos e científicos, como órgão de cooperação com o INC, podendo exercer atividades comerciais ou industriais relacionadas com o objeto principal de sua atividade.

A Embrafilme cooperava com o Instituto Nacional do Cinema, órgão do Ministério da Educação e Cultura, que tinha por objetivo “formular e executar a política governamental relativa à produção, importação, distribuição e exibição de filmes, ao desenvolvimento da indústria cinematográfica brasileira, ao seu fomento cultural e à sua promoção no exterior⁵”. Em 1975 o INC foi extinto pela Lei nº 6281/75 e suas atribuições foram transferidas à Embrafilme⁶.

O Conselho Nacional de Cinema (CONCINE), criado em 1976 tinha, dentre suas atribuições, a função de “assessorar o Ministro de Estado na formulação da política de desenvolvimento do cinema brasileiro⁷”.

⁵ Art. 1º do Decreto-Lei nº 43, de 18 de novembro de 1966.

⁶ Art. 2º As atribuições conferidas ao Instituto Nacional do Cinema (INC) passarão, segundo se dispuser em regulamento, a ser exercidas pela Empresa Brasileira de Filmes S.A. - EMBRAFILME - e por órgão a ser criado pelo Poder Executivo, com a finalidade de assessorar diretamente o Ministro da Educação e Cultura, estabelecer orientação normativa e fiscalizar as atividades cinematográficas no País.

⁷ Art. 2º, I, do Decreto nº 77.299, de 16 de março de 1976

Durante a sua existência, a EMBRAFILME atuou diretamente no mercado, sendo responsável pelo lançamento de mais de 200 filmes brasileiros, dentre eles *Xica da Silva*, *Eles Não Usam Black Tie* e *Dona Flor e Seus Dois Maridos*. Além disso, o parque exibidor chegou a contar com 3.276 salas de cinema e um total de 275 milhões de ingressos vendidos⁸.

Para a ANCINE (2017), a “*forte estrutura de distribuição centralizada no Estado, combinada com a popularidade das comédias eróticas produzidas fora da estrutura da Embrafilme*” fez com que os filmes brasileiros fossem assistidos e procurados internamente. Por exemplo, *Dona Flor e Seus Dois Maridos*, de 1976, teve um recorde de audiência de 11 milhões de pessoas em cinemas no Brasil, que somente veio a ser superado em 2010 pelo filme *Tropa de Elite 2*⁹.

O mercado audiovisual brasileiro com a Embrafilme era um ambiente marcado por alta intervenção estatal, momento em que o Estado atuou, inclusive, na produção de obras audiovisuais. A Embrafilme não era a única empresa atuante no mercado, havia no Brasil produtoras independentes que, em razão da destinação dos recursos à Embrafilme, não tinham tanto destaque e projeção (MARSON, 2006).

Não é de hoje que a chegada de novas tecnologias gera impacto no mercado. A partir de 1980, a Embrafilme e demais produtoras brasileiras independentes enfrentaram uma crise decorrente das crises econômicas nacionais e internacionais e o aumento do protagonismo da televisão no mercado brasileiro. Esta foi uma década de forte crise econômica e institucional que impactou o mercado (MARSON, 2006). Assim, no ano de 1990 o então presidente Fernando Collor de Mello pôs fim a Embrafilme e outras fundações e autarquias relacionadas ao mercado audiovisual e à cultura.

Nem mesmo o então Ministério da Cultura conseguiu sobreviver ao desmonte e foi reduzido a Secretaria da Cultura¹⁰. O status de Ministério foi retomado por Itamar Franco, após a renúncia de Collor, em 1992, permanecendo como Ministério até 2016, quando foi brevemente extinto pelo então presidente Michel Temer e reestabelecido dias depois. De forma

⁸ Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/a-partir-de-2002-ancine-ocupou-espaco-vago-com-fim-da-embrafilme-20340310>.

⁹ Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Embrafilme>.

¹⁰ Conforme Medida Provisória nº 150/1990.

semelhante ao feito do o governo Collor, a MP nº 870/2019 transformou o Ministério da Cultura, ao lado do Ministério do Desenvolvimento Social e Ministério do Esporte no Ministério da Cidadania, do qual fazia parte a Secretaria Especial de Cultura, que recebeu as atribuições do antigo Ministério da Cultura. Desde 20 de maio de 2020 a Secretaria Especial de Cultura integra o Ministério do Turismo, conforme Decreto nº 10.359, de 20 de maio de 2020.

A extinção da EMBRAFILME e do CONCINE deu início a uma grande crise do mercado audiovisual. A produção de longas-metragens nacionais ficou paralisada, assim o mercado interno esfriou, afinal, sem novos filmes como os brasileiros viriam a consumir o cinema nacional? Outra consequência da ausência de lançamentos se materializou na queda de participação em mostras e festivais internacionais e, conseqüentemente, na perda de expressão e relevância do Brasil neste cenário.

A mudança dessa realidade tem duas Leis em seu protagonismo, a Lei nº 8.313, de 23 de dezembro de 1991, chamada de *Lei Rouanet* ou *Lei de Incentivo à Cultura*, e a Lei nº 8.685, de 20 de julho de 1993, conhecida como a *Lei do Audiovisual*. As obras audiovisuais produzidas com recursos incentivados por seus mecanismos entre 1995 e 2002 caracterizam o que fica conhecido como Cinema da Retomada (MARSON, 2006).

Durante o Cinema da Retomada, o Brasil volta a produzir obras audiovisuais que foram procuradas pelo público nacional e a participaram em festivais internacionais. Foram lançados filmes como: *O Quatrilho* (1996), *O que é isso, companheiro?* (1998) e *Central do Brasil* (1999)¹¹, que contaram com inclusive com indicações ao Oscar.

A Lei Rouanet estabelece o Programa Nacional de Apoio à Cultura, que é composto por três mecanismos: (i) o Fundo Nacional da Cultura; (ii) os Fundos de Investimento Cultural e Artístico; e o (iii) incentivo a projetos culturais. Embora totalize três áreas de atuação distintas, o grande marco desta lei é o incentivo a projetos culturais mediante a opção dada a pessoas físicas ou jurídicas pela aplicação de parcelas do imposto de renda devido, nas modalidades de doação e patrocínio. Esta forma de apoio é bem ampla, contemplando as mais diversas

¹¹ Disponível em: <https://www.nsctotal.com.br/noticias/oscar-2020-democracia-em-vertigem-representa-o-brasil-em-edicao-que-tem-1917-e-joaquin>

modalidades, incluindo artes cênicas e a produção de obras literárias, musicais e audiovisuais, conforme seu artigo 18, § 3º¹².

Todo o setor cultural pode receber recursos através da Lei de Incentivo à Cultura, incluindo obras audiovisuais, objeto do presente trabalho. Contudo, o setor audiovisual não somente faz parte do escopo da Lei de Incentivo à Cultura, este mercado recebe ainda tratamento especial por parte da Lei do Audiovisual, que estabelece outras modalidades de renúncia fiscal para a transferência de recursos incentivados. Esta norma apresenta alternativas com limites financeiros maiores, inclusive através do abatimento de valores dos impostos devidos pelos dos investidores que realizam o investimento em projetos de desenvolvimento ou produção de obras audiovisuais em troca de parte dos direitos sobre a obra, assim, os investidores podem ser não apenas meros patrocinadores ou apoiadores, mas também podem passar a ser coprodutores das obras audiovisuais, tendo participação nos direitos autorais patrimoniais da obra e, conseqüentemente, das receitas obtidas com a comercialização.

O artigo 1º da Lei do Audiovisual, permite a dedução do imposto de renda de quantias investidas na produção de obras audiovisuais através da aquisição de quotas que representam direitos de comercialização.

Art. 1º Até o exercício fiscal de 2024, inclusive, os contribuintes poderão deduzir do imposto de renda devido as quantias investidas na produção de obras audiovisuais brasileiras de produção independente, mediante a aquisição de quotas representativas dos direitos de comercialização das referidas obras, desde que esses investimentos sejam realizados no mercado de capitais, em ativos previstos em lei e autorizados pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), e os projetos de produção tenham sido previamente aprovados pela Agência Nacional do Cinema (Ancine).

¹² Lei Rouanet, Lei nº 8.685/1993; Art. 18. Com o objetivo de incentivar as atividades culturais, a União facultará às pessoas físicas ou jurídicas a opção pela aplicação de parcelas do Imposto sobre a Renda, a título de doações ou patrocínios, tanto no apoio direto a projetos culturais apresentados por pessoas físicas ou por pessoas jurídicas de natureza cultural, como através de contribuições ao FNC, nos termos do art. 5º, inciso II, desta Lei, desde que os projetos atendam aos critérios estabelecidos no art. 1º desta Lei.

[...]§ 3º As doações e os patrocínios na produção cultural, a que se refere o § 1º, atenderão exclusivamente aos seguintes segmentos:

- a) artes cênicas;
- b) livros de valor artístico, literário ou humanístico;
- c) música erudita ou instrumental;
- d) exposições de artes visuais;
- e) doações de acervos para bibliotecas públicas, museus, arquivos públicos e cinematecas, bem como treinamento de pessoal e aquisição de equipamentos para a manutenção desses acervos
- f) produção de obras cinematográficas e videofonográficas de curta e média metragem e preservação e difusão do acervo audiovisual; e
- g) preservação do patrimônio cultural material e imaterial.
- h) construção e manutenção de salas de cinema e teatro, que poderão funcionar também como centros culturais comunitários, em Municípios com menos de 100.000 (cem mil) habitantes.

Inicialmente, este mecanismo funcionaria como medida temporária, com prazo até o exercício fiscal de 2003, momento em que se imaginava que o mercado seria autossustentável e não precisaria mais deste tipo de incentivo (IKEDA, 2015). Contudo, os mecanismos foram prorrogados rotineiramente, em 2006¹³, 2010, 2015, 2017 e 2020¹⁴, estando vigentes até o exercício fiscal de 2024. Em 2006 foi incluída uma nova modalidade de incentivo para o investimento de pessoas físicas e jurídicas através do art. 1º-A¹⁵, que passou pelas mesmas prorrogações que o Art. 1º.

As modalidades de investimento na coprodução por parte de contribuintes estrangeiros que atuam na exploração de obras audiovisuais no Brasil, está nos arts. 3º e 3º-A. Nestes dispositivos encontra-se a permissão de abatimento de até 70% do Imposto de Renda devido pelo contribuinte que realizar o investimento em projetos audiovisuais de sua escolha, basta que a produtora da obra seja devidamente registrada na ANCINE.

Art. 3o Os contribuintes do Imposto de Renda incidente nos termos do art. 13 do Decreto-Lei nº 1.089, de 1970, alterado pelo art. 2o desta Lei, poderão beneficiar-se de abatimento de 70% (setenta por cento) do imposto devido, desde que invistam no desenvolvimento de projetos de produção de obras cinematográficas brasileiras de longa-metragem de produção independente, e na coprodução de telefilmes e minisséries brasileiros de produção independente e de obras cinematográficas brasileiras de produção independente.

[...]

Art. 3o-A. Os contribuintes do Imposto de Renda incidente nos termos do art. 72 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, beneficiários do crédito, emprego, remessa, entrega ou pagamento pela aquisição ou remuneração, a qualquer título, de direitos, relativos à transmissão, por meio de radiodifusão de sons e imagens e serviço de comunicação eletrônica de massa por assinatura, de quaisquer obras audiovisuais ou eventos, mesmo os de competições desportivas das quais faça parte representação brasileira, poderão beneficiar-se de abatimento de 70% (setenta por cento) do imposto devido, desde que invistam no desenvolvimento de projetos de produção de obras

¹³ A primeira prorrogação, feita pela Lei nº 11.437/2006, foi de 4 anos. Em 2010, o dispositivo (incluindo o art. 1º-A) foi renovado até o exercício fiscal de 2016, pela Lei nº 12.375/2010. Ainda enquanto estavam vigentes, a Lei nº 13.196/2015 prorrogou o prazo por mais um ano, até 2017, quando a Lei nº 13.524/2017 prorrogou o prazo até o exercício fiscal de 2019.

¹⁴ Por meio do veto nº 62/2019, o Presidente Jair Bolsonaro vetou integralmente o projeto de Lei que prorrogava os incentivos da Lei do Audiovisual até o exercício fiscal de 2024 e o Regime Especial de Tributação para Desenvolvimento de Atividade de Exibição Cinematográfica (Recine), que desonera de todos os tributos federais as operações de aquisição de bens para implantação ou modernização de salas de cinema, sob a justificativa de criar “despesas obrigatórias ao Poder Executivo, sem que se tenha indicado a respectiva fonte de custeio”. O veto foi derrubado pelo Congresso Nacional e estes dispositivos estão em vigor atualmente por força da Lei nº 14.044, de 19 de agosto de 2019.

¹⁵ Art. 1º-A Até o ano-calendário de 2024, inclusive, as quantias referentes ao patrocínio à produção de obras audiovisuais brasileiras de produção independente, cujos projetos tenham sido previamente aprovados pela Ancine, poderão ser deduzidas do imposto de renda devido apurado:

I - na declaração de ajuste anual pelas pessoas físicas; e

II - em cada período de apuração, trimestral ou anual, pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real.

cinematográficas brasileira de longa-metragem de produção independente e na coprodução de obras cinematográficas e videofonográficas brasileiras de produção independente de curta, média e longas-metragens, documentários, telefilmes e minisséries.

Mesmo que sejam recursos oriundos de fomento indireto, com investimentos que não são feitos diretamente pelo Estado, os recursos incentivados através dos mecanismos da Lei do Audiovisual são recursos públicos, devendo a sua utilização ser fiscalizada. Este foi o cerne da problemática que marcou o começo do fim do Cinema da Retomada, segundo Marson (2006):

Embora a euforia em relação ao Cinema da Retomada tenha perdurado até 1999 – sendo “coroadada” com a terceira indicação de um filme brasileiro ao Oscar num período de 4 anos – uma crise já se aproximava da produção cinematográfica nacional, desde meados de 1998. Graças a denúncias de superfaturamento de alguns filmes e da recompra dos Certificados de Investimento Audiovisual pelos cineastas, intensificaram-se as movimentações e articulações no interior do campo do cinema, e começaram as negociações que iriam alterar as estruturas da política cinematográfica no ano seguinte. Segundo denúncias apresentadas pela imprensa, os Certificados de Investimento Audiovisual, que eram negociados através da Comissão de Valores Mobiliários e valiam como ações, estavam sendo comprados pelos próprios produtores imediatamente após a negociação com os investidores. A recompra dos certificados era permitida legalmente, mas o que estava ocorrendo é que, na tentativa de atrair investidores, alguns produtores se comprometiam a recomprar os certificados, já embutindo nessa compra os “lucros futuros”. Ou seja, o investidor deixava de pagar os impostos, divulgava sua marca e ainda tinha lucros com isso. Além disso, para conseguir recomprar os certificados, os filmes estavam sendo superfaturados, e os custos de produção cinematográfica no Brasil ficavam cada vez maiores.

Diante de denúncias deste tipo, os mecanismos de incentivo da Lei do Audiovisual, começaram a ser altamente questionados pela sociedade e ainda se mostraram insuficientes para promover um mercado audiovisual autossustentável. Parte desta problemática estava na própria modelagem do incentivo, uma vez que sendo focado somente na produção, deixando de lado as outras esferas da cadeia cinematográfica, filmes eram produzidos, mas não circulavam, e consequentemente, não se pagavam (MARSON, 2006).

A malversação de recursos públicos gerou grande insatisfação, deixando clara a necessidade de elaboração de uma nova política cinematográfica (ANCINE, 2016). Este processo tem no ano 2000, com advento do 3º Congresso Brasileiro de Cinema (CBC), que ocorreu cinquenta anos depois do segundo, antes mesmo da fase do Cinema Novo. Na década de 50, quando ocorreu o 2º CBC, foi lançado *Rio 40 Graus*, filme considerado um precursor do Cinema Novo. Durante o 3º CBC, profissionais do setor, como cineastas, produtores,

representantes da distribuição e exibição e técnicos puderam se reunir para discutir questões afetas ao setor.

O saldo do 3º CBC foi a elaboração de um documento com sessenta e nove propostas para o desenvolvimento da atividade cinematográfica no Brasil, que foi amplamente divulgado pela mídia. No CBC se reconheceu os benefícios oriundos de atos legislativos como a Lei Rouanet e a Lei do Audiovisual, mas não se absteve de tecer recomendações sobre estas (IKEDA, 2015). Dentre as ações recomendadas pelo CBC, encontrava-se:

4. Criar, no âmbito governamental, um órgão gestor da atividade cinematográfica no Brasil, com participação efetiva do setor e com finalidades amplas de ação como agente formulador de políticas e de informação, agente regulador e fiscalizador de toda a atividade e agente financeiro.

Esse ÓRGÃO GESTOR deverá se posicionar, dentro do governo, ligado à Presidência da República e dele deverão participar representações do Ministério da Cultura, Ministério das Comunicações, Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior e Ministério das Relações Exteriores.

Segundo a Ancine, (2017), a partir do CBC, o então Presidente da República, Fernando Henrique Cardoso, instituiu o Grupo Executivo de Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica (GEDIC), composto por membros tanto do governo quanto de todos os elos da cadeia produtiva do mercado (IKEDA, 2015). Assim é criada a Ancine, através da Medida Provisória nº 2.228-1, de 06 de setembro de 2001:

Estabelece princípios gerais da Política Nacional do Cinema, cria o Conselho Superior do Cinema e a Agência Nacional do Cinema - ANCINE, institui o Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Cinema Nacional - PRODECINE, autoriza a criação de Fundos de Financiamento da Indústria Cinematográfica Nacional - FUNCINES, altera a legislação sobre a Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional e dá outras providências.

1.1. Agência Nacional do Cinema

O fenômeno da delegificação, atribui à Administração Pública o poder para regulamentar determinadas matérias. Segundo Aragão (2000) neste instituto “o legislador, no uso da sua liberdade para dispor sobre determinada matéria, atribui um largo campo de atuação normativa à Administração, que permanece, em todo caso, subordinada às leis formais.”

Além disso, o legislador tem limitações de natureza técnica, pois não tem a *expertise* e informações necessárias para dispor sobre determinado mercado. A atribuição de poder normativo às agências reguladoras é, portanto um ato de delegificação para estas (ARAGÃO, 2000). Segundo Marques Neto (2009), de certo modo, a interferência do Estado nas relações públicas sempre ocorreu. Esta intervenção, com o passar do tempo, transformou-se na exploração da atividade econômica em si. No audiovisual, temos o exemplo da Embrafilme. Segundo o autor, se havia necessidade de intervenção do Estado com relação à determinada atividade, este tomava uma parcela do mercado sob a justificativa de se atingir o interesse público. Porém, aponta Marques Neto (2009), que:

Neste contexto da intervenção estatal (marcada, reiteramos, por uma forte intervenção direta, pela absorção de atividades econômicas pelo Estado) havia, por certo, uma maior autonomia para o poder estatal e, em contrapartida, uma substancialmente menor margem de autonomia para a sociedade. Neste cenário, a vontade política (entendida como a orientação do governante) se punha muito mais eficaz (demandando menor necessidade de mediação para sua concretização). Porém, a atividade econômica, é fato, acabava por padecer de uma enorme instabilidade, pois as decisões políticas são necessariamente cambiantes (fruto da natural necessidade de acomodação dos interesses políticos e das premências da alternância de poder) e buscam responder às demandas mais imediatas (próprias do ambiente político).

As atividades técnicas da Administração Pública tendem a ser cada vez mais complexas, assim, “passou a aceitar-se nos sistemas normativos, originariamente na França, o fenômeno da deslegalização, pelo qual a competência para regular certas matérias se transfere da lei (ou ato análogo) para outras fontes normativas por autorização do próprio legislador” (CARVALHO FILHO, 2010). Assim, com o advento da atividade de regulação estatal, o papel da intervenção direta foi, gradativamente, sendo substituído por uma outra forma de intervenção, que é a atividade de regulação (MARQUES NETO, 2009).

As agências reguladoras são “entidades autárquicas às quais o legislador tem delegado a função de criar as normas técnicas relativas a seus objetivos institucionais” (CARVALHO FILHO, 2010), dotadas de autonomia funcional, decisória, administrativa e financeira¹⁶, cabendo-lhes regulamentar e fiscalizar seus respectivos mercados.

O Estado assume o papel de regulador, no Brasil para tanto é adotado o modelo das agências reguladoras, responsáveis por corrigirem as falhas de mercado através de seu poder

¹⁶ Art. 3º, da Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019.

decorrente de delegação legislativa, para regulamentar através de atos normativos que devem ser cumpridos pelos agentes regulados.

O art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988 permite que o Presidente da República edite decretos e regulamentos a fim de garantir a sua fiel execução. O poder regulamentar, portanto, decorre da lei e não pode ser contrário às leis, produzindo normas hierarquicamente inferiores que não podem ser contrárias às leis ou tentar revogá-las, ainda que possam ser revogadas por normas superiores.

A Ancine atua como órgão regulador do mercado audiovisual, responsável não só pelo acompanhamento de projetos que recebem recursos incentivados, mas também pela promoção de políticas públicas para o setor. Infelizmente, nos últimos dois anos, a Ancine vem passando por uma crise institucional e política, tendo recebido ameaças de extinção pelo Presidente Jair Bolsonaro, por fomentar com “dinheiro público, obras cinematográficas que atentam contra a família”¹⁷, como *Bruna Surfistinha*. Entretanto, uma das maiores expressões desta crise pode ser percebida na composição da sua Diretoria Colegiada, onde das quatro vagas existentes, três são ocupadas há mais de um ano por diretores substitutos¹⁸.

A ANCINE é o resultado da reivindicação dos agentes do setor de um órgão para regulamentar o mercado e promover políticas públicas para impulsionar o cinema brasileiro no mercado interno e externo durante o 3º CBC. Esta agência reguladora, foi recebida com bastante entusiasmo por um setor que teve seus altos e baixos e que temia, após o Cinema da Retomada, uma queda nos moldes da ocorrida após o fim da Embrafilme.

Quando se pensa em legitimidade legislativa e executiva sobre o tema, destaca-se que o acesso à cultura, assim como à educação é de competência comum a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, segundo o art. 23, V, da Constituição Federal¹⁹, podendo ainda, cada ente federativo, exceto os Municípios, legislar concorrentemente sobre estes campos e sua proteção,

¹⁷ Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2019-07/em-live-bolsonaro-diz-que-pretende-extinguir-a-ancine>.

¹⁸ Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/assuntos/noticias/ancine-convoca-edilasio-barra-e-vinicius-clay-para-exercicio-como-diretores-substitutos>.

¹⁹ CRFB/88, Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: V - proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação;

conforme art. 24, VII e IX²⁰. E ainda, o art. 215 da Constituição Federal determina que o Estado deve garantir “*a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais*”. Ou seja, trata-se de competência compartilhada entre os entes.

O Art. 216-A da CRFB/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 71/2012, por seu turno, determina que será criada lei federal para dispor sobre a “regulamentação do Sistema Nacional de Cultura, bem como de sua articulação com os demais sistemas nacionais ou políticas setoriais de governo”, incluindo assim novo dispositivo programático²¹ na Constituição Brasileira vigente. Destaca-se que até o momento²², a referida lei ainda não foi criada, porém a própria Constituição permite que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituam as suas próprias leis sobre sistemas de cultura.

A atividade audiovisual gerou, no ano de 2018, R\$ 26,7 bilhões²³ a título de valor adicionado, segundo dados do Observatório do Cinema Brasileiro, superando “*indústrias relevantes, como a farmacêutica, têxtil, e de equipamentos eletrônicos*”²⁴. T tamanha relevância deste mercado levou o legislador a dotar esta dentre todas as atividades artísticas e culturais, de tratamento especial na normativa brasileira. Assim a atividade audiovisual tem lei específica para fomento e conta também com a atuação de órgão específico de fomento e regulação, a Ancine.

²⁰ CRFB/88, Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico; IX - educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação;

²¹ Para José Afonso da Silva, “as normas programáticas têm eficácia jurídica imediata, direta e vinculante nos casos seguintes: I – estabelecem um dever para o legislador ordinário; II – condicionam a legislação futura, com a consequência de serem inconstitucionais as leis ou atos que as ferirem; III – informam a concepção do Estado e da sociedade e inspiram sua ordenação jurídica, mediante a atribuição de fins sociais, proteção dos valores da justiça social e revelação dos componentes do bem comum; IV – constituem sentido teleológico para a interpretação, integração e aplicação das normas jurídicas; V – condicionam a atividade discricionária da Administração e do Judiciário; VI – criam situações jurídicas subjetivas, de vantagem ou de desvantagem; o que será visto no capítulo seguinte”.

²² Considera-se a data de encerramento desta pesquisa o dia 18 de maio de 2021.

²³ Disponível em https://oca.ancine.gov.br/sites/default/files/repositorio/pdf/valor_adicionado_2018.pdf e <https://www.gov.br/ancine/pt-br/assuntos/noticias/audiovisual-brasileiro-gerou-r-26-7-bilhoes-a-economia-do-pais>.

²⁴ Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/assuntos/noticias/audiovisual-brasileiro-gerou-r-26-7-bilhoes-a-economia-do-pais#:~:text=Em%202018%2C%20o%20Valor%20Adicionado,t%C3%AAxtil%2C%20e%20de%20equipament os%20eletr%C3%B4nicos>.

Um tripé institucional composto pelo (i) Conselho Superior do Cinema, da Casa Civil da Presidência da República; (ii) pela Secretaria do Audiovisual, parte do Ministério do Turismo; e pela (iii) Ancine, também vinculada ao Ministério do turismo; é responsável pela regulação e monitoramento deste mercado. A divisão de competências entre eles está na letra da lei introduzida no ordenamento pela MP 2.228-1/2001 com relação ao CSC e Ancine, e pelo Decreto N° 10.359, de 20 de maio de 2020, relativo à Secretaria do Audiovisual.

Ao Conselho superior do Cinema compete a criação da Política Nacional do Cinema, tal como especificado no art. 2º da MP 2228-1/2001:

Art. 2º A política nacional do cinema terá por base os seguintes princípios gerais:
 I - promoção da cultura nacional e da língua portuguesa mediante o estímulo ao desenvolvimento da indústria cinematográfica e audiovisual nacional;
 II - garantia da presença de obras cinematográficas e videofonográficas nacionais nos diversos segmentos de mercado;
 III - programação e distribuição de obras audiovisuais de qualquer origem nos meios eletrônicos de comunicação de massa sob obrigatória e exclusiva responsabilidade, inclusive editorial, de empresas brasileiras, qualificadas na forma do § 1º do art. 1º da Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, com a redação dada por esta Lei.
 IV - respeito ao direito autoral sobre obras audiovisuais nacionais e estrangeiras.

Inicialmente, o Conselho Superior do Cinema contava com doze membros, atualmente, é composto por dezesseis. A configuração atual, definida pelo Decreto 10.553/2020 é de: oito (8) representantes de órgãos da Administração Pública Federal, dentre eles a Secretaria Especial de Cultura, o Ministério do Turismo; cinco (5) representantes da indústria cinematográfica e videofonográfica nacional, com elevado saber; e três (3) representantes da sociedade civil com manifesto interesse pelo assunto.

A Secretaria do Audiovisual (SAv), tem seu rol de competências estabelecido pelo art. 26²⁵ do Decreto N° 10.359, de 20 de maio de 2020, dentre elas, encontra-se “propor, elaborar e

²⁵ Art. 26. À Secretaria Nacional do Audiovisual compete:

I – propor, elaborar e supervisionar a política pública para o setor audiovisual, ressalvadas as competências do Conselho Superior do Cinema;
 II – propor, elaborar, acompanhar e avaliar o cumprimento do plano de diretrizes e metas do audiovisual;
 III – propor as diretrizes do Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Cinema Brasileiro, do Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Audiovisual Brasileiro e do Programa de Apoio ao Desenvolvimento da Infraestrutura do Cinema e do Audiovisual, instituídos pela Medida Provisória nº 2.228-1, de 2001, e supervisionar e avaliar sua execução.
 IV – fiscalizar a execução do contrato de gestão entre o Ministério e a Agência Nacional do Cinema – Ancine e entre o Ministério e a organização social qualificada para a gestão da Cinemateca Brasileira;

supervisionar a política pública para o setor audiovisual, ressalvadas as competências do Conselho Superior do Cinema”, e “promover a participação de obras audiovisuais brasileiras em festivais”.

Por sua vez, à Ancine, também vinculada atualmente ao Ministério do Turismo, compete executar a Política Nacional de Fomento ao Cinema, conforme determinações do CSC. Atua em todos os elos da cadeia, incluindo produção, distribuição, exibição e infraestrutura. É “órgão de fomento, regulação e fiscalização da indústria cinematográfica e videofonográfica, dotada de autonomia administrativa e financeira”²⁶ e tendo os seguintes objetivos definidos em lei:

Art. 6ºA ANCINE terá por objetivos:

- I - promover a cultura nacional e a língua portuguesa mediante o estímulo ao desenvolvimento da indústria cinematográfica e videofonográfica nacional em sua área de atuação;
- II - promover a integração programática, econômica e financeira de atividades governamentais relacionadas à indústria cinematográfica e videofonográfica;
- III - aumentar a competitividade da indústria cinematográfica e videofonográfica nacional por meio do fomento à produção, à distribuição e à exibição nos diversos segmentos de mercado;
- IV - promover a auto-sustentabilidade da indústria cinematográfica nacional visando o aumento da produção e da exibição das obras cinematográficas brasileiras;
- V - promover a articulação dos vários elos da cadeia produtiva da indústria cinematográfica nacional;
- VI - estimular a diversificação da produção cinematográfica e videofonográfica nacional e o fortalecimento da produção independente e das produções regionais com vistas ao incremento de sua oferta e à melhoria permanente de seus padrões de qualidade;
- VII - estimular a universalização do acesso às obras cinematográficas e videofonográficas, em especial as nacionais;
- VIII - garantir a participação diversificada de obras cinematográficas e videofonográficas estrangeiras no mercado brasileiro;

V – formular políticas, metas e ações para formação e capacitação audiovisual e para preservação, salvaguarda, difusão e acesso do patrimônio material e imaterial do cinema e do audiovisual nacional, observadas as diretrizes da Política Nacional do Cinema e do Audiovisual e do Plano Nacional de Cultura;

VI – coordenar, analisar e aprovar o cumprimento do objeto, a execução dos programas, dos projetos e das ações financiados com os recursos incentivados de que trata o art. 2º do Decreto nº 4.456, de 4 de novembro de 2002;

VII – promover a participação de obras audiovisuais brasileiras em festivais;

VIII – acompanhar e apoiar a elaboração de acordos, de tratados e de convenções internacionais sobre audiovisual e cinema e orientar ações para a sua aplicação, em cooperação com a Assessoria Especial de Relações Internacionais;

IX – apoiar ações para intensificar o intercâmbio audiovisual e cinematográfico com outros países, em cooperação com a Assessoria Especial de Relações Internacionais;

X – planejar, promover e coordenar ações de acesso de públicos diversos às obras audiovisuais brasileiras;

XI – planejar, promover e coordenar ações de preservação e de difusão da memória audiovisual brasileira;

XII – orientar, monitorar e supervisionar ações do Centro Técnico Audiovisual e definir diretrizes, metas e ações para a salvaguarda dos seus patrimônios físicos e dos acervos cinematográficos e audiovisuais;

XIII – planejar, promover e coordenar ações para a produção, a programação e o acesso de conteúdos audiovisuais para plataformas digitais e outras tecnologias disponíveis; e

XIV – coordenar e supervisionar os contratos, os convênios e outros instrumentos congêneres firmados pelo Ministério na área de competência da Secretaria.

²⁶ Art. 5º MP 2281-1/2001

- IX - garantir a participação das obras cinematográficas e videofonográficas de produção nacional em todos os segmentos do mercado interno e estimulá-la no mercado externo;
- X - estimular a capacitação dos recursos humanos e o desenvolvimento tecnológico da indústria cinematográfica e videofonográfica nacional;
- XI - zelar pelo respeito ao direito autoral sobre obras audiovisuais nacionais e estrangeiras.

Suas competências estão listadas no art. 7º, da MP 2228-01/2001, das quais se destacam:

- II - fiscalizar o cumprimento da legislação referente à atividade cinematográfica e videofonográfica nacional e estrangeira nos diversos segmentos de mercados, na forma do regulamento;
- V - regular, na forma da lei, as atividades de fomento e proteção à indústria cinematográfica e videofonográfica nacional, resguardando a livre manifestação do pensamento, da criação, da expressão e da informação;
- VII - articular-se com os órgãos competentes dos entes federados com vistas a otimizar a consecução dos seus objetivos;
- IX - estabelecer critérios para a aplicação de recursos de fomento e financiamento à indústria cinematográfica e videofonográfica nacional;
- X - promover a participação de obras cinematográficas e videofonográficas nacionais em festivais internacionais;
- XV - articular-se com órgãos e entidades voltados ao fomento da produção, da programação e da distribuição de obras cinematográficas e videofonográficas dos Estados membros do Mercosul e demais membros da comunidade internacional;
- XVIII - regular e fiscalizar o cumprimento dos princípios da comunicação audiovisual de acesso condicionado, das obrigações de programação, empacotamento e publicidade e das restrições ao capital total e votante das produtoras e programadoras fixados pela lei que dispõe sobre a comunicação audiovisual de acesso condicionado;

Ou seja, o CSC seria responsável pela elaboração de diretrizes gerais enquanto a execução de tais políticas caberia à SAV e à ANCINE. Enquanto a SAV lida com aspectos culturais, como a participação de obras brasileiras em festivais e preservação e acesso, na forma do art. 26 do Decreto Nº 10.359, de 20 de maio de 2020, à ANCINE são atribuídas as atividades industriais do setor. A legislação brasileira, portanto, entende o mercado audiovisual como um mercado industrial, cabendo à Ancine sua regulação e fiscalização, muitas vezes muito mais como um agente executor dos mecanismos de financiamento, acompanhando a execução de projetos e prestação de contas, do que um agente formulador de políticas públicas.

Da análise do art. 6º da MP 2228-1/2001, transcrito acima, o olhar industrialista lançado sobre o setor audiovisual determina que este deve ser competitivo, autossustentável e integrado. Considerando os cinquenta anos anteriores à criação da Ancine, é possível perceber que esta teria ainda, o papel de resgatar os momentos gloriosos vividos anteriormente, refletido no estímulo a participação de obras nacionais no mercado interno e externo, na universalização do acesso e no desenvolvimento de todos os segmentos de mercado do setor.

As agências reguladoras são órgãos públicos dotados de autoridade (MARQUES NETO, 2009), caracterizadas pela sua expertise técnica, independência e ausência de controle hierárquico. Contudo, a Ancine, no próprio instrumento que a institui, nasce limitada, mais como órgão de mero exercício e fiscalização dos mecanismos de incentivo, responsável por operacionalizá-los, do que como um órgão competente para corrigir falhas de mercado existentes e proteger o interesse público envolvido (IKEDA, 2015).

Por exemplo, à Ancine compete o papel de ampliar a competitividade do mercado, este objetivo deve ser atingido por meio do fomento aos diversos elos da cadeia produtiva do audiovisual, da produção à exibição. Porém, não há nada que indique expressamente na letra na norma que exista autonomia regulamentar deste órgão, para que por exemplo, possa regular o mercado visando corrigir falhas concorrenciais.

Das competências da Ancine, uma das mais relevantes está relacionada à Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica (Condecine), que será explorada mais a frente. Na mesma MP 2228-01/2001 há a delegação da competência para o estabelecimento da Condecine para o Conselho Superior do Cinema, que integra a Casa Civil da Presidência da República, contudo atribui à Ancine competência para realizar as atividades de arrecadação, tributação e fiscalização da mesma, conforme art. 38, II.

Nos tópicos a seguir serão apresentados os segmentos deste mercado relevantes para o desenvolvimento do trabalho proposto: (i) os segmentos do Serviço de Acesso Condicionado, salas de exibição e Vídeo por Demanda; (ii) o tratamento tributário dado ao SeAC e ao VoD e (iii) as medidas legislativas e regulatórias para o VoD.

1.2. Serviço de Acesso Condicionado

O Serviço de Acesso Condicionado é a forma legal com que se denomina o serviço de TV por assinatura, ou TV Paga. Que consiste na distribuição de conteúdos audiovisuais na forma de pacotes de canais, com grade programação linear e grade horária fixa, mediante o pagamento de uma assinatura. O SeAC é regulamentado pela Lei nº 12.485/2011, que o define da seguinte forma:

XXIII - Serviço de Acesso Condicionado: serviço de telecomunicações de interesse coletivo prestado no regime privado, cuja recepção é condicionada à contratação remunerada por assinantes e destinado à distribuição de conteúdos audiovisuais na forma de pacotes, de canais nas modalidades avulsa de programação e avulsa de conteúdo programado e de canais de distribuição obrigatória, por meio de tecnologias, processos, meios eletrônicos e protocolos de comunicação quaisquer.

A comunicação audiovisual de acesso condicionado é a “emissão, transmissão e recepção, por meios eletrônicos quaisquer, de imagens, acompanhadas ou não de sons, que resulta na entrega de conteúdo audiovisual exclusivamente a assinantes²⁷” e tem os seguintes princípios:

- I - liberdade de expressão e de acesso à informação;
 - II - promoção da diversidade cultural e das fontes de informação, produção e programação;
 - III - promoção da língua portuguesa e da cultura brasileira;
 - IV - estímulo à produção independente e regional;
 - V - estímulo ao desenvolvimento social e econômico do País;
 - VI - liberdade de iniciativa, mínima intervenção da administração pública e defesa da concorrência por meio da livre, justa e ampla competição e da vedação ao monopólio e oligopólio nas atividades de comunicação audiovisual de acesso condicionado.
- Parágrafo único. Adicionam-se aos princípios previstos nos incisos deste artigo aqueles estabelecidos na Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 485, de 20 de dezembro de 2006.

A Lei 12.485/2011 é responsável pela regulamentação do SeAC:

Além de espaços na programação geral e nos horários nobres dos canais de espaço qualificado, a norma disciplina o carregamento obrigatório de canais de notícias concorrentes, canais de radiodifusão, canais dos poderes públicos, comunitários e universitários, canais focalizados em filmes e séries brasileiros. O marco regulatório, entre outras disposições, também limita a exposição de publicidade (art. 24), preconiza o controle público sobre a observância de critérios de qualidade técnica nas transmissões (art. 31, § 17), estabelece obrigações relativas à publicação e repasse de informações para os usuários e autoridades regulatórias (art. 10, §2º) e disciplina o registro e responsabilidade editorial dos agentes econômicos (art. 10, §1º).²⁸

Fazem parte desta atividade a produção, programação, empacotamento e distribuição. A Lei do SeAC unificou a regulamentação sobre cada uma destas atividades envolvendo a TV paga e determina que à ANATEL compete a regulação e fiscalização da atividade de distribuição do serviço de acesso condicionado²⁹, enquanto a ANCINE fica responsável pela regulação e fiscalização das atividades de programação e empacotamento³⁰. Na ANATEL e na

²⁷ Art. 1º, VI, da Lei 12.485/2011.

²⁸ Conforme Relatório de Análise de Impacto do VoD

²⁹ Art. 29, Parágrafo Único, da Lei 12.485/2011.

³⁰ Art. 9º, Parágrafo Único, da Lei 12.485/2011.

ANCINE esta matéria é regulamentada pela Resolução nº 581/2012 e pela IN nº 100/2012, respectivamente.

O exercício das atividades relacionadas ao Serviço de Acesso Condicionado depende de credenciamento da prestadora de serviços na ANCINE ou na ANATEL, a depender de sua área de atuação. A atuação de cada uma destas agências neste mercado é complementar, promovendo a sua regulação, monitoramento e fiscalização.

De acordo com o Art. 2º, IV da Lei 12.485/2011, a atividade de programação compreende o “arranjo de conteúdos audiovisuais organizados em sequência linear temporal com horários predeterminados dentro de seu espaço de programação, que é classificado como qualificado ou não de acordo com o conteúdo programado. Já o empacotamento, por seu turno, é a “atividade de organização, em última instância, de canais de programação, inclusive nas modalidades avulsa de programação e avulsa de conteúdo programado, a serem distribuídos para o assinante”³¹. Estas atividades são regulamentadas e fiscalizadas pela ANCINE.

O espaço qualificado compreende todo o espaço do canal de programação, excluídos os conteúdos “religiosos ou políticos, manifestações e eventos esportivos, concursos, publicidade, televidas, infomerciais, jogos eletrônicos, propaganda política obrigatória, conteúdo audiovisual veiculado em horário eleitoral gratuito, conteúdos jornalísticos e programas de auditório ancorados por apresentador”, conforme art. 1º, XII, da Lei 12.485/2011.

Um canal de espaço qualificado é, conforme art. 2º, II da Lei nº 12.485/2011, um canal que possui a maior parte do seu conteúdo constituinte de espaço qualificado, durante o horário nobre. E ainda, canal brasileiro de espaço qualificado, segundo art. 2º, III, da Lei 12.485/2011 é aquele que (i) é programado por programadora brasileira; (ii) veicula, durante o horário nobre, a maior parte de conteúdos brasileiros constituintes de espaço qualificado, sendo metade deles produzidos por produtora independente; e (iii) com relação ao qual a programadora não realizou qualquer acordo que a impeça de comercializar os direitos de exibição ou veiculação a qualquer empacotadora interessada.

³¹ Conforme art. 1º, IV e XI, da Lei nº 12.485/2011.

Atualmente, nos canais de espaço qualificado, as programadoras são obrigadas a exibir, pelo menos, três horas e meia de conteúdos brasileiros de espaço qualificado, sendo metade produzida por produtora brasileira independente, por força do art. 16 da Lei nº 12.485/2011.

Já com relação às programadoras, nos pacotes de programação, a cada três canais ofertados, ao menos um deve ser canal brasileiro de espaço qualificado, conforme art. 17 da Lei nº 12.485/2011. Esta obrigação perdura até o limite de doze canais³², ou seja, num pacote de doze canais, ao menos quatro deles devem ser canais brasileiros de espaço qualificado, devendo ao menos dois deles veicular, pelo menos, doze horas diárias de conteúdo audiovisual brasileiro produzidos por produtora brasileira independente³³. E ainda, destas doze horas de programação, ao menos três devem ser durante o horário nobre.

Por força do art. 22 da Lei nº 12.485/2011, compete à ANCINE dispor sobre a fixação do horário nobre, que deve ter, no máximo, sete horas para os canais direcionados a crianças e adolescentes, e seis horas para os demais canais. Este intervalo não precisa ser ininterrupto, a IN ANCINE nº 100/2012 estabelece que:

Art. 13. Para os fins desta IN, compreende-se por horário nobre:

I - para os canais de programação direcionados para crianças e adolescentes: as 7 (sete) horas compreendidas entre as 11h (onze horas) e as 14h (quatorze horas) e entre as 17h (dezessete horas) e as 21h (vinte e uma horas) do horário oficial de Brasília;

II - para os demais canais de programação: as 6 (seis) horas compreendidas entre as 18h (dezoito horas) e as 24h (vinte e quatro horas) do horário oficial de Brasília.

Caso o canal de programação possua, majoritariamente, conteúdo jornalístico no horário nobre, a empacotadora está obrigada ainda a ofertar ao menos um canal adicional de programação “com as mesmas características no mesmo pacote ou na modalidade avulsa de programação”, conforme art. 18 da Lei 12.485/2011, não sendo permitido que as programadoras destes canais sejam coligadas ou controladas entre si.

A lei estabelece ainda que canais operados sob responsabilidade do poder público, canais que não foram adaptados ao público brasileiro, como legendagem ou dublagem, canais destinados, precipuamente, à veiculação de conteúdos eróticos, dentre outros elencados no art. 19 da Lei 12.485/2011, não podem ser indicados como cumprimento das obrigações descritas anteriormente sobre o conteúdo nacional. E ainda, o conteúdo veiculado para fins de

³² Conforme art. 17, § 2º, da Lei 12.485/2011.

³³ Conforme art. 17, § 4º, da Lei 12.485/2011.

atendimento destas disposições deve ter sido produzido dentro dos sete anos anteriores à veiculação³⁴.

Caso estas obrigações não possam ser cumpridas integralmente, a programadora ou empacotadora deve solicitar dispensa à ANCINE. Também foi estabelecido um regime transitório para o cumprimento integral da obrigação de veiculação do conteúdo nacional. Durante o primeiro ano da vigência da lei, foi determinado que seria necessário o cumprimento de apenas um terço das cotas, tendo sido aumentado para dois terços no segundo ano. A distribuição é definida como:

X - Distribuição: atividades de entrega, transmissão, veiculação, difusão ou provimento de pacotes ou conteúdos audiovisuais a assinantes por intermédio de meios eletrônicos quaisquer, próprios ou de terceiros, cabendo ao distribuidor a responsabilidade final pelas atividades complementares de comercialização, atendimento ao assinante, faturamento, cobrança, instalação e manutenção de dispositivos, entre outras;

Esta atividade regida, principalmente, pelas disposições da Lei nº 9.472/1997 é exercida pelas prestadoras do serviço de acesso condicionado, que se relacionam diretamente com o assinante³⁵. A Lei nº 12.485/2011 obriga as prestadoras a disponibilizar, sem custos adicionais aos assinantes e em todos os pacotes ofertados, os canais de distribuição obrigatória, dentre eles, os canais reservados à Câmara dos Deputados, Senado Federal e Supremo Tribunal Federal, conforme art. 32. Em caso de inviabilidade técnica ou econômica comprovada, esta obrigação pode vir a ser dispensada pela ANATEL³⁶.

A regra é que o não cumprimento desta lei pelas distribuidoras enseja a aplicação de penalidades. Do mesmo modo, caso as programadoras ou empacotadoras não cumpram as obrigações relativas ao conteúdo nacional, estas também estarão sujeitas à aplicação de sanções por parte da ANCINE, a saber: advertência, multa, suspensão ou cancelamento do credenciamento³⁷.

³⁴ Art. 20, I, da Lei 12.485/2011.

³⁵ Lei 12.485/2011, Art. 33. São direitos do assinante do serviço de acesso condicionado, sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e nas demais normas aplicáveis às relações de consumo e aos serviços de telecomunicações:

II - contratar com a distribuidora do serviço de acesso condicionado os serviços de instalação e manutenção dos equipamentos necessários à recepção dos sinais;

³⁶ Conforme art. 32, § 7º, da Lei nº 12.485/2011.

³⁷ Arts. 35 e 36 da Lei nº 12.485/2011.

A Lei do SeAC, revogou o art. 31 da MP 2228-1/2011, que estabelecia que, para distribuição de canal de programação internacional, as empresas estrangeiras precisariam da intermediação de empresa cuja maior parte do capital votante esteja sob controle, direta ou indiretamente, de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos. Esta foi uma importante barreira retirada do mercado pela referida Lei, em consonância com seus princípios de livre iniciativa. Esta Lei também estabelece que:

Art. 5º O controle ou a titularidade de participação superior a 50% (cinquenta por cento) do capital total e votante de empresas prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo não poderá ser detido, direta, indiretamente ou por meio de empresa sob controle comum, por concessionárias e permissionárias de radiodifusão sonora e de sons e imagens e por produtoras e programadoras com sede no Brasil, ficando vedado a estas explorar diretamente aqueles serviços.

§ 1º O controle ou a titularidade de participação superior a 30% (trinta por cento) do capital total e votante de concessionárias e permissionárias de radiodifusão sonora e de sons e imagens e de produtoras e programadoras com sede no Brasil não poderá ser detido, direta, indiretamente ou por meio de empresa sob controle comum, por prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo, ficando vedado a estas explorar diretamente aqueles serviços.

Outra disposição relevante sobre o SeAC é que, para promover um ambiente concorrencial saudável entre as prestadoras, sem a existência de canais exclusivos, em consonância com o disposto no art. 2º, XXII, b, da Lei 12.485³⁸, a Lei veda que concessionárias e permissionárias de radiodifusão sonora e de sons e imagens e produtoras e programadoras com sede no Brasil detenham o controle ou a titularidade de participação superior a 50% (cinquenta por cento) do capital total e votante de empresas prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo³⁹. Isto significa que o agente que atua na distribuição de obras audiovisuais não pode atuar na produção de conteúdo⁴⁰.

No mesmo sentido, prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo não podem deter o controle ou a titularidade de participação superior a 30% (trinta por cento) do capital total e votante de concessionárias e permissionárias de radiodifusão sonora e de sons e imagens e de produtoras e programadoras com sede no Brasil⁴¹. E ainda:

³⁸ XXII - Programadora Brasileira Independente: programadora brasileira que atenda os seguintes requisitos, cumulativamente:

a) não ser controladora, controlada ou coligada a empacotadora ou distribuidora;

b) não manter vínculo de exclusividade que a impeça de comercializar, para qualquer empacotadora, os direitos de exibição ou veiculação associados aos seus canais de programação;

³⁹ Art. 5º da Lei 12.485/2011.

⁴⁰ Disponível em: <https://www.telesintese.com.br/att-endividada-com-compra-de-time-warner-pode-vender-sky-brasil/>.

⁴¹ Art. 5º, § 1º, da Lei 12.485/2011.

Art. 6º As prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo, bem como suas controladas, controladoras ou coligadas, não poderão, com a finalidade de produzir conteúdo audiovisual para sua veiculação no serviço de acesso condicionado ou no serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens:

I - adquirir ou financiar a aquisição de direitos de exploração de imagens de eventos de interesse nacional; e

II - contratar talentos artísticos nacionais de qualquer natureza, inclusive direitos sobre obras de autores nacionais.

Parágrafo único. As restrições de que trata este artigo não se aplicam quando a aquisição ou a contratação se destinar exclusivamente à produção de peças publicitárias.

Recentemente, a AT&T que controla a Sky, concessionária de serviços de telecomunicações, e a Warner Media, que é programadora e dona do HBO, canal de televisão, se fundiram. No Brasil, por força dos dispositivos acima, esta operação seria, irregular. Contudo, a ANATEL aprovou esta fusão, por entender que esta obrigação não se aplica a empresas estrangeiras, como é o caso⁴².

Conforme o Relatório de Análise de Impacto do VoD (ANCINE, 2017), com relação à TV Paga, “o arcabouço regulatório pactuado obteve resultados importantes, com crescimento do segmento e dinâmica positiva nos projetos entre TV e produtoras independentes e na variedade de canais”. As cotas de exibição estimularam a procura e a produção por obras nacionais, aquecendo o mercado interno.

De acordo com o “Informe de Mercado Canais Brasileiros de Espaço Qualificado 2016”, publicado pela Ancine, contendo dados sobre a programação dos então 15 canais classificados como de espaço qualificado, estes canais superaram as cotas de exibição em 25,9% do mínimo estabelecido pela lei para programações brasileiras e 78,7% a mais com relação aos limites mínimos para obras brasileiras independentes, no horário nobre⁴³.

Entre janeiro e março de 2021, segundo dados do Observatório Brasileiro do Cinema e do Audiovisual, os canais obrigados a veicular, ao menos, 12 horas (50%) de conteúdo brasileiro independente, sendo três em horário nobre, veicularam 57,9% horas. Durante o horário nobre, este número muda para 68,8% da programação⁴⁴.

⁴² Disponível em: <https://tecnoblog.net/324257/anel-aprova-fusao-warner-att-dona-sky-brasil/>.

⁴³ Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/assuntos/noticias/veiculacao-de-obras-brasileiras-em-canais-de-tv-paga-supera-os-minimos-estabelecidos-em-lei>.

⁴⁴ Disponível em: <https://oca.ancine.gov.br/resultados-mensais-tv-paga>

Portanto, a principal obrigação com relação à produção audiovisual nacional imposta pela Lei do SeAC a este segmento não é impossível de ser atendida ou difícil anos após a vigência da Lei. Pelo contrário, as programadoras são capazes de superar estas metas.

A Lei do SeAC teve impacto direto em todo o mercado audiovisual brasileiro. A TV paga foi de 6.3 milhões de assinantes em 2008 para 19,7 milhões em 2014, segundo o Mapeamento e Impacto Econômico do Setor Audiovisual no Brasil (2016), tendo aumento de 21,4% do seu valor adicionado, segundo o Estudo Valor Adicionado pelo Setor Audiovisual⁴⁵. Contudo, o mesmo estudo indica que após o ano de 2014 a TV Paga vem apresentando queda em sua participação.

Sobre as mudanças sofridas pelo setor audiovisual entre 2007 e 2018, este Estudo ainda identificou que, coincidentemente ou não, a retração do SeAC é inversamente proporcional ao crescimento do VoD:

Enquanto o primeiro teve queda na participação de 34,4 pontos percentuais no período, o segundo cresceu 13,3 pontos percentuais. Vale notar que o segmento de TV paga se encontra em retração (entre 2007 e 2014 o segmento havia apresentado crescimento de 21,4 pontos percentuais, e desde então sua participação vem caindo). Entre 2007 e 2018 a TV aberta perdeu mais da metade de sua participação no valor adicionado pelo setor audiovisual. Por fim, cabe destacar o crescimento da CNAE (6319-4) – portais, provedores de conteúdo e outros serviços de informação na internet, que grosso modo incluem os serviços de VoD, e que já representam 20,9% do setor audiovisual. Em 2012, este percentual era de apenas 4,1%.

Quando chegou ao Brasil, o imaginário era que o VoD seria o concorrente direto das salas de exibição, segmento que também apresentou suas quedas. Mas o Estudo do Valor Adicionado elaborado pela ANCINE em 2018 aponta que:

O segmento de exibição, por se posicionar como uma janela mais claramente complementar em relação à TV aberta, TV paga, VoD e vídeo doméstico, foi relativamente menos afetada com a entrada do VoD. Em comparação com as demais atividades audiovisuais, essa também foi uma janela relativamente pouco afetada pela crise econômica. Entre 2015 e 2018, o segmento decresceu, em termos reais, 8,7%. A Distribuição também foi relativamente pouco afetada pela crise, tendo sido, junto com VoD, as únicas que apresentaram crescimento real no período. A Distribuição cresceu, entre 2015 e 2018, 16,5%.

⁴⁵ Disponível em: https://oca.ancine.gov.br/sites/default/files/repositorio/pdf/valor_adicionado_2018.pdf.

Portanto, no cenário atual, onde ainda permanece a obrigação de lançamento comercial em salas de exibição para obras financiadas pelo FSA, o VoD é, na verdade, concorrente da TV Paga, o segmento que mais apresentou quedas após a sua chegada ao mercado nacional.

1.3. Vídeo por Demanda

O segmento de Vídeo Por Demanda pode ser entendido como o fornecimento de conteúdos audiovisuais ao usuário de serviços através de tecnologias de *streaming* que permitem que o usuário determine o horário e o conteúdo que deseja assistir. Este segmento pode ser classificado de acordo com as suas características de pagamento e pela fonte de receitas para a plataforma, em 3 categorias: (i) TVoD (transational vídeo on demand); (ii) AVoD (advertising vídeo on demand); (iii) SVoD (subscription vídeo on demand).

Segundo a ANCINE (2018), no TVoD (transational vídeo on demand), o usuário paga individualmente por cada obra que pretende assistir. Assim, ele pode selecionar diferentes obras dentro de um catálogo e paga por algumas delas apenas. Esta modalidade se assemelha ao Vídeo Doméstico (DVD).

Há também o AVoD (advertising vídeo on demand), modelo em que, durante a obra audiovisual, são inseridos anúncios e outras formas de publicidade, a fim de custear a plataforma. A plataforma de AVoD mais famosa é o YouTube, que também atua em outros modelos dentro deste segmento.

Nos casos em que é paga uma assinatura periódica que dá ao usuário acesso a um catálogo específico de obras, trata-se do SVoD (subscription vídeo on demand). Esta é a forma mais comum utilizada atualmente no Brasil e é o modelo com o qual os brasileiros estão mais acostumados. Inclusive, hoje em dia, é comum que uma mesma pessoa acumule diversas assinaturas de SVoD.

As plataformas de SVoD, segundo o European Audiovisual Observatory⁴⁶, reúnem características que são cruciais para que possamos entender o mercado, a sua relevância e que

⁴⁶ Disponível em: <https://rm.coe.int/trends-in-the-vod-market-in-eu28-final-version/1680a1511a>.

não é algo passageiro ou um mercado embrionário. Por exemplo, este serviço é capaz de reduzir custos de produção, distribuição e infraestrutura, pois atua em escala global.

O SVoD também reflete a capacidade de sobrevivência de muitas empresas, pois diversos setores vêm sofrendo quedas com o seu crescimento, especialmente a TV Paga. Além disso, a disponibilização de vasto catálogo capaz de atender a todos os gostos é atrativa para os clientes. Esta amplitude somada a capacidade de escolha que o consumidor tem, por si só responde ao sucesso do VoD.

Contudo, o European Audiovisual Observatory, neste cenário de muitos serviços diferentes que vem surgindo, aponta que a saúde financeira do consumidor irá determinar quais plataformas irão prosperar. Assim, fatores como a oferta de conteúdo, fluidez e preço serão essenciais. Uma alternativa já aplicada até mesmo aqui no Brasil é a associação em pacotes, como GloboPlay e Disney+.

A Diretiva Europeia de Serviços Audiovisuais determina que os catálogos devem possuir, ao menos, 30% de obras europeias. E ainda, diversos países da União Europeia aplicam disposições sobre este segmento. A Universidade de Vrije, em Bruxelas⁴⁷, levantou que existem obrigações desde as mais genéricas e pouco cogentes, às mais específicas e vinculantes. Contudo, a maior parte dos países possui obrigações legais mais genéricas, pelo menos.

O estudo aponta que existem obrigações (i) quanto a promoção e/ou financiamento de obras europeias; (ii) sobre cotas de conteúdo audiovisual nos catálogos; (iii) para cobrança de impostos; e (iv) para plataformas de VoD estrangeiras.

Na Europa, França e Itália possuem normas que versam sobre todos estes assuntos. Surpreendentemente ou não, tais disposições não afastaram as plataformas e serviços de atuarem nestes mercados. Todos os países membros impõem a obrigação legal de promover ou financiar obras europeias, segundo o estudo da Universidade de Vrije (2018).

⁴⁷ Disponível em: https://cris.vub.be/ws/portalfiles/portal/42704354/policy_brief_21.pdf.

Na Espanha, segundo a Universidade de Vrije, 30% das obras do catálogo das plataformas de VoD deve ser reservada para obras europeias, sendo metade delas em língua espanhola⁴⁸. Esta obrigação é muito importante para o desenvolvimento das produtoras do país, pois estimula a busca por seus serviços e obras. Em recente decisão, o Canadá se tornou o primeiro país da América a determinar a cobrança de impostos sobre a atividade de serviços de *streaming*, em plataformas como como Netflix, Amazon Prime e Spotify. Onde para operar no país, será cobrada uma taxa de 3% sobre as receitas locais⁴⁹.

No Brasil este segmento atua de forma não regulada. Com o avanço recente do neoliberalismo, a própria discussão sobre a necessidade de regulamentação é questionada e atacada pelas empresas que atuam no segmento, para as quais o ambiente sem regulamentação e com carga tributária inferior representa maiores lucros. Por outro lado, as entidades do audiovisual brasileiro defendem a regulamentação do segmento “de forma a garantir a continuidade das conquistas da produção independente, sem que se coloque em risco a presença da obra audiovisual brasileira nos diversos veículos e plataformas digitais”⁵⁰.

Não se pode negar o impacto deste tipo de serviço nos direitos autorais das produtoras independentes, que ao receberem investimentos via leis de incentivo permanecem titulares da maior parte dos direitos autorais patrimoniais sobre as obras. Porém, ao cederem conteúdo para estas plataformas, podem acabar pressionadas a ceder integralmente todos os direitos patrimoniais sobre estas obras, pois não há limitação legal que impeça esta prática.

Outra forma que tem sido utilizada para ofertar conteúdos audiovisuais através da internet é a transmissão de canais lineares, que se diferenciam do VoD por terem a característica de programação e carga horária definidas previamente. Recentemente, após o recebimento de denúncias da Claro contra a Fox, que estaria oferecendo seus canais diretamente aos assinantes, sem o intermédio de uma prestadora de serviços de telecomunicações⁵¹, a ANATEL entendeu que a transmissão de canal linear pela internet também não é SeAC, dada sua forma de

⁴⁸ Conforme a Lei 7/2010, de 31 de março, sobre a Comunicação Audiovisual: Los prestadores de un catálogo de programas deben reservar a obras europeas el 30% del catálogo. De esa reserva la mitad lo será en alguna de las lenguas oficiales de España.

⁴⁹ Disponível em: <https://www.hollywoodreporter.com/business/business-news/canada-to-start-collecting-digital-tax-from-u-s-tech-giants-4169169/>.

⁵⁰ Disponível em: <http://www.apro.org.br/uploads/imprensa/cc0a1a0da3aa5c819e653f236062853d.pdf>.

⁵¹ A Fox, por força da limitação da propriedade cruzada dos arts. 5º e 6º da Lei 12.485/2011 não pode se tornar prestadora de serviços de telecomunicações.

transmissão que por ser pela internet e não caracteriza serviço de telecomunicações. Esta operação estaria enquadrada como Serviço de Valor Adicionado (SVA), de livre exploração por parte de empresas como a Fox, que não é uma prestadora de serviços de telecomunicações.

Esta decisão foi altamente questionada e é objeto de Projeto de Decreto Legislativo que visa sua suspensão, por ser contrária às limitações impostas pela Lei do SeAC, que impede a atuação simultânea de uma empresa na prestação de serviços de telecomunicações e programação.

1.4. Salas de Exibição

Inicialmente, acreditava-se que o VoD representaria o fim das salas de cinema, segmento que não apresentou maiores mudanças após a chegada do VoD no Brasil em razão, dentre outros, das obrigações com relação ao FSA. Por outro lado, o segmento que realmente teve suas bases afetadas foi o SeAC, a TV Paga, que perdeu assinantes ao longo dos anos, no mês de março de 2021, o segmento perdeu 200 mil assinantes⁵², ao passo que as plataformas de VoD ganharam um número surpreendente de assinantes.

Decerto o VoD não afetou o segmento de salas de exibição da forma como era esperada. Os prejuízos deste mercado, ultimamente e no contexto da pandemia de COVID-19 decorrem, principalmente, de outros fatores. Porém não se pode afirmar categoricamente que este segmento está livre de ser afetado pelo VoD.

O Regulamento Geral do Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Audiovisual Brasileiro (PRODAV)⁵³, que estabelece as diretrizes para aplicação dos recursos do FSA, embora não esteja mais vigente, tem aplicação sobre as chamadas públicas realizadas durante a sua vigência. Editais posteriores, a princípio, reproduzirão suas disposições até que novo regulamento seja elaborado.

Ocorre que o Regulamento Geral do PRODAV obriga o lançamento de obras audiovisuais de longa metragem no segmento de salas de exibição. Este define como de longa metragem a

⁵² Disponível em: <https://teletime.com.br/30/04/2021/tv-paga-perde-mais-200-mil-assinantes-em-marco/>.

⁵³ Disponível em: https://fsa.ancine.gov.br/sites/default/files/regulamento-geral-do-prodav/RG_PRODAV_versao_07.11.18___Apos_Resolucoes_178_180_e_182_1.pdf.

“obra não seriada de ficção ou animação com duração superior a 70 minutos e destinação inicial para o segmento de salas de exibição”.

E ainda, é a partir da data da primeira exibição comercial no segmento de salas de exibição que começa a contar o prazo de 7 anos de participação do Fundo Setorial do Audiovisual (FSA) sobre as receitas decorrentes da exploração da obra. Assim, se a obra recebe recursos do FSA, ela deve ser lançada em cinema.

No último ano, durante boa parte do tempo, as salas de exibição permaneceram fechadas. Quando estão abertas, a procura é menor em razão das medidas de isolamento social que as pessoas vêm aplicando em seu dia a dia, como forma de precaução com relação ao coronavírus⁵⁴. A Ancine, por meio da Deliberação de Diretoria Colegiada nº 489-E, de 9 de julho de 2020, equiparou o lançamento nas salas *drive-in* ao lançamento em salas de exibição tradicionais.

Esta medida foi importante para permitir o lançamento das obras e o faturamento por parte das produtoras e distribuidoras, porém, os cinemas *Drive-in* tem um custo maior, pois, além de ser preciso um veículo, os ingressos no Rio de Janeiro, em julho de 2020 chegou a ser cobrado o valor de R\$ 110,00 por veículo⁵⁵. Esses fatores contribuem com o medo gerado pela própria pandemia para uma procura menor.

Sob a ótica dos envolvidos na produção e distribuição de obras audiovisuais, seria interessante ter o segmento de VoD como possibilidade de primeira janela de exibição, em que a obra é lançada comercialmente e se inicia a exploração comercial, gerando receitas de comercialização, especialmente num momento em que, por questões sanitárias⁵⁶, menos pessoas frequentam cinemas, porém, há impedimentos normativos para isto. Do ponto de vista das salas de exibição, esta medida tem potencial de implicar em uma redução ainda maior de suas receitas. Se este segmento não teve tanto impacto do VoD até o momento, esta segurança

⁵⁴ Segundo a Ancine, na Notícia Regulatória Nº 13-E/2020: “O fechamento dos cinemas do país durante a maior parte de 2020 restringiu de forma súbita e repentina as receitas do segmento de salas de exibição, colocando em risco sua própria sustentabilidade econômica de curto e médio prazo e promovendo uma nova dinâmica competitiva entre as janelas.”

⁵⁵ Disponível em: <https://www.blogapaixonadosporviagens.com.br/2020/07/drive-in-rio-cinema-na-lagoa.html>

⁵⁶ Medidas de isolamento social com o objetivo de conter a pandemia de COVID-19.

pode ser atribuída ao menos parcialmente à obrigação do lançamento das obras nas salas de exibição.

Está aberta consulta pública na ANCINE sobre a revisão dos atos normativos sobre o lançamento comercial de obras audiovisuais incentivadas com recursos públicos. Este assunto faz parte da agenda regulatória da agência prevista para o biênio 2021-2022⁵⁷. A ANCINE irá receber contribuições dos agentes regulados e da sociedade civil de modo a fundamentar a sua tomada de decisão. A agência enfrentará o desafio de promover o acesso às obras audiovisuais nacionais com lançamento atravancado pela pandemia de COVID-19 de maneira equilibrada para os demais segmentos, na Notícia Regulatória nº 13-E/2020 a ANCINE reconhece o seu dilema:

Mas, se por um lado, é compreensível qualquer ação que busque oferecer aos agentes maior liberdade na tomada de decisão de seus próprios negócios, é preciso ponderar os impactos destas iniciativas em relação aos outros elos da cadeia audiovisual, também afetados pela pandemia do COVID-19, e em relação à política pública como um todo.

1.5. Transmissão de canais lineares pela internet

Com o crescimento do VoD, a queda da TV Paga e o novo paradigma de consumo de obras audiovisuais através da internet, as programadoras de TV por assinatura passaram a transmitir também a sua programação linear, com programação fixa e grade horária, via *streaming*.

Esta nova forma de transmissão do SeAC aos assinantes gerou confusões no mercado quanto a sua classificação, se é VoD, SeAC, ou qualquer outro modelo de mercado. O VoD é caracterizado pela autonomia do assinante em escolher a hora, o dispositivo e a obra que quiser assistir.

No SeAC o ônus de escolher determinado conteúdo é da programadora, que faz um serviço de curadoria e montagem de uma grade que funcione e seja atrativa aos assinantes. Ambos os modelos possuem as suas vantagens e desvantagens, afinal, quem nunca ficou horas passando os dedos sobre a tela do celular para escolher algum filme do catálogo? Por outro

⁵⁷ Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/assuntos/noticias/ancine-aprova-agenda-regulatoria-para-o-bienio-2021-2022-e-nova-revisao-do-estoque-regulatorio-da-tv-paga>.

lado, quem nunca desejou continuar vendo determinada série mas, infelizmente, a programação do canal era outra?

A presença de canais lineares na internet apresenta suas vantagens aos assinantes, do mesmo modo que o VoD. Contudo, é preciso definir de maneira objetiva o que este serviço caracteriza. Pela existência de grade horária, não há que se falar em VoD, pois as características elementares deste acabam sendo perdidas.

Retomemos à definição da Comunicação Audiovisual de Acesso Condicionado:

VI - Comunicação Audiovisual de Acesso Condicionado: complexo de atividades que permite a emissão, transmissão e recepção, **por meios eletrônicos quaisquer**, de imagens, acompanhadas ou não de sons, que resulta na entrega de conteúdo audiovisual exclusivamente a assinantes; (grifo nosso)

À época da elaboração da Lei 12.485/2011, de fato, o uso desta tecnologia não era difundido como é atualmente. Contudo, desde a sua elaboração, o legislador não vinculou a Tv Paga a um dispositivo de televisão ou a determinado tipo de transmissão. Desde que haja uma assinatura e a entrega de conteúdos audiovisuais a assinantes, temos o SeAC.

Por esta definição seria possível até mesmo dizer que o VoD é SeAC e todos os problemas estariam resolvidos, o mercado seria regulado. Porém isto é impossível na medida em que o SeAC possui programação fixa e a aplicação de suas disposições ao VoD seria inadequada, gerando mais problemas regulatórios do que os que se pretende resolver.

Assim, não há que se falar que VoD é SeAC, no máximo, este caminho deve ser feito com relação aos canais lineares que se adequam com o que se entende por Comunicação Audiovisual de Acesso Condicionado e, frequentemente, são transmitidos por agentes que atuam no segmento do SeAC.

Com relação às atividades de programação e empacotamento, a Diretoria Colegiada da Ancine, com base na lei da liberdade econômica e na decisão da Anatel, através da Deliberação

de diretoria colegiada 722-E/2020⁵⁸, entendeu que a oferta de canais lineares pela internet não é SeAC. A Agência entende que:

Não seria, portanto, o simples ato de comercialização de determinado conteúdo audiovisual ou o caráter linear de tal conteúdo que caracterizariam o SeAC. O que define o SeAC é a distribuição de conteúdo audiovisual diretamente por um serviço de telecomunicação. Além disso, a possível concorrência entre serviços, por si só, não legitima a criação de barreiras regulatórias que impeçam a inovação.

Portanto, a mera disponibilização do conteúdo pela internet, por não enquadrar serviço de telecomunicação, não estaria sujeita ao regime da Lei 12.485/2011. E ainda, a Lei nº 9.472/1997 estabelece que:

Art. 61. Serviço de valor adicionado é a atividade que acrescenta, a um serviço de telecomunicações que lhe dá suporte e com o qual não se confunde, novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de informações.

§ 1º Serviço de valor adicionado não constitui serviço de telecomunicações, classificando-se seu provedor como usuário do serviço de telecomunicações que lhe dá suporte, com os direitos e deveres inerentes a essa condição.

§ 2º É assegurado aos interessados o uso das redes de serviços de telecomunicações para prestação de serviços de valor adicionado, cabendo à Agência, para assegurar esse direito, regular os condicionamentos, assim como o relacionamento entre aqueles e as prestadoras de serviço de telecomunicações.

A ANATEL, no Acórdão nº 472/2020 entende que “as Ofertas de Conteúdo Audiovisual Programado via Internet por meio de Subscrição (sVOD) não se enquadram como Serviço de Acesso Condicionado (SeAC)”, e ainda, definiu esta oferta como sendo SVA, que, com base no dispositivo acima, não constitui serviço de telecomunicações.

Se por um lado a interpretação literal deste dispositivo levou a este entendimento, esta decisão é questionável, pois não considera os avanços tecnológicos e as mudanças que enfrentamos. Descaracterizar o SeAC somente por ser através da internet vai de encontro ao objetivo do legislador ao mencionar quaisquer meios eletrônicos.

O PL 4292/2019, também de autoria do Deputado Paulo Teixeira (PT), ao lado de JHC (PSB/AL) e Mariana Carvalho (PSDB/RO), buscava, inicialmente, alterar a Lei nº 12.485/2011 para “dispor que as empresas que prestam serviço de provimento de conteúdos idênticos aos

⁵⁸ Disponível em: https://antigo.ancine.gov.br/sites/default/files/deliberacao_de_diretoria_colegiada_n.o_722-e_de_2020_-_programacao_linear_via_internet_1.pdf.

distribuídos por meio do Serviço de Acesso Condicionado serão equiparadas a elas para todos os fins legais”.

E ainda, tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Decreto Legislativo nº 403/2020, de autoria do Deputado Paulo Teixeira (PT), que visa sustar os efeitos do Decreto da Anatel com base no art. 49, V, da Constituição Federal.

Estes projetos ainda estão em curso e até o momento as decisões da Ancine e ANATEL produzem seus efeitos. Porém, a decisão pelo não enquadramento – do mesmo modo, pelo enquadramento – de um serviço como outro, pode implicar na perda de oportunidade de movimentação do mercado audiovisual e cobrança da Condecine, ou então na aplicação de um regime jurídico inadequado a um serviço novo.

2. O TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DO VÍDEO POR DEMANDA

A carga tributária é parcela importante da composição do custo de exploração de qualquer atividade econômica, estando vinculada ao território de operação e capaz de impactar diretamente em lucros maiores ou menores. Inclusive, uma das formas de se estimular determinado comportamento nos cidadãos, para comprar determinado produto ou contratar determinado serviço, é a redução de tributos ou a concessão de isenções⁵⁹.

São os tributos portanto estímulo ou desestímulo à exploração de determinados mercados no território de um país. Podendo ainda ser meio de tratamento diferenciado a agentes econômicos, podendo representar benefícios ou prejuízos para eles, muitas vezes de forma desigual. Pode-se inclusive pontuar que é do interesse destas empresas a manutenção deste cenário, já que elas possuem poder político para influenciar os rumos da regulamentação deste serviço, decorrentes de seu poder econômico, segundo Saldanha, Hoffmeister e Bohrz (2018):

Para garantir o exercício de poder, essas empresas, que assumiram uma posição de destaque no oferecimento de produtos e serviços no alvorecer do processo e

⁵⁹ Conforme SEGUNDO (2018), “quando a União majora as alíquotas do imposto sobre a importação de determinado produto, seu objetivo não é obter uma maior arrecadação, mas sim desestimular a importação de referido bem. Dá-se o mesmo, de maneira inversa, quando da redução do imposto: a ideia é estimular a sua importação. Com isso, tem-se um mecanismo destinado a influenciar as decisões dos que atuam no âmbito do comércio exterior”. Tal coo um *nudge*. Ver THALER, Cass; SUNSTEIN, Richard. **Nudge: O Empurrão para a Escolha Certa**. Editora Campus, 2008.

crescimento da internet, acabaram se tornando verdadeiras gigantes. Juntamente do poder econômico decorrente de seu crescimento, adveio, por conseguinte, o poder político e, com ele, a capacidade de influenciar a regulamentação do mundo virtual no âmbito dos Estados e de suas jurisdições.

Assim, neste capítulo, serão analisados os principais tributos incidentes sobre a exploração das atividades do mercado audiovisual, a saber, o ISS, o ICMS e a Condecine.

2.1. ISS e ICMS

O Imposto Sobre Serviços (ISS) foi instituído pela Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003, é tributo de competência dos Municípios e do Distrito Federal. O ISS tem por fato gerador uma longa lista de serviços elencados na sua lista anexa, que contempla serviços de informática, saúde, medicina veterinária, engenharia, educação, cinematografia, assistência social e meteorologia, dentre outros, provenientes ou não do exterior.

O ICMS é imposto de competência estadual e do Distrito Federal, instituído pela Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996. Este imposto incide, dentre outros, sobre “prestações onerosas de serviços de comunicação, por qualquer meio, inclusive a geração, a emissão, a recepção, a transmissão, a retransmissão, a repetição e a ampliação de comunicação de qualquer natureza”.

O art. 1º, §2º, da Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003⁶⁰ exclui do rol de incidência do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual, Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) os serviços sujeitos ao pagamento do ISS.

A Lei Complementar nº 157, de 29 de dezembro de 2016, incluiu os serviços de VoD no rol de serviços sujeitos ao pagamento do ISS:

(Lista de serviços anexa à Lei Complementar no 116, de 31 de julho de 2003)
1.03 - Processamento, armazenamento ou hospedagem de dados, textos, imagens, vídeos, páginas eletrônicas, aplicativos e sistemas de informação, entre outros formatos, e congêneres.

⁶⁰ § 2º Ressalvadas as exceções expressas na lista anexa, os serviços nela mencionados não ficam sujeitos ao Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, ainda que sua prestação envolva fornecimento de mercadorias.

1.09 - Disponibilização, sem cessão definitiva, de conteúdos de áudio, vídeo, imagem e texto por meio da internet, respeitada a imunidade de livros, jornais e periódicos (exceto a distribuição de conteúdos pelas prestadoras de Serviço de Acesso Condicionado, de que trata a Lei no 12.485, de 12 de setembro de 2011, sujeita ao ICMS).

Assim, as empresas que atuam no segmento de Vídeo por Demanda no Brasil recolhem o ISS, que tem alíquotas menores que o ICMS pago pelas empresas do SeAC (ANCINE, 2019). Como são segmentos que, embora apresentem certa complementariedade para determinados consumidores, concorrem entre si e apresentam resultados opostos, esta assimetria pode representar certa vantagem concorrencial para o agente a que foi atribuída carga tributária inferior.

No âmbito do VoD, a expressão “sem cessão definitiva”, na prática, diferencia o *streaming* do *download*, o que pode ser interpretado como uma violação ao art. 150, II, da Constituição Federal (ANCINE, 2019):

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
[...]
II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

E ainda, esta disposição ignorou o fato de que o Serviço de Acesso Condicionado e o VoD são concorrentes (ANCINE, 2019), atribuindo carga tributária inferior a segmentos que competem entre si. Não se pode ignorar que, à medida que o segmento de VoD cresce, o número de assinantes da TV Paga diminui no Brasil.

No cenário atual, os agentes atuantes no SeAC recolhem, dentre outros, o ICMS, que varia entre 10% e 15%. Enquanto isso, os agentes que atuam com VoD por *streaming* recolhem apenas cerca de 2 a 5% a título de ISS, segundo a ANCINE (2019). Portanto, trata-se de um ambiente regulatório confortável e favorável para o VoD, que não possui obrigações regulatórias quanto ao conteúdo nacional, além de contar com carga tributária inferior em relação aos seus concorrentes fora do segmento, que estão sujeitos ao pagamento da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional (Condecine).

2.2. Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional - Condecine

Além das imposições tributárias na forma de ISS e ICMS, sobre as operações do mercado audiovisual incide a Condecine, que é uma forma de contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE), cujas receitas compõem o Fundo Setorial do Audiovisual.

Antes da edição da Lei nº 11.437/2006, parte das receitas arrecadadas com a Condecine também eram destinadas à ANCINE, após esta lei, os recursos passaram a ser destinados ao FNC e alocados no Fundo Setorial do Audiovisual - FSA, ao lado de outras formas de arrecadação. Os recursos do FSA podem ser aplicados por meio de investimentos retornáveis em projetos de desenvolvimento e produção de obras audiovisuais⁶¹. E ainda, parte dos recursos do FSA devem apoiar o PRODECINE, o PRODAV e o PRÓ-INFRA.

Portanto, os valores arrecadados com a Condecine retornam ao mercado audiovisual, gerando investimentos em obras audiovisuais brasileiras e independentes. É um modelo mercado que busca movimentar muitas receitas e de se manter autossuficiente.

Na realidade, há três tipos de Condecine, a saber (i) a Condecine-título, que incide anualmente ou a cada cinco anos, com valor fixo para cada segmento a ser explorado; (ii) a Condecine-teles, relativa ao Serviço de Acesso Condicionado, cobrada anualmente e com alíquotas vinculadas ao equipamento utilizado; e (iii) a Condecine-remessa, que representa a cobrança de 11% sobre a remessa de rendimentos ao exterior.

As três acepções da Condecine são classificadas conforme alteração feita pela Lei 12.485/2011 na Medida Provisória nº 2228-1/2001:

Art. 32. A Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional - Condecine terá por fato gerador:

I - a veiculação, a produção, o licenciamento e a distribuição de obras cinematográficas e videofonográficas com fins comerciais, por segmento de mercado a que forem destinadas;

II - a prestação de serviços que se utilizem de meios que possam, efetiva ou potencialmente, distribuir conteúdos audiovisuais nos termos da lei que dispõe sobre a comunicação audiovisual de acesso condicionado, listados no Anexo I desta Medida Provisória;

⁶¹ Art. 3º da Lei 11.437/2006.

III - a veiculação ou distribuição de obra audiovisual publicitária incluída em programação internacional, nos termos do inciso XIV do art. 1º desta Medida Provisória, nos casos em que existir participação direta de agência de publicidade nacional, sendo tributada nos mesmos valores atribuídos quando da veiculação incluída em programação nacional.

Parágrafo único. A CONDECINE também incidirá sobre o pagamento, o crédito, o emprego, a remessa ou a entrega, aos produtores, distribuidores ou intermediários no exterior, de importâncias relativas a rendimento decorrente da exploração de obras cinematográficas e videofonográficas ou por sua aquisição ou importação, a preço fixo.

A MP 2228-1/2001 ainda determina que cabe à ANCINE “estabelecer a distribuição da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica - Condecine para cada destinação prevista em lei”⁶², que “a Condecine deverá ser recolhida à ANCINE, na forma do regulamento”⁶³ e que é competência da ANCINE a “administração da Condecine, inclusive as atividades de arrecadação, tributação e fiscalização”, exceto com relação à Condecine remessa. Ainda nesta normativa estabelece-se que:

Art. 38, § 2º A Ancine e a Agência Nacional de Telecomunicações - Anatel exercerão as atividades de regulamentação e fiscalização no âmbito de suas competências e poderão definir o recolhimento conjunto da parcela da Condecine devida referente ao inciso III do caput do art. 33 e das taxas de fiscalização de que trata a Lei no 5.070, de 7 de julho de 1966, que cria o Fundo de Fiscalização das Telecomunicações.

Segundo o art. 33 da MP 2228-1/2001, a Condecine é devida para cada segmento de mercado:

Art. 33. A Condecine será devida para cada segmento de mercado, por: (Redação dada pela Lei nº 12.485, de 2011)

I - título ou capítulo de obra cinematográfica ou videofonográfica destinada aos seguintes segmentos de mercado:

- a) salas de exibição;
- b) vídeo doméstico, em qualquer suporte;
- c) serviço de radiodifusão de sons e imagens;
- d) serviços de comunicação eletrônica de massa por assinatura;
- e) outros mercados, conforme anexo.

II - título de obra publicitária cinematográfica ou videofonográfica, para cada segmento dos mercados previstos nas alíneas “a” a “e” do inciso I a que se destinar;

III - prestadores dos serviços constantes do Anexo I desta Medida Provisória, a que se refere o inciso II do art. 32 desta Medida Provisória. (Incluído pela Lei nº 12.485, de 2011)

A cobrança da Condecine é de extrema relevância para o mercado audiovisual e, especialmente, para o FSA, pois é sua principal receita. Segundo o Relatório de Gestão do

⁶² Art. 3º, V, da MP 2228-1/2001

⁶³ Art. 36 da MP 2228-1/2011

Fundo Setorial do Audiovisual⁶⁴ referente ao exercício fiscal de 2020, aprovado em 12 de maio de 2021, durante a 58ª Reunião do Comitê Gestor do FSA.

Segundo o Relatório, a Condecine-teles, exigível desde o exercício fiscal de 2012 sobre o SeAC aumentou consideravelmente o valor arrecadado para o fundo. No exercício fiscal de 2020, do total de R\$ 1.330.700.675,97 (um bilhão, trezentos e trinta milhões, setecentos mil, seiscentos e setenta e cinco reais e noventa e sete centavos) de receita líquida do FSA, 41%, equivalentes a R\$ 550.953.195,61 (quinhentos e cinquenta milhões, novecentos e cinquenta e três mil, cento e noventa e cinco reais e cinquenta e dois centavos), decorrem da Condecine-Teles.

Os valores destinados ao FSA retornam para o mercado audiovisual na forma de fomento direto. No ano de 2020, em especial, foram abertas linhas de crédito emergencial conforme Resolução do Comitê Gestor do FSA nº 202, de 09/07/2020, para amenizar os impactos da pandemia de COVID-19 sobre o mercado.

⁶⁴ Disponível em: https://fsa.ancine.gov.br/sites/default/files/relatorios-de-gestao/Relatorio_de_Gestao_FSA_2020.pdf

https://fsa.ancine.gov.br/sites/default/files/relatorios-de-gestao/Relatorio_de_Gestao_FSA_2020.pdf

3. OUTROS MERCADOS

Na Lei 12.485/2011 não há menção expressa ao segmento de Vídeo Por Demanda, o que, considerando a época de publicação, não parece ser uma escolha do legislador, mas sim decorrente da ausência de urgência de debate sobre este segmento. Logo, torna-se onerosa a argumentação de que o VoD estaria incluído nesta questão.

O segmento de Vídeo por Demanda ganhou projeção no Brasil justamente a partir do ano de 2011 com o início da operação no país de um dos principais *players* do mercado, a Netflix. A chegada da novidade não pegou a agência de surpresa, que rapidamente incluiu em seu arcabouço normativo uma disposição sobre o segmento que tinha por objetivo a cobrança da Condecine. Todavia, esta medida da Ancine gera alguns questionamentos e padece de aplicação prática, justamente por consistir no mero enquadramento sem a adaptação de disposições antigas ao “novo” segmento, situação que poderia ser evitada mediante a realização de Análise de Impacto Regulatório (AIR). Atualmente, a Lei nº 13.848/2019 determina que, as alterações normativas sejam precedidas de AIR.

Art. 6º A adoção e as propostas de alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários dos serviços prestados serão, nos termos de regulamento, precedidas da realização de Análise de Impacto Regulatório (AIR), que conterá informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo.

Esta disposição é vinculante para as agências reguladoras e tem papel importante na condução de processos de tomadas de decisão mais bem fundamentados, de modo a evitar disposições como a da ANCINE sobre o VoD detalhada abaixo, que infelizmente não teve sucesso.

A Instrução Normativa ANCINE nº 105/2012 trata do Certificado de Registro de Título (CRT), documento emitido pela ANCINE para exibição de obras audiovisuais não publicitárias nos seguintes segmentos:

Art. 4º. O registro de obra audiovisual não publicitária na ANCINE e emissão do correspondente Certificado de Registro de Título são obrigatórios para todas as obras audiovisuais não publicitárias que visarem à sua comunicação pública, em território brasileiro, nos seguintes segmentos de mercado audiovisual:

- I. Salas de Exibição;
- II. Radiodifusão de Sons e Imagens (TV Aberta);
- III. Comunicação Eletrônica de Massa por Assinatura (TV Paga);
- IV. Vídeo Doméstico;

- V. Vídeo por Demanda;
- VI. Audiovisual em Transporte Coletivo;
- VII. Audiovisual em Circuito Restrito.

Portanto, o CRT é necessário para exibição de obras audiovisuais em território nacional. No ato de requerimento do CRT é emitida uma GRU para recolhimento da Condecine, anteriormente à exibição da obra, exceto nos casos em que há isenção prevista em lei. Assim, o entendimento da ANCINE expresso na IN 105/2012 é que, para exibição em VoD, é preciso a emissão do CRT e o recolhimento da Condecine.

O art. 33 da MP 2228-1/2001 estabelece os segmentos pelos quais a Condecine é devida:

- Art. 33. A Condecine será devida para cada segmento de mercado, por: (Redação dada pela Lei nº 12.485, de 2011)
- I - título ou capítulo de obra cinematográfica ou videofonográfica destinada aos seguintes segmentos de mercado:
- a) salas de exibição;
 - b) vídeo doméstico, em qualquer suporte;
 - c) serviço de radiodifusão de sons e imagens;
 - d) serviços de comunicação eletrônica de massa por assinatura;
 - e) outros mercados, conforme anexo.

A ANCINE é competente para regulamentar e fiscalizar o recolhimento da Condecine, conforme art. 38, § 2º, da MP 2228-1/2001⁶⁵. Assim, através do art. 12, § 2º, da IN 105/2012, a agência incluiu o segmento de VoD nos “outros mercados” a que se refere o art. 33 da MP 2228-1/2001:

- §2º Entende-se por Outros Mercados os seguintes segmentos:
- I. Vídeo por demanda;
 - II. Audiovisual em transporte coletivo; e
 - III. Audiovisual em circuito restrito.

Sobre o assunto a Constituição Federal de 1988, em seu art. 149, dispõe que:

- Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

⁶⁵ § 2º A Ancine e a Agência Nacional de Telecomunicações - Anatel exercerão as atividades de regulamentação e fiscalização no âmbito de suas competências e poderão definir o recolhimento conjunto da parcela da Condecine devida referente ao inciso III do caput do art. 33 e das taxas de fiscalização de que trata a Lei no 5.070, de 7 de julho de 1966, que cria o Fundo de Fiscalização das Telecomunicações.

A Condecine é considerada atualmente uma espécie de Contribuição para Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) e, portanto, não caberia à Agência Reguladora a sua instituição mediante a interpretação extensiva de um dispositivo legal.

Ademais, a aplicação da Condecine, tal como é regulamentada para o Serviço de Acesso Condicionado e outros setores, ao segmento de VoD na qualidade de “outros mercados” pode apresentar falhas, especialmente com relação à isonomia tributária. Isto porque seria aplicada a CONDECINE-título ao segmento, que segundo a Ancine (2019):

“É maior do que os estabelecidos para o segmento de TV por assinatura. A isso se soma as diferenças já mencionadas sobre o enquadramento tributário relativo ao ICMS (TV por assinatura) e ISS (VoD) e o modo de inclusão do VoD na legislação do ISS, que distingue os serviços de VoD pelo modo de transmissão – se streaming (transmissão contínua ou fluxo de mídia) ou download (descarga) – tornando ainda mais complexas as relações de competição”.

Assim, teríamos a mera cobrança do tributo sobre um segmento, assim como ocorre nos outros. Mas esta aplicação sem que sejam avaliados os impactos e consequências poderia causar distorções no mercado ainda mais complexas do que as causadas pela ausência de cobrança, como temos atualmente. A forma de tributação da Condecine é complexa, visto que possui três modalidades distintas e, portanto, deve ser cautelosamente avaliada.

Ademais, o art. 21, §4º, da IN 105/2012, estabelece que quando a obra é explorada por mais de um agente econômico, detentor de direitos sobre a exploração comercial em determinado segmento, cada um dos agentes deve efetuar o recolhimento da Condecine. Esta lógica funciona em um mercado extremamente segmentado, contudo, atualmente, os agentes regulados (e não regulados) ampliaram significativamente suas áreas de atuação, o que torna a exploração comercial das obras algo não tão linear com licenciamentos mais abrangentes, segundo a ANCINE (2019).

A agência ainda afirma que as grandes companhias de TV e VoD tendem a “estender o controle exercido sobre os conteúdos próprios aos independentes”, o que dificulta a segmentação do mercado para fins de fiscalização do recolhimento da Condecine. Assim, a Agência teria um custo burocrático muito maior.

Além disso, a Condecine é cobrada antes da exibição das obras e, para o VoD, tal como é hoje, seria aplicada a Condecine-título, com um valor fixo para cada obra no catálogo. Esta medida, além de “desestimular a formação de catálogos mais diversificados”, “onera de maneira igual capacidades contributivas desiguais”, de acordo com a ANCINE (2018). Assim, não haveria a promoção de um ambiente que estimule a inovação e entrada de novos agentes ao mercado, pois acabaria prejudicando os atores menores.

Com base nos parâmetros atualmente expressos por lei, pequenos serviços de VoD seriam cobrados da mesma forma que as gigantes do mercado, pois não são considerados outros aspectos como receitas anuais e o valor de cada obra, mas tão somente a disponibilização de obras audiovisuais através deste segmento em um catálogo, e quanto maior for o catálogo, maior seria a tributação.

Um catálogo diversificado, capaz de atender a toda a família, pode ser um dos fatores considerados pelos consumidores na hora de escolher manter uma ou outra assinatura. Portanto, quando uma política desestimula a formação de catálogos amplos, de modo que somente aos agentes com mais relevância no mercado é possível mantê-los, visto que podem ser um fator importante ao consumidor, esta política está, de certo modo, aniquilando o agente de pequeno porte e, conseqüentemente, desestimulando a concorrência.

Outro aspecto relevante é que, por força do art. 39, VI, da MP 2.228-1/2001, as obras produzidas por empresas de radiodifusão de sons e imagens e serviços de comunicação eletrônica de massa por assinatura, para exibição em seu próprio segmento, são isentas do pagamento da Condecine:

VI - as obras audiovisuais brasileiras, produzidas pelas empresas de serviços de radiodifusão de sons e imagens e empresas de serviços de comunicação eletrônica de massa por assinatura, para exibição no seu próprio segmento de mercado ou quando transmitida por força de lei ou regulamento em outro segmento de mercado, observado o disposto no parágrafo único, exceto as obras audiovisuais publicitárias;

Esta disposição, caso a Condecine seja cobrada das empresas que atuam no segmento de VoD, não se aplicaria a este segmento, pois, conforme art. 150, §6º da Constituição Federal:

§ 6º Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule

exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2.º, XII, g.

Portanto, para exibição de obras em seu próprio catálogo, não há que se falar em aplicação análoga deste dispositivo às plataformas de VoD, o que pode caracterizar uma vantagem econômica aos agentes do SeAC. Por outro lado, a sua reprodução idêntica com relação ao VoD poderia causar outros problemas.

As empresas do SeAC, por exemplo, para reduzir os custos com o recolhimento da Condecine poderiam optar por somente exibir conteúdos próprios. Porém, a própria Lei nº 12.485/2011 as obriga a exibir conteúdo brasileiro independente, produzido por produtora que não esteja vinculada a empresas de radiodifusão de sons e imagens ou operadoras de comunicação eletrônica de massa por assinatura. Portanto, é obrigatório o licenciamento de obras de terceiros, e conseqüentemente, o recolhimento da Condecine com relação à exibição destas obras.

Conforme é possível concluir a partir da Análise de Impacto Regulatório sobre o segmento de Vídeo por Demanda realizada pela Ancine (2019), se aplicada a isenção em questão de forma isolada e sem critérios ao segmento de VoD acabaria por desestimular o licenciamento de obras de terceiros que compõem os catálogos, incluindo obras nacionais, cujo licenciamento tem se tornado bastante comum no segmento, para exibição apenas de conteúdos próprios que seriam isentos do recolhimento da Condecine.

Assim, além de ser questionável a inovação regulatória da Ancine à luz do art. 150, I, da Constituição Federal⁶⁶, a aplicação da Condecine ao segmento de VoD apresenta limitações práticas que, ao tentar solucionar uma assimetria regulatória com relação a outros mercados, acabam por promover desigualdades concorrenciais dentro e fora do segmento (ANCINE, 2019).

Portanto, a cobrança da Condecine para o VoD precisa ser pensada tendo em vista as características próprias deste segmento, de modo a evitar a criação de novas distorções no mercado.

⁶⁶ Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

Após a data de conclusão desta pesquisa⁶⁷, o Projeto de Lei de Conversão nº 8, de 2021, oriundo da Medida Provisória nº 1.018, de 2020, foi aprovado pelas duas casas do Congresso Nacional e atualmente aguarda sanção presidencial. A MP, inicialmente, alterava os “valores das tabelas da Taxa de Fiscalização de Instalação (*Fiscalização das Telecomunicações*), Contribuição para o Fomento da Radiodifusão Pública e Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional, com vigência até 31 de dezembro de 2025”⁶⁸. Entretanto, durante a sua tramitação na Câmara, foi aprovado o parecer do Deputado Paulo Magalhães (PSD-BA), que propunha a inclusão do seguinte artigo à MP 2.228-1/2001:

Art. 33-A. Para efeito de interpretação da alínea e do inciso I do caput do art. 33 desta Medida Provisória, a oferta de vídeo por demanda, independentemente da tecnologia utilizada, a partir da vigência da contribuição de que trata o inciso I do caput do art. 32 desta Medida Provisória, não se inclui na definição de ‘outros mercados’.

Ou seja, toda a controvérsia sobre a interpretação da Ancine sobre o escopo da classificação “outros mercados” restou superada em razão da superveniência de norma de hierarquia superior. Com isto, as plataformas de *streaming* ficam seguras de que não devem recolher a Condecine. O mercado audiovisual foi surpreendido com esta determinação, pois o conteúdo da MP era outro, mais relacionado a aspectos práticos e tributários relacionados ao tema.

Como as plataformas já não recolhem a Condecine, num primeiro momento, não há tanto impacto direto da disposição legislativa sobre o mercado. Por outro lado, ela impede a geração de novos recursos para o FSA. Tal como em 2012 a Lei do SeAC elevou a arrecadação da Condecine, hoje podemos afirmar que, com o desempenho do VoD, teríamos um cenário igualmente positivo para o FSA e, conseqüentemente, para o audiovisual nacional.

⁶⁷ ⁶⁷ Considera-se a data de encerramento desta pesquisa o dia 18 de maio de 2021.

⁶⁸ Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/146090>.

4. MEDIDAS LEGISLATIVAS EM CURSO

Diante de toda a dificuldade da Ancine para incluir o segmento de Vídeo Por Demanda em seu escopo, verificada a necessidade de regulamentação – ou, ao menos, do debate público sobre o assunto – cabe ao poder legislativo a elaboração ou a alteração de leis para que incluam esta modalidade.

Elaborar uma lei sobre o mercado audiovisual é uma tarefa cujo primeiro exercício consiste em verificar a Política Nacional do Cinema, instituída pela MP 2228-1/2001 que conforme seu art 2º tem os seguintes princípios estruturantes:

- Art. 2º A política nacional do cinema terá por base os seguintes princípios gerais:
- I - promoção da cultura nacional e da língua portuguesa mediante o estímulo ao desenvolvimento da indústria cinematográfica e audiovisual nacional;
 - II - garantia da presença de obras cinematográficas e videofonográficas nacionais nos diversos segmentos de mercado;
 - III - programação e distribuição de obras audiovisuais de qualquer origem nos meios eletrônicos de comunicação de massa sob obrigatória e exclusiva responsabilidade, inclusive editorial, de empresas brasileiras, qualificadas na forma do § 1o do art. 1o da Medida Provisória no 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, com a redação dada por esta Lei. (Redação dada pela Lei nº 10.454, de 13.5.2002)
 - IV - respeito ao direito autoral sobre obras audiovisuais nacionais e estrangeiras.⁶⁹

Portanto, qualquer ato normativo que verse sobre o mercado audiovisual deve ter em seu cerne os princípios da Política Nacional do Cinema, do contrário, seria eivado de ilegalidade. Assim, considerando a necessidade de promoção da cultura e língua nacionais e a de se garantir a presença de obras cinematográficas e videofonográficas nacionais nos segmentos de mercado, a produtora brasileira independente terá o seu lugar de destaque, havendo necessidade de se proteger os seus direitos autorais patrimoniais sobre as obras e fazer com que as suas obras sejam comercializadas e distribuídas.

Ressalte-se que a empresa brasileira independente é aquela que não está vinculada, direta ou indiretamente, a empresas que atuam com a radiodifusão de sons e imagens ou operadoras de comunicação eletrônica em massa por assinatura⁷⁰. São estas as empresas que estão aptas a captar recursos, via fomento direto ou indireto, para obras audiovisuais. A obra independente,

⁶⁹ MP 2.228-1/2001.

⁷⁰ Conforme art. 1º, IV, da MP 2.228-1/2001.

por seu turno, é aquela que é produzida pela empresa brasileira independente, conforme art. 1º, IV da MP 2228-1/2001:

IV - obra cinematográfica e videofonográfica de produção independente: aquela cuja empresa produtora, detentora majoritária dos direitos patrimoniais sobre a obra, não tenha qualquer associação ou vínculo, direto ou indireto, com empresas de serviços de radiodifusão de sons e imagens ou operadoras de comunicação eletrônica de massa por assinatura;

Nos atos normativos que regulamentam o setor é possível identificar diversos pontos que decorrem da Política Nacional do Cinema, como, por exemplo, a proteção dada ao direito autoral da produtora brasileira, que, quanto realiza contratos de coprodução, deve permanecer titular majoritária dos direitos autorais patrimoniais sobre a obra. Salvo exceções como a coprodução internacional, quando os acordos e tratados podem vir a estabelecer limites percentuais específicos.

Por todo o mundo, para movimentar a procura por obras nacionais e estimular o seu consumo, os estados determinam as chamadas “cotas de tela”, que correspondem à obrigação das salas e complexos de exibição de exibirem determinada quantidade de obras cinematográficas nacionais. A MP 2228-1/2001 estabeleceu que compete ao Presidente da República estabelecer a Cota de Tela via decreto.

Art. 56. Por um prazo de vinte anos, contados a partir de 5 de setembro de 2001, as empresas de distribuição de vídeo doméstico deverão ter um percentual anual de obras brasileiras cinematográficas e videofonográficas entre seus títulos, obrigando-se a lançá-las comercialmente.

Parágrafo único. O percentual de lançamentos e títulos a que se refere este artigo será fixado anualmente por decreto, ouvidas as entidades de caráter nacional representativas das atividades de produção, distribuição e comercialização de obras cinematográficas e videofonográficas.

Esta obrigação também se aplica à TV Paga, a partir da Lei 12.485/2011, como mencionado acima. Inclusive, embora o setor tenha tido dificuldades de adequação, sendo necessária a atuação da ANCINE para promover um ambiente de transição saudável, as cotas de exibição na TV Paga foram responsáveis pelo crescimento do setor após a implementação da Lei 12.485/2011.

Medidas como esta impactam toda a cadeia produtiva do audiovisual, pois aumentam a demanda pela produção e impulsionam a distribuição, além de estimularem o consumidor final a consumir o cinema nacional.

Outra questão enfrentada pelo legislador e pelo regulador brasileiros nos segmentos de mercado atualmente regulados tem a ver com a cobrança de tributos relativos a exibição de obras audiovisuais. Isto é importante, pois, na forma da MP 2228-1/2001:

Art. 34. O produto da arrecadação da Condecine será destinado ao Fundo Nacional da Cultura – FNC e alocado em categoria de programação específica denominada Fundo Setorial do Audiovisual, para aplicação nas atividades de fomento relativas aos Programas de que trata o art. 47 desta Medida Provisória.

O Fundo Setorial do Audiovisual (FSA) é uma maneira de fazer com que receitas decorrentes do exercício da atividade de exibição de obras audiovisuais no território brasileiro retornem para a produção de obras audiovisuais nacionais. E ainda, ao investir na produção, desenvolvimento e distribuição, o FSA tem direito a participação financeira sobre as receitas destas obras. A Lei do SeAC também foi responsável por ampliar as receitas do FSA, pois movimentou o mercado na busca por obras brasileiras para atendimento às cotas de exibição, determinadas por ela.

Considerando os critérios usualmente aplicados pelo legislador, serão analisados abaixo os principais aspectos de dois Projetos de Lei: o PL 8889/2017 e o PLS 57/2018.

4.1. PL 8889/2017: novação legislativa ou alteração da Lei do SeAC?

O PL nº 8889/2017, de autoria do Deputado Paulo Teixeira (PT), “dispõe sobre a provisão de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) e dá outras providências” tramita na Câmara dos Deputados e é interessante do ponto de vista regulatório em prol do audiovisual nacional pois, até certo ponto, busca a aplicação de medidas que foram consideradas adequadas em relação a outros segmentos ao VoD. Para este PL, o VoD é denominado CAvD (Comunicação Audiovisual por Demanda) e significa o:

III – provimento de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) – atividade destinada à oferta de conteúdo audiovisual para aquisição avulsa, destinado à preservação pelo destinatário (“download”) ou ao direito de acesso ao mesmo (“streaming”), mediante o uso de recursos de telecomunicações que lhe sirvam de suporte, a seu pedido e em momento por ele determinado;

Os agentes deste mercado seriam, além de produtoras, as provedoras, classificadas em:

VII – provedora de conteúdo audiovisual por demanda – empresa que atenda a uma ou várias condições a seguir:

- a) programadora de canal destinado a modalidade avulsa de programação disponível em Serviço de Acesso Condicionado definido no art. 2º, inciso XXIII, da Lei nº 12.485, de 12 de setembro de 2011;
- b) provedora de aplicação de internet definida no art. 5º, inciso VII, da Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, que execute atividade de provimento de conteúdo audiovisual por demanda;
- c) fornecedora de conteúdo audiovisual por demanda a público restrito sobre qualquer serviço de telecomunicações.

Portanto, até mesmo os agentes que atuam no SeAC poderiam vir a ser provedores para fins de aplicação das disposições sobre o VoD/CAvD. Dentre outras competências, a Ancine seria responsável por fiscalizar o exercício da atividade e cadastrar os agentes envolvidos. Este cadastro, para o Projeto de Lei, seria obrigatório, ao lado do envio de informações à Ancine.

O PL 8889/2017 estabelece que seriam princípios do VoD/CAvD:

Art. 4º A provisão de conteúdo audiovisual por demanda, em todas as suas atividades, será guiada pelos seguintes princípios:

- I – liberdade de expressão e de acesso à informação;
- II – promoção da diversidade cultural e das fontes de informação, produção e programação;
- III – promoção da língua portuguesa e da cultura brasileira;
- IV – estímulo à produção independente e regional;
- V – liberdade de iniciativa, mínima intervenção da administração pública e defesa da concorrência por meio da livre, justa e ampla competição entre modalidades de oferta de conteúdo audiovisual.

Parágrafo único. Adicionam-se aos princípios previstos nos incisos deste artigo aqueles estabelecidos na Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 485, de 20 de dezembro de 2006.

Deste rol destacam-se a “promoção da língua portuguesa e da cultura brasileira” e o “estímulo a produção independente e regional”. Neste sentido, o PL dispõe que:

Art. 7º O catálogo de títulos ofertados por provedora de conteúdo audiovisual por demanda deverá incluir um número de títulos produzidos por produtora brasileira, determinado pela Ancine, considerando a capacidade econômica de cada provedora, sua atuação no mercado brasileiro e a produção total de títulos brasileiros nos cinco anos precedentes.

§ 1º Da cota estabelecida para cada provedora na forma deste artigo, 50% será composta de obras produzidas por produtora brasileira independente.

§ 2º A cota estabelecida no caput deverá ter caráter progressivo, não sendo inferior a 2% do total de horas do catálogo ofertado para empresas com receita bruta anual até R\$ 3,6 milhões e tendo como patamar mínimo 20% para empresas com receita bruta anual acima de R\$ 70 milhões.

§3º Estão excluídas das obrigações dispostas no item anterior as microempresas e as empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional, nos termos da Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006

Trata-se do espelhamento das cotas de exibição do SeAC e das cotas de tela aplicadas ao segmento de salas de exibição com relação ao VoD. Neste caso, o referencial passa a ser o catálogo. O PL estabelece limites máximos para a cota para catálogos de empresas com menor receita, o que, a princípio, equilibra a balança com relação a catálogos menores que, via de regra, geram receitas menores. Por outro lado, para aqueles com grandes receitas, há limite maior.

Para empresas que possuem receitas entre 3,6 e 70 milhões de reais, contudo, o PL não estabelece limites mínimos ou máximos. Caso esta redação seja aprovada, será preciso razoabilidade por parte do legislador para considerar que, nestes casos, a cota deve ser superior a 2% e inferior a 20%.

Do limite máximo de 2% para empresas com receita bruta anual até 3,6 milhões de reais e mínimo de 20% para empresas com receita superior a 70 milhões, ao menos 50% deverão ser destinado para disponibilização de obras produzidas por produtora brasileira independente.

Com estas disposições, é possível considerar a aplicação da isenção concedida às obras produzidas pelas programadoras para serem exibidas em seu próprio segmento para o VoD, pois, embora represente um estímulo à produção de conteúdo próprio, não representa perda na arrecadação. Contudo, são segmentos diferentes, um deles, o SeAC, possui papéis bem definidos para cada agente, que não devem se confundir, já no outro as funções de produção, distribuição, formação de catálogo e exibição se confundem.

Nestes casos, para verificar a viabilidade de concessão deste tipo de isenção, a Ancine pode vir a conduzir estudos sobre a sua eficácia e para auferir se a aplicação do mesmo dispositivo a segmentos distintos, com características distintas, promove alguma desigualdade concorrencial. Como a isenção somente pode ser concedida por lei, este estudo pode vir a ser encaminhado ao poder competente.

Outro aspecto interessante deste PL é que ele impõe “destaque a conteúdo de produtoras brasileiras”. Assim, ao abrir a página para consultar o catálogo, as obras brasileiras receberiam “disposição destacada [...] de modo a assegurar proeminência às mesmas em relação ao restante do catálogo”. Como isto seria feito e fiscalizado é atribuído a regulamento a ser elaborado pela

Ancine, o que representa um custo regulatório que, como mencionado anteriormente, a Agência não tem condições de assumir.

Para estimular a produção nacional, o PL condiciona o VoD ao pagamento da Condecine a este segmento, incluindo no rol do art. 33 da MP 2228-1/2001 que a Condecine, nestes casos, será devida anualmente com base nas receitas da empresa.

IV – receita da empresa, aplicando-se quotas estabelecidas progressivamente, iniciando em 0% para a parcela de receita bruta anual até R\$ 3,6 milhões e tendo como limite 4% para a parcela de receita bruta anual acima de R\$ 70 milhões, sobre a receita bruta das vendas e serviços, decorrente de operações realizadas no País, no caso de provedoras de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD).

O cálculo da Condecine com base nas receitas da empresa, segundo a Ancine, possui vantagens e desvantagens. As vantagens apresentadas pela Agência em seu Relatório de Análise de Impacto do VoD são:

- *Simplifica* significativamente os procedimentos para cálculo e cobrança da contribuição, gerando economias significativas para os agentes públicos e privados.
- Cobrança do tributo ocorre *após* a exploração da obra, aliviando o contribuinte do fardo de pagá-lo antes da obtenção de receita.
- *Simplifica o trabalho* de modelagem tributária e *diminui o custo político* em comparação à opção anterior (incidência da contribuição percentual sobre as receitas de todo o mercado audiovisual).
- *Dilui o efeito negativo* que uma cobrança de contribuição fixa por obra audiovisual tem sobre a aquisição de grandes catálogos.
- Propicia às obras de menor potencial comercial *situação favorável* para licenciamento no segmento de VoD

Por outro lado, a Ancine levantou as seguintes desvantagens:

- Mudança do critério quantitativo da contribuição – de unidade (obra audiovisual) para valor econômico (receita em reais) – acarreta *trabalho extenso de modelagem tributária*.
- Diferença entre os critérios para cálculo da contribuição no segmento de VoD e nos outros segmentos *prejudica a isonomia tributária* e pode provocar insatisfação significativa em certos grupos de agentes de mercado, gerando *custo político*.
- Gera a *necessidade de segregar receitas* das obras audiovisuais provenientes do segmento de VoD e dos outros segmentos.

Qualquer modelo utilizado apresentará desvantagens, o que deve ser definido é se estas desvantagens são solucionáveis, como parece ser o caso. O trabalho de modelagem tributária que seria necessário acarreta custos, mas não é impossível de ser feito.

Quanto ao aparente prejuízo à isonomia tributária, por ser um critério de contribuição distinto em relação aos demais mercados, pode-se entender que, na realidade, é esta diferença – que decorre da compreensão de que os segmentos são distintos – que promove a isonomia

tributária. A isonomia impede que sejam feitas distinções entre agentes nas mesmas condições, o que não é o caso. E ainda, atualmente, a Condecine já é aplicada de forma diferente a depender do segmento.

Por fim, a segregação das receitas de VoD das outras receitas, ainda que seja um trabalho a mais, pode ser atribuído ao proponente do projeto perante à Ancine, cabendo à agência tão somente a fiscalização. E ainda, atualmente, as receitas decorrentes da exploração dos projetos já são detalhadas para fins de retorno do investimento ao FSA. Portanto, todos os custos envolvidos são gerenciáveis e podem ser enfrentados mediante a atuação de um órgão regulador que tenha autonomia para tanto.

Tal como nos outros segmentos, o PL permite o abatimento de até 30% da Condecine para “aquisição de direitos ou em projetos de produção ou co-produção de obras cinematográficas ou videofonográficas brasileiras de produção independente”. Esta fórmula deu certo em outros segmentos e apresenta vantagens reais ao investidor além do abatimento da Condecine, que é a participação nas receitas decorrentes da exploração da obra, na qualidade de produtora ou coprodutora.

Contudo, o PL não protege expressamente a produtora brasileira para garantir a sua participação dos direitos autorais patrimoniais sobre a obra. Considerando as disposições atuais sobre este aspecto, entende-se que esta questão viria expressa em regulamento, mas aqui há a perda da oportunidade de deixar expressa esta intenção.

4.1.1. Substitutivo ao PL 8889/2017

Ao passar pela análise da relatora do projeto, a Deputada Benedita da Silva (PT), este sofreu algumas modificações. Dentre elas, a mais significativa é a mudança de estratégia, com a aplicação de uma lógica distinta da inicialmente pretendida.

O substitutivo do PL após análise da relatora, a Deputada Benedita da Silva (PT), foi aprovado pela Comissão de Cultura da Câmara dos Deputados como uma alteração da Lei do SeAC, que, segundo a Relatora, “é uma norma de inquestionável sucesso no setor de cultura, tendo contribuído sensivelmente para o crescimento do mercado brasileiro de audiovisual nos últimos anos”. A Relatora entende que o VoD é uma modalidade de distribuição e, portanto,

caracteriza o Serviço de Acesso Condicionado, mas não por meio de serviço de telecomunicações. O VoD, neste sentido, seria o SeAc via internet e não um segmento de mercado separado deste.

A opção pela alteração da Lei do SeAC é a mais indicada também do ponto de vista da boa técnica legislativa, ao evitar que uma nova lei preveja remissões a definições e comandos que já se encontram plenamente consolidados em outro diploma legal, como ocorre no PL nº 8.889/2017.

No entanto, para que a Lei do SeAC seja capaz de recepcionar os aperfeiçoamentos propostos pelo PL nº 8.889/2017, é necessário promover modificações pontuais em alguns de seus conceitos. Tal ajuste é necessário para evitar que as definições estabelecidas originalmente para o “Serviço de Acesso Condicionado” e para a atividade de “distribuição” levem à questionável interpretação de que o alcance da Lei do SeAC se estende apenas aos conteúdos distribuídos diretamente por meio de serviço de telecomunicações, não abrangendo, portanto, a internet. Para esclarecer definitivamente essa questão, no Substitutivo, consolidamos na Lei do SeAC o entendimento de que a distribuição paga de conteúdos audiovisuais pode ser feita tanto por operadoras de telecomunicações, quanto por provedores de aplicações de internet.

Neste sentido, por não ser serviço de telecomunicações, a fiscalização e regulamentação do VoD, caso oriunda da aprovação deste PL, seria atribuída à Ancine, como inicialmente pretendido, sem a intervenção da Anatel.

O substitutivo ao PL 8889-2017 promove diversas alterações na Lei nº 12.485/2011 para contemplar a modalidade de distribuição pela internet e o modelo de catálogo utilizado pelas plataformas de VoD, que passam a ser chamadas de Distribuidoras por Serviço de Valor Adicionado.

Com relação às obrigações, o Substitutivo condiciona o exercício da atividade ao investimento anual de, pelo menos, 10% do faturamento do ano anterior na aquisição de direitos de exploração comercial de obras que constituam espaço qualificado, das quais, pelo menos, 50% devem ser de produtoras brasileiras independentes.

Um aspecto interessante é que, após análise da Relatora, o PL passou a dispor que, dente as obras que devem ser obrigatoriamente de empresas brasileiras independentes, além dos 30% a serem investidos em conteúdos de produtoras estabelecidas nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, ao menos 10% deverão ser de produzidos por produtora brasileira vocacionada para o conteúdo audiovisual identitário”. A produtora brasileira vocacionada para o conteúdo audiovisual identitário seria aquela que:

- a) a titularidade, direta ou indireta, de pelo menos 51% (cinquenta e um por cento) do capital total e votante seja de mulheres; de negros e indígenas, conforme autodeclaração; de quilombolas; de pessoas com deficiência, membros de povos e comunidades tradicionais; ou de grupos em situação de vulnerabilidade social;
- b) seu instrumento constitutivo estabeleça de forma expressa a vocação da entidade para a produção de conteúdo audiovisual que aborde temas vinculados à garantia de direitos de mulheres; de negros e indígenas, conforme autodeclaração; de quilombolas; pessoas com deficiência, de povos e comunidades tradicionais ou grupos em situação de vulnerabilidade social;
- c) a maioria dos projetos produzidos, nos 2 (dois) anos anteriores ao de referência, seja de conteúdo audiovisual identitário; e
- d) para cada projeto de conteúdo audiovisual identitário, os diretores, roteiristas e atores sejam majoritariamente mulheres; negros e indígenas, conforme autodeclaração; quilombolas; pessoas com deficiência; membros de povos e comunidades tradicionais; ou de grupos em situação de vulnerabilidade social.

Contudo, esta obrigação aplica-se somente à “distribuidora de conteúdos audiovisuais na Modalidade Avulsa de Conteúdo em Catálogo”. Como se trata de obrigação relevante, pois trata-se de ação afirmativa que promove justiça social, além de representar um ônus, a sua obrigação a um agente apenas representa uma violação ao princípio da isonomia, visto que há previsão de aplicação de penalidades.

Às Distribuidoras de conteúdo audiovisual por SVA (ou seja, às provedoras de VoD que conhecemos hoje) e remuneradas por publicidade, o investimento em conteúdos de produtoras independentes, vocacionadas e localizadas nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste passa a ser um benefício fiscal que consiste na redução da Condecine até o limite de 50%.

Por sua vez, a Condecine incide sobre a receita bruta anual com base em alíquotas progressivas melhor definidas do que na redação inicial, sendo isentas as empresas que faturem até 4,8 milhões de reais por ano e o limite máximo de 4% aplicado às empresas que faturam, anualmente, receitas superiores a 300 milhões de reais.

Assim, embora haja sentido na escolha pela alteração na Lei do SeAC, a associação entre VoD e SeAC gera confusão entre os dois setores que são substancialmente distintos atualmente, mas o PL 8889/2017 pode alterar uma destas principais diferenças.

O modelo de mercado do VoD e as dinâmicas atuais do mercado fazem uma das principais características do SeAC serem questionadas, que é a restrição à propriedade cruzada entre operadoras de serviços de telecomunicações e empresas de radiodifusão de sons e imagens. O

substitutivo aprovado pela Comissão de Cultura contou ainda com a proposta de revogação desta limitação através da supressão dos artigos 5º e 6º da Lei 12.485/2011.

Este modelo de mercado é inaplicável ao VoD, segmento em que verificamos a mesma empresa atuando em todos os elos, desde a produção à distribuição de seu conteúdo. Por isso, a solução dada pelo substitutivo foi a revogação destes dispositivos, que até então podem ser entendidos como uma forma de proteção ao mercado audiovisual brasileiro, pois ao impedir que quem produz conteúdo audiovisual atue na distribuição, a independência da produção é priorizada.

Portanto, o VoD está realmente modificando os paradigmas do mercado e, na busca por uma isonomia, são pautadas alterações significativas no SeAC que, a princípio, demandam profundos estudos de impacto.

4.2. PLS 57/2018

O PLS 57/2018, de autoria do Senador Humberto Costa (PT), tem inspiração no PL 8889/2017 e, desde a sua elaboração, tem por objetivo manter equilíbrio com relação aos demais segmentos, em especial com o Serviço de Acesso Condicionado.

É unânime o entendimento de que a Condecine-Título não deve ser aplicada ao VoD no Brasil, segundo a justificção do PLS, “o estoque de títulos é muitas vezes superior ao fluxo de demanda no mercado brasileiro”. O PLS define comunicação audiovisual sob demanda como

“complexo de atividades, sistemas, plataformas e interfaces destinadas a oferecer ao usuário, por meio de redes de comunicação eletrônica, a seu pedido e em momento por ele determinado, serviços baseados na oferta de conteúdos audiovisuais previamente selecionados ou organizados em catálogos”

Dos princípios estabelecidos pelo PLS, destacam-se a “promoção da diversidade cultural e da pluralidade das fontes de informação, produção e programação”; o “estímulo à produção independente e regional” e a “vedação ao monopólio e ao oligopólio nas atividades de comunicação audiovisual sob demanda”.

Tal como uma das emendas do PL 8889/2017, o PLS 57/2018 delimita três modalidades para a comunicação audiovisual por demanda, são elas:

- I - Acesso gratuito ao usuário com receita auferida pelo prestador do serviço proveniente de publicidade;
- II - Acesso condicionado ao pagamento pelo usuário de assinatura ou subscrição de qualquer tipo, e;
- III - Acesso condicionado ao pagamento pelo usuário para compra ou aluguel de conteúdo de qualquer tipo.

Esta classificação contempla plataformas cujas receitas decorrem de anunciantes, sendo gratuito o acesso para o usuário, de assinaturas com pagamento periódico pelo usuário, ou então decorrente da compra de determinados títulos.

O PLS atribui as seguintes obrigações aos agentes com relação à inclusão de obras audiovisuais brasileiras no catálogo, quanto ao investimento em produção ou licenciamento de obras audiovisuais brasileiras e quanto à proeminência destas obras na divulgação do catálogo:

Art. 12. A promoção da cultura nacional e do mercado audiovisual brasileiro, bem como a garantia da participação de profissionais brasileiros na execução de obras audiovisuais nacionais, nos termos do § 3º do art. 222 da Constituição da República Federativa do Brasil, é dever dos provedores de comunicação audiovisual sob demanda, nos seguintes termos:

I – disposição em catálogo, de modo permanente, de um percentual de conteúdos audiovisuais brasileiros determinado pelo Poder Executivo em regulamento, dos quais no mínimo metade tenham sido produzidos por produtora brasileira independente, considerando a capacidade econômica de cada agente, sua atuação no mercado brasileiro e produção total de títulos brasileiros nos cinco anos precedentes;

II – investimento direto na produção ou licenciamento de conteúdos audiovisuais brasileiros, dos quais no mínimo metade tenham sido produzidos por produtora brasileira independente, e;

III – destaque na divulgação, visualização e buscas, de conteúdos audiovisuais brasileiros, dos quais no mínimo metade tenham sido produzidos por produtora brasileira independente, através de exposição visual com realce na interface da plataforma de comunicação audiovisual sob demanda, mesmo nos casos em que se utilizem mecanismos de sugestão preferencial de obras, de forma a assegurar proeminência às mesmas em relação ao restante do catálogo, na forma do regulamento.

Ao menos, 20% do total de horas do catálogo deve ser dedicado à obras audiovisuais produzidas por produtoras brasileiras independentes. E ainda, o PLS dispõe que, para fins de fiscalização, os “os algoritmos de busca, de seleção e de catalogação utilizados pelas provedoras de conteúdo audiovisual por demanda” deverão ser disponibilizados ao poder executivo.

Com relação à Condecine, o PLS também aplica sobre a receita bruta anual, sendo definido o valor de 0% para as empresas com receita bruta anual até 3,6 milhões de reais e vai estabelecendo faixas até chegar à alíquota máxima de 4% sobre as receitas anuais brutas superiores a 70 milhões de reais.

Da Condecine devida, até 30% poderão ser descontados para aquisição de direitos para produção ou coprodução de obras audiovisuais independentes. O PLS também prevê sanções e penalidades a serem aplicadas em razão do seu descumprimento.

Além do investimento via fomento indireto, decorrente do incentivo fiscal dado em relação à Condecine, o PLS ainda obriga o provedor de serviço de VoD a investir anualmente um percentual da sua receita bruta na “produção ou aquisição de direitos de licenciamento de obras audiovisuais brasileiras”. O valor a ser investido é calculado sobre a receita bruta anual seguindo os mesmos parâmetros utilizados para o cálculo da Condecine.

Ainda que esta não seja uma obrigação atribuída a outros setores de maneira tão detalhada e expressa, a *priori*, não parece haver violação ao princípio da isonomia porque, atualmente, todos os setores regulados são obrigados a investir, distribuir e exibir obras brasileiras independentes. Assim, ao cumprir com a obrigação de inclusão de um número mínimo de obras deste tipo no catálogo, o agente estaria atendendo a este dispositivo. Entretanto, este aspecto do PLS ainda pode significar uma falha que poderá ser avaliada e revista a fim de corrigir eventuais distorções.

O PLS ainda está em curso e foi apresentada uma emenda pelo Senador Zequinha Marinho (PSC) que revoga os arts. 5º e 6º da Lei do SeAC, tal como o substitutivo ao PL 8889/2017, além de buscar promover outras alterações pontuais na referida Lei.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito não tem a capacidade de prever o futuro e antecipar a elaboração de leis e atos normativos aplicáveis a tecnologias e práticas que ainda não existem no mundo. Isto porque o direito depende da capacidade humana, que cria, mas não prevê e se antecipa as suas próprias criações.

E ainda, a todo tempo coisas são inventadas. Mas não necessariamente estas invenções têm sucesso ou são aderidas por todo o globo. Não há como antecipar uma Lei sobre algo que não existe e tampouco há necessidade de elaborar uma Lei para regulamentar o uso, acesso, distribuição e impostos incidentes sobre todas as possibilidades, além de ser tarefa impossível.

Justamente para não travancar o progresso do mundo, não é concebível que o direito proíba que os particulares façam qualquer coisa que não esteja previamente regulamentada, afinal, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”⁷¹ e ainda, conforme art. 170, Parágrafo Único da Constituição, “é assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”. Assim, embora não haja regulamentação, não há que se falar em ilegalidade da exploração do segmento de VoD no Brasil. Não é porque uma atividade não é regulamentada que ela é ilícita ou proibida.

Segundo o art. 170 da Constituição Federal, a livre iniciativa é fundamento da ordem econômica na República Federativa do Brasil e tem por princípio, dentre outros, a livre concorrência, a defesa do consumidor e a redução das desigualdades sociais e regionais. Princípios que devem ser levados em conta na regulamentação de um segmento de mercado por parte do Estado.

Durante o biênio 2020/2021, em razão da pandemia de COVID-19, que faz as pessoas permanecerem mais tempo em suas casas, o uso de internet aumentou significativamente⁷², não só para trabalho, mas também lazer e educação.

⁷¹ Art. 5º, II da CRFB/88.

⁷² Disponível em: <https://www.forbes.com/sites/markbeech/2020/03/25/covid-19-pushes-up-internet-use-70-streaming-more-than-12-first-figures-reveal/?sh=7dc4d58f3104>.

Contudo, a forma com que fruimos obras audiovisuais sofreu modificações antes mesmo da pandemia, com o surgimento de novas tecnologias da informação e comunicação que disponibilizam estes conteúdos ao público via *streaming*. Mas não se pode negar que a pandemia teve forte impacto nestas plataformas, afinal, foi durante este período que a Netflix atingiu a marca de duzentos milhões de assinantes no mundo. Por outro lado, diversas produções foram pausadas⁷³ e lançamentos adiados.

O segmento de Vídeo Por Demanda no Brasil também foi beneficiado em razão do aumento de assinaturas e usos. Contudo, os efeitos da pandemia sobre o mercado audiovisual permanecem negativos. Obras audiovisuais esperadas, como *A Menina que Matou os Pais* e *O Menino que Matou Meus Pais* tiveram seu lançamento adiado em razão da pandemia⁷⁴, centenas de profissionais ficaram sem poder trabalhar. A Lei nº 14.017, de 29 de junho de 2020, conhecida como *Lei Aldir Blanc*, introduziu formas de auxílio aos profissionais e às empresas do setor.

No caso do *streaming*, a tecnologia modificou completamente a forma como ouvimos músicas, vemos séries e até mesmo lemos livros. Pois, ainda que não utilizem a tecnologia do *streaming*, diversos setores começaram a aplicar o modelo da que mais a popularizou, a Netflix. Assinar mensalmente um produto e recebê-lo de forma prática, rápida e personalizada – fisicamente ou não – é algo que se tornou cada vez mais comum na música, nas livrarias, na alimentação.

É neste vácuo normativo que as startups e pequenas empresas se inserem e tem a possibilidade de crescer, haja vista que não teriam capacidade, em seu início, de arcar com os custos que os grandes *players* do mercado devem arcar. Entretanto, o VoD no Brasil não é mais um mercado em desenvolvimento, ele já é uma realidade e faz parte do cotidiano de diversas famílias.

Antes do surgimento da Netflix como conhecemos hoje, Amazon Prime Video, Disney+, dentre tantos outros, para assistir ao lançamento de um filme era necessário comprar ingressos

⁷³ Disponível em: <https://cinemacomrapadura.com.br/noticias/573283/todos-os-filmes-adiados-e-producoes-paralisadas-por-conta-da-pandemia-do-coronavirus/>.

⁷⁴ Disponível em: <https://cinemacomrapadura.com.br/noticias/573283/todos-os-filmes-adiados-e-producoes-paralisadas-por-conta-da-pandemia-do-coronavirus/>

e deslocar-se até o cinema. Importante ressaltar que o ingresso de cinema no Brasil é caro, resultado da desigualdade social do país. E esta operação envolve diversos custos além do ingresso em si, como o vestuário, transporte e alimentação.

As salas de cinema ainda existem e guardam sua magia, inclusive, por obrigações normativas, obras audiovisuais de longa-metragem fomentadas com recursos públicos são lançadas comercialmente em salas de exibição antes de serem exploradas em outras mídias. Porém, agora temos outras opções para assistir obras audiovisuais de forma simples e rápida em qualquer dispositivo com acesso à internet e que não envolvem os custos do cinema. Segundo o Anuário Estatístico do Cinema Brasileiro, publicado pela Ancine em 2019, o preço médio por ingresso em 2019 foi de R\$ 15,82⁷⁵. Com o valor gasto para assistir a duas obras audiovisuais é possível pagar o custo de assinatura de uma plataforma que permite que você assista a um número ilimitado de séries e filmes sem sair de casa.

Outra forma que temos para assistir filmes e séries é a Televisão por assinatura, onde o consumidor paga por um pacote de canais. Este mercado, segundo a Ancine, está caindo, em 2015 o segmento contava com 19,1 milhão de assinantes, enquanto em 2019 este número foi de 15,8 milhões. Por outro lado, o segmento apresenta aumento da participação de obras brasileiras independentes na programação, que foi de 10,7% em 2015 para 12,35% em 2019, segundo dados do Observatório Brasileiro do Cinema e do Audiovisual⁷⁶.

A regulação do SeAC, portanto, apresenta resultados positivos, seja com o aumento das receitas do FSA em decorrência da Condecine ou com o estímulo à produção brasileira e independente mediante a criação de uma demanda de inclusão deste tipo de obra nas grades de programação e nos pacotes de canais.

Sem dúvida, as plataformas de *streaming* mudaram a forma como consumimos obras audiovisuais e são parte do mercado audiovisual brasileiro. Inclusive, são encontradas nestas plataformas obras nacionais prestigiadas, como *Ninguém tá Olhando*, que foi premiada com um Emmy⁷⁷, portanto, é uma janela de exibição com forte potencial não somente econômico, mas

⁷⁵ Disponível em: https://oca.ancine.gov.br/sites/default/files/repositorio/pdf/anuario_2019.pdf.

⁷⁶ Disponível em: <https://oca.ancine.gov.br/mercado-audiovisual-brasileiro>.

⁷⁷ Disponível em: <https://www.iemmys.tv/international-emma-awards/winners-archive/>.

também cultural e em relação à presença de obras brasileiras em mostras e festivais internacionais.

Ainda que não possa ser feita seguindo os mesmos critérios, a aplicação dos parâmetros básicos da regulamentação do SeAC ao VoD tem potencial de trazer benefícios para o mercado nacional, pois este modelo mostrou-se promissor para o SeAC. Considerando as especificidades do VoD, é possível perceber que parâmetros como a cota de exibição e as questões tributárias são replicadas ao segmento pelos Projetos de Lei.

Dentre estas questões, a regulamentação do VoD permitiria o acesso das empresas atuantes no segmento aos incentivos fiscais que representam o fomento indireto, como os artigos 3º e 3º-A da Lei do Audiovisual, promovendo o investimento em obras nacionais com algum retorno para o investidor.

E ainda, a Condecine recebe grande destaque pois busca garantir que parte das receitas decorrentes da exploração do mercado no Brasil retornem para o mercado audiovisual nacional através do FSA. O fomento à atividade audiovisual é de extrema importância, mas com o movimento de queda do segmento responsável pelo pagamento de uma das principais fontes dos recursos do FSA, a Condecine-tele, é preciso buscar outras fontes de recurso, afinal, a política audiovisual brasileira e os mecanismos de incentivo, enquanto direito das produtoras, tem um custo para a Administração Pública⁷⁸. Contudo, as três modalidades de Condecine existentes não são aplicáveis ao VoD que tem as suas características peculiares, sendo a alternativa encontrada pelos Projetos de Lei analisados a cobrança sobre as receitas anuais das provedoras em valores gradativos, quanto maiores as receitas, maior a alíquota.

Garantir a presença de obras brasileiras e independentes nos catálogos também é um objetivo do legislador. Esta medida, no VoD e nos demais segmentos, gera uma demanda por obras nacionais, movimentando o mercado e gerando empregos. Contudo, não é suficiente somente que determinadas obras estejam presentes no catálogo. É preciso também que o público tenha interesse em assisti-las, portanto, os Projetos de Lei também tratam da proeminência das obras nos catálogos.

⁷⁸ Cf. Holmes, Stephen e Sunstein, Cass, *The Cost of Rights- Why Liberty Depends on Taxes*, New York and London: W. M. Norton, 1999.

No SeAC há obrigação de exibir parte de obras brasileiras independentes durante o horário nobre. Este tipo de determinação não se sustenta no VoD, pois este não tem uma carga horária. Contudo, o usuário dispõe de um catálogo a sua frente, assim, a obrigação de proeminência de conteúdos nacionais é paralela à cota durante o horário nobre e estimula o interesse pela obra nacional.

São portanto três aspectos a serem enfrentados na discussão de regulação de VoD no Brasil: (i) Condecine sobre as receitas anuais; (ii) as cotas de catálogo; e (iii) a proeminência.

Não se pode deixar de considerar o custo regulatório envolvido, uma vez que atribuir à ANCINE a fiscalização e regulamentação de um tributo em relação a mais um agente, o acompanhamento da execução de projetos audiovisuais e o intermédio para aplicação de recursos incentivados via fomento indireto envolve custos regulatórios e de pessoal que talvez a agência não tenha condições de arcar no momento, destaca-se mais uma vez que esta já está com déficit para as atribuições já a ela destinadas.

Parte desta questão advém do fato de que desde o ano de 2006 a Condecine não compõe mais as receitas da agência. Além disso, a ANCINE carece de pessoal qualificado para promover as análises que seriam necessárias, o último concurso público realizado para ingresso nas carreiras da agência foi em 2013 e até o momento não há previsão da abertura de um novo. Atualmente, as energias da agência estão voltadas para a conclusão de análises complementares determinadas pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão 4.835/2018, de modo que os recursos do FSA não são liberados para novos projetos há, aproximadamente, dois anos.

Portanto, além do impacto da regulamentação do VoD no mercado e sua conformação como uma janela de exibição, é preciso considerar que a ANCINE lida com um alto custo regulatório que deve ser levado em conta caso suas atribuições sejam ampliadas, pois a capacidade operacional da Agência deve acompanhar a ampliação de suas competências. À Ancine compete não somente a regulamentação, como também a fiscalização e acompanhamento dos segmentos em que atua. Além disso, o VoD é um segmento amplo, cujos assinantes possuem uma demanda muito grande de obras inéditas.

A regulamentação deste segmento de mercado ainda é um debate, e estão em curso Projetos de Lei como o 8889/2017 e PLS 57/2018, que buscam regulamentar a matéria. Ainda

existe, no mercado e no senso comum, a dúvida sobre a necessidade ou não de regulação do segmento de vídeo por demanda, o que provoca a academia a debruçar-se sobre esta questão e demonstrar a necessidade ou não desta regulamentação, bem como avaliar as soluções e modelos disponíveis para tanto.

Quanto à necessidade de novação legislativa ou ampliação do escopo do SeAC, as Considerações sobre a Notícia Regulatória da ANCINE sobre VOD⁷⁹ encaminhadas pela Associação Brasileira da Produção de Obras Audiovisuais (APRO), ao lado de outros sindicatos e associações, defendem uma regulamentação em apartado da legislação vigente “considerando a natureza do serviço e a sua individualidade diante dos demais segmentos de mercado existentes”:

Ainda que o objetivo seja conciliar a regulação do serviço de vídeo por demanda com as práticas e políticas públicas já estabelecidas para o audiovisual brasileiro, estamos falando de uma estrutura complexa que demanda uma legislação própria que consiga abranger todo o conjunto de atividades, sistemas, plataformas e interfaces que integram o CAVD e os pontos relevantes destacados pela Notícia Regulatória, sem impactar na regulação vigente aplicável aos outros segmentos de mercado, como a Lei nº 12.485/2011, a Lei do SeAC, por exemplo.

Isto, pois, como o marco regulatório do serviço de vídeo por demanda precisará contemplar novas definições e parâmetros que não se aplicam aos segmentos de mercado já regulados – como bem destacou a Notícia Regulatória -, pode gerar uma desestabilização do setor audiovisual nos aspectos que já se encontram pacificados, sendo extremamente prejudicial para as evoluções regulatórias ocorridas nos últimos anos.

O futuro é incerto sobre como será feita esta regulamentação, se separada da Lei do SeAC ou através de uma novação legislativa. Contudo, certamente teremos novas disposições sobre o VoD entre 2021 e 2022 para além da discussão estabelecida pelo PL 8889/2017 e PLS 57/2018. Segundo a Agenda Regulatória da Ancine aprovada para o biênio 2021/2022⁸⁰ além da revisão do estoque de normas relativo às atividades de programação e empacotamento no âmbito do SeAC, a Agência irá se debruçar sobre o VoD.

⁷⁹ Disponível em: <http://apro.org.br/uploads/imprensa/cc0a1a0da3aa5c819e653f236062853d.pdf>.

⁸⁰ Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/assuntos/noticias/ancine-aprova-agenda-regulatoria-para-o-bienio-2021-2022-e-nova-revisao-do-estoque-regulatorio-da-tv-paga>.

Ainda que não seja viável o estabelecimento da Condecine por via regulatória, a Ancine pretende regulamentar a utilização de recursos públicos para fomento de obras audiovisuais de longa-metragem para primeira exibição em plataformas de VoD, flexibilizando a regra atual que prevê o lançamento apenas em salas de exibição.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMANCIO, Tunico (2007). **Pacto cinema-Estado: os anos Embrafilme**. Revista Alceu. v.8 n.15, jul./dez.2007.

ANCINE. **Uma Nova Política Para o Audiovisual: Agência Nacional do Cinema, os primeiros 15 anos**. Rio de Janeiro, 2017.

ANCINE. **Instrução Normativa nº 105/2012**. *Dispõe sobre o Registro de Título da Obra Audiovisual Não Publicitária, a emissão de Certificado de Registro de Título e dá outras providências*. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=286228>. Acesso em: 05 abr. 2021.

ANCINE. **Notícia Regulatória nº 11-E/2020**. Análise dos Segmentos "Outros Mercados" e "Vídeo Doméstico", Elencados no Inciso VI do Art. 1º da Medida Provisória Nº 2228-1/01. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/aceso-a-informacao/participacao-social/consulta-publica/consultas-publicas-disponiveis/NotaRegulatoriaConsultaPublicaVdeoDomsticoeoutrosmercados1.pdf>. Acesso em: 05 abr. 2021.

ANCINE. **Notícia Regulatória nº 13-E/2020**. Revisão normativa sobre lançamento comercial de obras audiovisuais fomentadas. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/aceso-a-informacao/participacao-social/consulta-publica/consultas-publicas-disponiveis/NOTCIAREGULATRIAN13.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2021.

ANCINE. **ANCINE convoca Edilásio Barra e Vinícius Clay para exercício como diretores substitutos**. Brasil, 05 de fevereiro de 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/assuntos/noticias/ancine-convoca-edilasio-barra-e-vinicius-clay-para-exercicio-como-diretores-substitutos>. Acesso em 10 mai. 2021.

ANCINE. **Estudo Valor Adicionado pelo Setor Audiovisual**. Brasil, 2018.

ANCINE. **Audiovisual brasileiro gerou R\$ 26,7 bilhões à economia do País**. Brasil, 23 de novembro de 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/assuntos/noticias/audiovisual-brasileiro-gerou-r-26-7-bilhoes-a-economia-do-pais#:~:text=Em%202018%2C%20o%20Valor%20Adicionado,t%C3%AAxtil%2C%20e%20de%20equipamentos%20eletr%C3%B4nicos>. Acesso em: 10 abr. 2021.

ANCINE. **Veiculação de obras brasileiras em canais de TV Paga supera os mínimos estabelecidos em lei**. Brasil, 07 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/assuntos/noticias/veiculacao-de-obras-brasileiras-em-canais-de-tv-paga-supera-os-minimos-estabelecidos-em-lei>. Acesso em: 15 abr. 2021.

ANCINE, Observatório Brasileiro do Cinema e do Audiovisual. **Resultados Mensais da TV Paga: Janeiro a Dezembro de 2020**. Brasil, 2021.

ANCINE. **Relatório Anual de Gestão do Fundo Setorial do Audiovisual – FSA Exercício de 2020**. Brasil, 2021.

ANCINE. **Anuário Estatístico do Cinema Brasileiro 2019**. Brasil, 2019.

ANCINE. **Mercado Audiovisual Brasileiro**. Observatório Brasileiro do Cinema e do Audiovisual. Disponível em: <https://oca.ancine.gov.br/mercado-audiovisual-brasileiro>. Acesso em: 05 mai. 2021.

ANCINE. **ANCINE aprova Agenda Regulatória para o biênio 2021/2022 e nova revisão do estoque regulatório da TV Paga**. Brasil, 11 de maio de 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/assuntos/noticias/ancine-aprova-agenda-regulatoria-para-o-bienio-2021-2022-e-nova-revisao-do-estoque-regulatorio-da-tv-paga>. Acesso em: 17 de maio de 2021.

APRO; SEBRAE. **Mapeamento e Impacto Econômico do Setor Audiovisual No Brasil**. Brasil, 2016.

APRO; SICAV; SIAESP; SIAPAR; SANTACINE; BRAVI. **Considerações sobre a Notícia Regulatória da ANCINE sobre VOD (CAvD) - Comunicação Audiovisual sob Demanda.** Rio de Janeiro, 2017.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **O poder normativo das agências reguladoras independentes e o Estado democrático de Direito.** Revista de Informação Legislativa. Brasília a. 37 n. 148 out./dez. 2000.

BEECH, Mark. **COVID-19 Pushes Up Internet Use 70% And Streaming More Than 12%, First Figures Reveal.** Forbes, 25 de março de 2020. Disponível em: <https://www.forbes.com/sites/markbeech/2020/03/25/covid-19-pushes-up-internet-use-70-streaming-more-than-12-first-figures-reveal/?sh=7dc4d58f3104>. Acesso em 07 abr. 2021.

BARROS, Larissa. **Disney cancela contrato com a Netflix e não vai mais lançar nenhum filme na plataforma!** Purebreak, Brasil, 07 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www.purebreak.com.br/noticias/disney-cancela-contrato-com-a-netflix-e-nao-vai-mais-lancar-nenhum-filme-na-plataforma/76600>. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRAGA, Lucas. **Netflix chega a 17 milhões de assinantes e supera TV paga no Brasil.** Tecnoblog, Brasil, 31 de agosto de 2020. Disponível em: <https://tecnoblog.net/363097/netflix-chega-a-17-milhoes-de-assinantes-e-supera-tv-paga-no-brasil/>. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRAGA, Lucas. **Anatel aprova fusão entre Warner e AT&T, dona da Sky no Brasil.** Tecnoblog, Brasil, 07 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tecnoblog.net/324257/anatel-aprova-fusao-warner-att-dona-sky-brasil/>. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 43, de 18 de novembro de 1966.** Cria o Instituto Nacional do Cinema, torna da exclusiva competência da União a censura de filmes, estende aos pagamentos do exterior de filmes adquiridos a preços fixos o disposto no art . 45, da Lei nº 4 . 131, de 3-9-62, prorroga por 6 meses dispositivos de legislação sôbre a exibição de filmes nacionais e dá outras providências. Disponível em: planalto.gov.br. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 77.299, de 16 de março de 1976**. Cria, no Ministério da Educação e Cultura, o Conselho Nacional de Cinema - CONCINE - e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-77299-16-marco-1976-425826-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8313/1991**. Restabelece princípios da Lei nº 7.505, de 2 de julho de 1986, institui o Programa Nacional de Apoio à Cultura (Pronac) e dá outras providências. Disponível em: [planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br). Acesso em: 02 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8685/1993**. Cria mecanismos de fomento à atividade audiovisual e dá outras providências. Disponível em: [planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br). Acesso em: 02 abr. 2021.

BRASIL. **Medida Provisória nº 2228-1/2001**. Estabelece princípios gerais da Política Nacional do Cinema, cria o Conselho Superior do Cinema e a Agência Nacional do Cinema - ANCINE, institui o Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Cinema Nacional - PRODECINE, autoriza a criação de Fundos de Financiamento da Indústria Cinematográfica Nacional - FUNCINES, altera a legislação sobre a Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional e dá outras providências. Disponível em: [planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br). Acesso em: 02 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.437, de 28 de dezembro de 2006**. Altera a destinação de receitas decorrentes da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional - CONDECINE, criada pela Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, visando ao financiamento de programas e projetos voltados para o desenvolvimento das atividades audiovisuais; altera a Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, e a Lei nº 8.685, de 20 de julho de 1993, prorrogando e instituindo mecanismos de fomento à atividade audiovisual; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111437.htm. Acesso em: 26 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.375, de 30 de dezembro de 2010.** Altera a Lei no 10.683, de 28 de maio de 2003; transforma Funções Comissionadas Técnicas em cargos em comissão, criadas pela Medida Provisória no 2.229-43, de 6 de setembro de 2001; altera a Medida Provisória no 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, e as Leis nos 8.460, de 17 de setembro de 1992, 12.024, de 27 de agosto de 2009, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 11.371, de 28 de novembro de 2006, 12.249, de 11 de junho de 2010, 11.941, de 27 de maio de 2009, 8.685, de 20 de julho de 1993, 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 3.890-A, de 25 de abril de 1961, 10.848, de 15 de março de 2004, 12.111, de 9 de dezembro de 2009, e 11.526, de 4 de outubro de 2007; revoga dispositivo da Lei no 8.162, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112375.htm. Acesso em: 26 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.485/2011.** Dispõe sobre a comunicação audiovisual de acesso condicionado; altera a Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, e as Leis nºs 11.437, de 28 de dezembro de 2006, 5.070, de 7 de julho de 1966, 8.977, de 6 de janeiro de 1995, e 9.472, de 16 de julho de 1997; e dá outras providências. Disponível em: [planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br). Acesso em: 02 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.196, de 01 de dezembro de 2015.** Altera a Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, para dispor sobre a Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional (Condecine) e prorrogar a vigência de incentivo fiscal no âmbito dos Fundos de Financiamento da Indústria Cinematográfica Nacional (Funcines), e a Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, para dispor sobre as taxas processuais sobre os processos de competência do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade); autoriza o Poder Executivo federal a atualizar monetariamente o valor dos preços dos serviços e produtos e da taxa estabelecidos pela Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981; e prorroga a vigência de incentivos fiscais previstos na Lei nº 8.685, de 20 de julho de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13196.htm. Acesso em: 26 abr. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Decreto Lei nº 8889/2017.** Dispõe sobre a provisão de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) e dá outras providências.. Disponível

em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2157806>. Acesso em: 07 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.524, de 27 de novembro de 2017**. Prorroga o prazo para utilização do Regime Especial de Tributação para Desenvolvimento da Atividade de Exibição Cinematográfica (Recine) e dos benefícios fiscais previstos nos arts. 1º e 1º -A da Lei nº 8.685, de 20 de julho de 1993, e no art. 44 da Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001; e altera a Lei nº 12.599, de 23 de março de 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13524.htm. Acesso em: 26 abr. 2021.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 57/2018**. Dispõe sobre a comunicação audiovisual sob demanda, a Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional – Condecine e dá outras providências. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132311>. Acesso em: 07 abr. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Decreto Lei nº 4292/2019**. Altera a Lei nº 12.485, de 12 de setembro de 2011 - Lei do SeAC, para dispor que as empresas que prestam serviço de provimento de conteúdos idênticos aos distribuídos por meio do Serviço de Acesso Condicionado serão equiparadas a elas para todos os fins legais. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2213953>. Acesso em: 07 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019**. Dispõe sobre a gestão, a organização, o processo decisório e o controle social das agências reguladoras, altera a Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996, a Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, a Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, a Lei nº 9.782, de 26 de janeiro de 1999, a Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000, a Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, a Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000, a Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, a Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, a Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, e a Lei nº 10.180, de 6 de fevereiro de 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113848.htm. Acesso em: 24 abr. 2021.

BRASIL. **Veto nº 62/2019**. Veto Total aposto ao Projeto de Lei nº 5.815, de 2019, que "Prorroga o prazo para utilização do Regime Especial de Tributação para Desenvolvimento da Atividade de Exibição Cinematográfica (Recine), constante da Lei nº 13.594, de 5 de janeiro de 2018, e os benefícios fiscais previstos nos arts. 1º e 1º-A da Lei nº 8.685, de 20 de julho de 1993, e no art. 44 da Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001". Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/vetos/-/veto/detalhe/12987>. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Decreto Legislativo nº 403/2020**. Susta os efeitos do Acórdão do Conselho Diretor da Anatel nº 472, de 10 de setembro de 2020, que reconhece que "as Ofertas de Conteúdo Audiovisual Programado via Internet por meio de Subscrição (sVOD) não se enquadram como Serviço de Acesso Condicionado (SeAC)". Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2263019>. Acesso em: 07 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 10.359, de 20 de maio de 2020**. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança do Ministério do Turismo e remaneja e transforma cargos em comissão e funções de confiança. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/decreto-n-10.359-de-20-de-maio-de-2020-257819195>. Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 14.044, de 19 de agosto de 2020**. Prorroga o prazo para utilização do Regime Especial de Tributação para Desenvolvimento da Atividade de Exibição Cinematográfica (Recine), constante da Lei nº 13.594, de 5 de janeiro de 2018, e os benefícios fiscais previstos nos arts. 1º e 1º-A da Lei nº 8.685, de 20 de julho de 1993, e no art. 44 da Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14044.htm. Acesso em: 26 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto Nº 10.553, de 25 de novembro de 2020**. Dispõe sobre o Conselho Superior do Cinema. Disponível em: planalto.gov.br. Acesso em: 05 mai. 2021.

BRENTANO, Laura. **Netflix chega ao Brasil por R\$ 15 ao mês**. G1, São Paulo, 05 de setembro de 2011. Disponível em: <https://www.purebreak.com.br/noticias/disney-cancela->

contrato-com-a-netflix-e-nao-vai-mais-lancar-nenhum-filme-na-plataforma/76600. Acesso em: 05 abr. 2021.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24ª Edição. Lumen Juris, 2010.

_____. **Todos os filmes adiados por conta da pandemia do coronavírus**. Cinema com Rapadura, 12 de dezembro de 2020. Disponível em: <https://cinemacomrapadura.com.br/noticias/573283/todos-os-filmes-adiados-e-producoes-paralisadas-por-conta-da-pandemia-do-coronavirus/>. Acesso em 09 mai. 2021.

ESPANHA. **Ley 7/2010, de 31 de marzo**. General de la Comunicación Audiovisual. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-5292>. Acesso em 21 abr. 2021.

EUROPEAN AUDIOVISUAL OBSERVATORY. **Trends in the VOD market in EU28**. França, 2021.

HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass, **The Cost of Rights- Why Liberty Depends on Taxes**, New York and London: W. M. Norton, 1999

IKEDA, Marcelo. **Cinema Brasileiro a Partir da Retomada**. Brasil: Summus Editorial, 2015. Ltda. São Paulo: 1998.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Agências Reguladoras Independentes**. Belo Horizonte, Forum, 2009.

MARRARA, Thiago; GASIOLA, Gustavo Gil. **Regulação de novas tecnologias e novas tecnologias na regulação**. International Journal of Digital Law, Belo Horizonte, ano 1, n. 2, p. 117-144, maio/ago. 2020.

MARSON, Melina Izar. **O Cinema da Retomada: Estado e Cinema no Brasil da dissolução da Embrafilme à Criação da Ancine**. 2006. 203 f. Dissertação (Mestrado em Sociologia) - Universidade Estadual de Campinas, Campinas.

MIRANDA, André. **A partir de 2002, Ancine ocupou espaço vago com o fim da Embrafilme.** O Globo, Brasil, 23 de outubro de 2018. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/a-partir-de-2002-ancine-ocupou-espaco-vago-com-fim-da-embrafilme-20340310>. Acesso em: 23 abr. 2021.

NETFLIX. **A História da Netflix.** Disponível em: https://about.netflix.com/pt_br. Acesso em 04 abr. 2021.

OLIVEIRA, Isabel Cristina Veloso de; RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Regulação e novas tecnologias: verticalização das OTTs de Vídeo.** Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, Porto Alegre, n. 37, p. 200-218, dez. 2017

PESTANA, Lily. **Drive-In Rio, cinema na Lagoa.** Apaixonados por Viagens, 15 de julho de 2020. Disponível em: <https://www.blogapaixonadosporviagens.com.br/2020/07/drive-in-rio-cinema-na-lagoa.html>. Acesso em: 14 mai. 2021.

POSSEBON, Samuel. Ancine: **VoD deve ser regulado e tributado por receita.** Teletime, Brasil, 13 de setembro de 2019. Disponível em: <https://teletime.com.br/13/09/2019/ancine-vod-deve-ser-regulado-e-tributado-por-receita/>. Acesso em: 05 abr. 2021.

POSSEBON, Samuel. Ancine: **TV paga perde mais 200 mil assinantes em março.** Teletime, Brasil, 30 de abril de 2021. Disponível em: <https://teletime.com.br/30/04/2021/tv-paga-perde-mais-200-mil-assinantes-em-marco/>. Acesso em: 06 abr. 2021.

PRODAV. **Regulamento Geral:** Versão atualizada após alterações promovidas pelas Resoluções do CGFSA de nº 178, 180 e 182 de 2018. Disponível em: https://fsa.ancine.gov.br/sites/default/files/regulamento-geral-do-prodav/RG_PRODAV_versao_07.11.18___Apos_Resolucoes_178_180_e_182_1.pdf. Acesso em: 27 abr. 2021.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes; HOFFMEISTER, Guilherme Pittaluga; BOHRZ, Clara Rossatto. **Práticas anticoncorrenciais das gigantes da internet no mercado brasileiro.** Opinião Jurídica, 17 (34) • julho-diciembre 2018 • pp. 63-87 • ISSN (en línea): 2248-4078.

SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. Ciência do direito tributário, economia comportamental e extrafiscalidade. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, 2018.

SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das normas constitucionais. 3ª ed. São Paulo, Malheiros Editores, 1998.

VILELA, Pedro Rafael. **Em live, Bolsonaro diz que pretende extinguir a Ancine.** Agência Brasil, Brasília, 25 de julho de 2019. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2019-07/em-live-bolsonaro-diz-que-pretende-extinguir-a-ancine>. Acesso em: 02 mai. 2021.

VLESSING, Etan. **Canada to Start Collecting Digital Tax from U.S. Tech Giants.** The Hollywood Reporter, 20 de abril de 2021. Disponível em: <https://www.hollywoodreporter.com/business/business-news/canada-to-start-collecting-digital-tax-from-u-s-tech-giants-4169169/>. Acesso em: 21 abr. 21.

VRIJE UNIVERSITEIT BRUSSEL. **POLICY BRIEF #21: The state of play of ‘Netflix taxes’ in European Member States.** Bruxelas, 2018.

ZAVERUCHA, Vera. **Desvendando a Ancine.** Rio de Janeiro: Edição do autor, 2017.