

## Projeto para regulamentação de video on demand ameaça poder da Ancine

Por Magno de Aguiar Maranhão Júnior

17 de fevereiro de 2018

O serviço de vídeo por demanda é uma solução tecnológica expressiva no mundo global moderno. O sucesso é tão notório que segundo as estatísticas, apresentou um crescimento de 415% em apenas quatro anos (2012 a 2016). De modo que o mercado brasileiro de *video on demand* (VoD) já é o oitavo maior do mundo, abrangendo todos os serviços pagos de vídeo online[1].

Consoante as projeções que tomam como premissa a base de assinantes dos serviços de vídeo sob demanda, especialmente no SVoD – subscription video on demand, estima-se uma receita de mais de 26 bilhões de dólares no mercado global[2] para o ano de 2020. O que denota o tamanho deste mercado e todo o seu potencial econômico.

Contudo, a despeito de todo esse crescimento desenfreado que o VoD vivencia no Brasil e no mundo, não há regulação nacional específica e uma lei clara para tratar da matéria. O que resulta em uma situação de insegurança jurídica e um certo receio por parte dos investidores no que tange ao ingresso no mercado nacional de novos atores.

De acordo com o que fora explanado em artigo anterior de minha autoria publicado na Revista **ConJur** em 10 de dezembro de 2017, intitulado “[É preciso criar incentivo fiscal para estimular o conteúdo de video on demand](#)”, a IN 104 de 10 de julho de 2012 publicada pela Ancine definiu o VoD logo em seu artigo 1º, inciso “L”, como o “conjunto de atividades encadeadas, realizadas por um ou vários agentes econômicos, necessárias à prestação dos serviços de oferta de um conjunto de obras audiovisuais na forma de catálogo, com linha editorial própria, para fruição por difusão não-linear, em horário determinado pelo consumidor final, de forma onerosa”. Mas não avançou muito.

Na sequência, a agência realizou o enquadramento do vídeo sob demanda como segmento de mercado no grupo “outros mercados” constante no Anexo I da MP 2.228-1/01. Sendo certo que a verdadeiro locus para a instituição de tributos é do próprio poder legislativo. Nesse sentido, com o escopo de solucionar esse vácuo legal, no ano de 2017 foi apresentado um projeto de lei de autoria do deputado Paulo Teixeira, PL 8.889/2017[3] e, mais recentemente, o PLS 37/2018[4] de autoria do senador Humberto Costa.

Ao analisar os projetos, percebe-se uma flagrante relação de identidade entre ambos. Os dois primeiros dispositivos são praticamente idênticos, partindo no artigo 1º do conceito de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD), seguido por definições no artigo 2º. Fica evidenciado que no segundo projeto houve uma “atualização” da primeira proposta. Há, inclusive, uma afirmação clara dessa inspiração na própria justificativa do PLS 37/2018[5].

Chama a atenção, contudo, a diferença no artigo 3º de cada projeto de lei, em que o PL 8.889/2017 menciona claramente que a regulação e fiscalização da atividade de comunicação audiovisual por demanda será de competência da Agência Nacional do Cinema. Por outro lado, o PLS 37/2018 aduz que o poder executivo regulamentará a atividade de comunicação audiovisual por demanda, ignorando completamente o papel da Ancine e suas competências legal e historicamente instituídas.

Nesse sentido, verifica-se uma enorme atecnia no projeto de lei mais recente, senão vejamos.

Inicialmente, o artigo 6º da MP 2.228-1/01 que trata dos objetivos da Ancine, sustenta que a agência tem por escopo 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. Além disso, deve promover a auto-sustentabilidade da indústria cinematográfica nacional visando o aumento da produção e da exibição das obras cinematográficas brasileiras, bem como promover a articulação dos vários elos da cadeia produtiva da indústria cinematográfica nacional. Garantindo assim participação diversificada de obras cinematográficas e videofonográficas estrangeiras no mercado brasileiro e a universalização do acesso. Confira-se.

Art. 6º: A ANCINE terá por objetivos:

(...)

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;

(...)

Na sequência, o artigo 7º da MP 2.228-1/01 já estipula a competência legal para fiscalizar o cumprimento da legislação referente à atividade cinematográfica e

videofonográfica nacional e estrangeira nos diversos segmentos de mercados, na forma do regulamento.

O que significa dizer, em outras palavras, que a Ancine tem competência legal para regulamentar e fiscalizar a atividade cinematográfica e videofonográfica nacional e estrangeira nos diversos segmentos de mercados. Na sequência, o inciso V do artigo 7º é claro ao dispor que compete a Ancine 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. Ausculte-se.

Art. 7º: A ANCINE terá as seguintes competências:

(...)

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;

(...)

Ora, causa estranheza que a Agência Nacional do Cinema que tem suas competências e objetivos claramente definidos em lei, seja usurpada de seu espectro de atuação. Resta evidente que o local que possui aptidão técnica para tratar da matéria é a agência reguladora que foi criada justamente com esse intuito. Sendo uma verdadeira *contradictio in terminis* retirar a sua competência legal, inviabilizando o processo contínuo de aperfeiçoamento da política pública setorial. Portanto, não faz o menor sentido que, de um lado, a Ancine tenha competência para regulamentar conteúdos dos mais diversos segmentos de mercado e, de outro, seja excluída ad nutum da regulamentação do vídeo sob demanda com todo o conhecimento técnico adquirido ao longo dos anos de atuação precípua no setor.

Nesse diapasão, conforme aponta Gabriel Stuckert[6], em termos práticos, o negócio subjacente contido no vídeo sob demanda e no vídeo doméstico é praticamente o mesmo: aluguel ou a venda de filmes. Com a peculiaridade de que agora estes são digitais e negociados de forma virtual. Sem olvidar que a origem histórica de uma das maiores empresas de relevância mundial nesse ramo foi utilizando o bom e velho vídeo doméstico, realizando os serviços de entrega em domicílio, fisicamente, pelo serviço de correios[7].

Nessa toada, seria realmente dissonante que a agência reguladora tratasse dos conteúdos, incluindo as obras cinematográficas e videofonográficas nos mais diversos segmentos de mercado, incluindo o próprio vídeo doméstico, e não tratasse especificamente da solução tecnológica do vídeo sob demanda engendrado pelos

mesmos elementos estudados e trabalhados no âmbito da Ancine. Evitar-se-ia, portanto, de uma verdadeira arbitrariedade e retrocesso.

Como se não bastasse a retirada ilegítima da competência da agência para regulamentar o próprio conteúdo que faz parte do sua finalidade, o projeto de lei retrocede ainda mais ao impor cotas no montante de 50% para obras produzidas por produtora brasileira independente. Ignorando completamente o fato de que o Conselho Superior de Cinema[8], nas suas atribuições, já havia rechaçado a ideia prematura de cotas de conteúdo nacional nesse momento ainda incipiente do vídeo sob demanda.

Cabe aqui ressaltar a falta de justificativa plausível para a imposição de um valor de cota tão alto a ponto de inibir o crescimento espontâneo dos catálogos das plataformas diante da obrigação do cumprimento da elevada cota imposta.

E o intervencionismo exacerbado não parou por aí.

O PL propõe até uma ingerência nos algoritmos, que são as ferramentas utilizadas pela plataforma para oferecer ao consumidor os conteúdos que melhor se encaixam no seu perfil. Determinando, taxativamente, que "é vedado às provedoras de conteúdo audiovisual por demanda utilizarem-se de mecanismos para aumentar a proeminência de conteúdos audiovisuais em desacordo com o disposto nesta Lei, devendo ainda precaverem-se contra tentativas de terceiros de aumentar artificialmente a proeminência de determinados conteúdos audiovisuais".

Na outra ponta, na última reunião do Conselho Superior de Cinema datada em 06 de fevereiro de 2018, o Ministério da Cultura apresentou um documento contendo diretrizes para normatizar a questão tributária da Condecine que irá incidir sobre os serviços de vídeo sob demanda com o escopo de construir coletivamente uma solução fundada no consenso a ser promovido entre os agentes de mercado. Em outras palavras, esse documento pode ser descrito como uma síntese propositiva das mais diversas contribuições enviadas pelos players.

Conforme explanado pelo Ministro da Cultura, Sérgio Sá Leitão[9], a postura do MinC vem se consolidando cada vez mais como a de um ente mediador, no intuito de estimular a construção do consenso. Assim, há um desdobramento natural de discussão e entendimento para se alcançar o objetivo final comum, uma vez que se está levando em consideração as posições de todos os players do setor.

Nesse diapasão, a Agência Nacional do Cinema se articula ao Ministério da Cultura com o fito exercer conjuntamente a mediação do diálogo entre os interessados na busca pelo consenso, oferecendo todo o respaldo técnico necessário e exercendo assim a sua função de regular e fiscalizar com fulcro no artigo 7º, incisos II e V, da MP 2.228-1/01.

Portanto, ao se firmar o compromisso com o debate, com a pluralidade e a construção coletiva, fará com que tenhamos realmente uma proposta que alcance a solidez e legitimidade necessárias para a elaboração de um marco legal para o vídeo sob demanda no Brasil.

[1] Disponível em: <<http://revistahometheater.uol.com.br/portal/2017/07/06/brasil-ja-e-o-oitavo-mercado-mundo-em-video-demand/>>. Acesso em 09 de fevereiro de 2018.

[2] Disponível em: <<https://www.statista.com/statistics/483645/ott-tv-video-revenue-countries-latin-america/>>. Acesso em 09 de fevereiro de 2018.

[3] Disponível em:  
<[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=7F5245B671924AE73865B3C1ED6BEDD0.proposicoesWebExterno1?codteor=1612085&filename=PL+8889/2017](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=7F5245B671924AE73865B3C1ED6BEDD0.proposicoesWebExterno1?codteor=1612085&filename=PL+8889/2017)>. Acesso em 10 de fevereiro de 2018.

[4] Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7631260&disposition=inline>>. Acesso em 10 de fevereiro de 2018.

[5] Idem.

[6] STUCKERT, Gabriel. *Vod: o bom e velho mercado de vídeo doméstico*.

Disponível em:

<<http://www.revistageminis.ufscar.br/index.php/geminis/article/download/293/260>>. Acesso em 10 de fevereiro de 2018.

[7] MEYER, Maximiliano. *A História da Netflix*, disponível em:

<https://www.oficinadanet.com.br/post/15898-ahistoria-da-netflix>, acesso em 10 de fevereiro de 2018.

[8] Disponível em: <[https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/CSC%20-%20Consolida%](https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/CSC%20-%20Consolida%C3%A7%C3%A3o%20Desafios%20VoD%2017%2012%2015_1.pdf)

[C3%A7%C3%A3o%20Desafios%20VoD%2017%2012%2015\\_1.pdf](https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/CSC%20-%20Consolida%C3%A7%C3%A3o%20Desafios%20VoD%2017%2012%2015_1.pdf)>. Acesso em 29 de novembro de 2017.

[9] Disponível em: <<http://telaviva.com.br/10/02/2018/sa-leitao-diz-que-proposta-para-vod-so-sai-se-houver-consenso-setorial-condecine-sobre-faturamento-esta-descartada/>>. Acesso em 10 de fevereiro de 2018.