

Estudo preliminar sobre os serviços de vídeo sob demanda – estrutura, evolução, características, relações de competição, enquadramento tributário e situação da regulação – elaborado pela ANCINE como contribuição à modelagem de um marco regulatório e de desenvolvimento para o Brasil.

VÍDEO SOB DEMANDA

Análise de Impacto Regulatório

Relatório de Análise de Impacto
001/2019/ANCINE/SAM/CAN
(VERSÃO PÚBLICA)

Agosto/2019

COORDENAÇÃO DE ANÁLISE ECONÔMICA E DE NEGÓCIOS
SUPERINTENDÊNCIA DE ANÁLISE DO MERCADO
AGÊNCIA NACIONAL DO CINEMA

NOTA PRELIMINAR

- (1) A expansão do vídeo sob demanda tem repercutido intensamente sobre a estrutura, as relações de oferta e consumo e as condições de competição nos serviços de comunicação audiovisual. Herdeiro das expressivas mudanças tecnológicas e comunicacionais das últimas décadas, o VoD conquista espaços no mercado audiovisual, seja pelos recursos e tempo a ele dedicados pelos usuários, pelos investimentos publicitários das empresas, pelas disputas em torno das marcas e conteúdos audiovisuais ou pelas reações que provoca nos concorrentes. O resultado dessa dinâmica é um conjunto complexo de serviços com organização flexível e sofisticada e forte presença internacional, que desafia os modelos regulatórios estruturados e convoca agentes públicos e privados ao debate das alternativas mais adequadas e equilibradas para o seu desenvolvimento. O objetivo desse estudo é reunir subsídios de análise técnica para esse debate. Nos termos da Deliberação de Diretoria Colegiada nº 44-E, de 2018 (Processo nº 01416.000158/2018-06), esta contribuição assume a forma de Análise de Impacto Regulatório.
- (2) Por si, a definição do problema regulatório a ser enfrentado já representa um desafio. À diferença das situações convencionais, esta AIR trata, de fato, da incorporação dos serviços de vídeo sob demanda no ordenamento jurídico brasileiro em todos os seus aspectos, o que exige não apenas enfrentar cada um dos temas tradicionais do mercado audiovisual – das condições de iniciativa e prestação dos serviços às relações com os conteúdos independentes –, como a própria definição dos serviços incluídos no modelo, sua posição no mercado audiovisual, as diferentes modalidades de oferta e as relações de concorrência. Esse tratamento torna-se especialmente complicado em razão da grande flexibilidade dos modelos negociais e das estruturas empresariais em competição. Ou seja: *o problema pode ser resumido à inexistência de um marco regulatório, em toda a sua amplitude e complexidade, que discipline a oferta de VoD no Brasil e empreste segurança jurídica às iniciativas atuais e futuras*. Mas, nessa tarefa, as condições mencionadas recomendam visualizar e debater um modelo de assimetria regulatória adequado às diferentes modalidades negociais e aos pontos de intersecção visíveis com outros serviços audiovisuais.
- (3) Além da complexidade inerente à matéria, as principais dificuldades encontradas decorrem da conhecida resistência dos agentes econômicos em prover o ambiente de negócios e a autoridade pública de informações básicas sobre oferta e consumo nos seus serviços. Nos níveis estabelecidos, essa opção, oriunda especialmente de empresas e projetos de capital intensivo, não reflete apenas uma posição aversiva à regulação pública – comum em mercados de alta concentração, como denota também estratégia concorrencial. Nesses termos, tanto as análises quanto o próprio desenvolvimento desse mercado enfrentam riscos e dúvidas importantes, respondidos parcialmente por informações fragmentadas e indicadores pouco precisos que devem ser lidos com cuidado e sugerem a necessidade de minimizar a intervenção imediata. A despeito disso, as referências encontradas permitem alguma segurança na estruturação e exposição de conceitos e relações entre as diversas categorias de agentes econômicos e, especialmente, entre as diversas modalidades de negócio e os segmentos do mercado audiovisual.
- (4) Nessas condições, são muito evidentes as exigências quanto à amplitude da análise, com o olhar dedicado às relações, características e tendências gerais do serviço e o foco mais detalhista reservado aos estudos suplementares dirigidos a problemas regulatórios específicos. Assim, a contribuição mais importante a ser buscada neste estudo refere-se às categorias e elementos que permitam entender melhor os negócios e a fruição de vídeo

sob demanda nos seus aspectos estruturais. Munido com essas ferramentas, o debate regulatório pode evitar com mais acurácia a facilidade e fragilidade das alternativas casuísticas e imediatas, produzindo soluções mais consistentes com uma arquitetura flexível e aberta à evolução. Esse exercício tende também a gerar alguma proteção ao ambiente econômico contra os movimentos e interesses especulativos e as ondas contra-regulatórias que os acompanham.

- (5) Quanto à estrutura do documento, esta análise é composta por oito capítulos que podem ser divididos em duas partes. Os quatro primeiros têm caráter introdutório à abordagem dos assuntos regulatórios propriamente ditos. Descrevem a organização, evolução e estrutura do vídeo sob demanda e examinam os fundamentos jurídicos de sua regulação para detalhar esquematicamente as principais disciplinas afetas a um marco regulatório do serviço. De início (Capítulo I), a evolução e forma de organização do mercado audiovisual e a situação do VoD nesse mercado servem de suporte para o exame das características do serviço e das atividades que compõem sua cadeia de valor. Em segunda aproximação ainda genérica (Capítulo II), são apresentados os modelos negociais do serviço (TVoD, SVoD, AVoD) e as relações de competição de cada modelo com outros segmentos do mercado, para identificar a repercussão especial dessa classificação sobre a análise dos temas regulatórios, além de examinar a *catch-up TV*, ponto de aproximação da televisão sobre o VoD. Na sequência (Capítulo III), os elementos recolhidos nos dois primeiros capítulos são aplicados ao mercado brasileiro, a começar pelo modo de inserção do país nesse mercado e o significado do VoD para o audiovisual brasileiro. O relato da evolução dos serviços até a situação atual é complementado, então, por um panorama que descreve categorias e posicionamento dos principais provedores e por uma investigação dos níveis de concentração observados. Esta primeira parte fecha (Capítulo IV) com o exame da legislação audiovisual brasileira, os fundamentos constitucionais e legais para a regulação dos serviços de comunicação audiovisual e a situação das competências regulatórias e tributárias da ANCINE, pontuados por informações gerais sobre a experiência internacional na regulação do VoD. A seção final retorna ao problema original para organizar as múltiplas questões apresentadas ao longo da análise em um desenho geral do marco regulatório especulado.
- (6) Os quatro capítulos da segunda parte tratam da apresentação e análise de impacto das alternativas para cada um dos quatro temas gerais sugeridos ao marco regulatório. O primeiro (Capítulo V) aborda as condições jurídicas para a prestação de VoD no Brasil, desde a forma de inclusão do VoD no ordenamento jurídico, o desafio da extraterritorialidade e as hipóteses de integração vertical nesse mercado, até a distribuição de competências regulatórias e as obrigações dos agentes econômicos relativas à prestação de informações. O segundo (Capítulo VI) é dedicado ao tratamento tributário do VoD, com destaque para o problema da incidência atual da CONDECINE e análise das várias alternativas disponíveis. No seguinte (Capítulo VII) são reunidos um conjunto de assuntos relacionados com as condições de oferta de conteúdos brasileiros e independentes: as eventuais medidas para inserção dos títulos nos catálogos, o investimento dos provedores em produção independente, a proeminência ou promoção dessas obras, o tratamento da cronologia das janelas de exploração e as regras de licenciamento dos conteúdos. Por fim (Capítulo VIII), são apresentados os temas relativos à responsabilidade editorial, iniciando por sua abrangência, a aplicabilidade da legislação de proteção à infância, o tratamento da publicidade, as obrigações relativas aos conteúdos de incitação ao ódio e à violência, as condições de acessibilidade dos serviços aos deficientes auditivos e visuais, as responsabilidades referentes à produção e veiculação de notícias falsas e práticas de desinformação e a prestação de informações ao usuário relativas ao serviço.

- (7) O documento inclui um sumário executivo que recupera os principais destaques do trabalho e reúne algumas recomendações. Devido à natureza da demanda e do problema apresentados, as soluções indicadas não se preocupam em detalhar fórmulas normativas sob o desenho geral proposto. Ao lado disso, também são apontados alguns temas para tratamento imediato pela ANCINE em face das suas competências regulatórias atuais. Finalmente, o trabalho é complementado por um conjunto de anexos com análises e informações importantes para o entendimento do estudo. Foram incluídos em apêndice, apesar de parte de suas informações terem sido utilizadas ao longo dos oito capítulos mencionados, para não quebrar a integridade da coleta e análise de dados. Os temas envolvem desde o relato dos debates sobre VoD feitos pelo Conselho Superior do Cinema e as contribuições recebidas dos agentes privados, as informações coletadas sobre experiência internacional, até a investigação sobre a composição dos catálogos, a substituíbilidade dos serviços e a descrição das redes de infraestrutura que lhes dão suporte.

SUMÁRIO

NOTA PRELIMINAR	1
SUMÁRIO	4
CAPÍTULO I – ASPECTOS GERAIS DO VÍDEO SOB DEMANDA	7
(A) A SEGMENTAÇÃO DO MERCADO AUDIOVISUAL	7
(B) SURGIMENTO E POSIÇÃO DO VoD NO MERCADO AUDIOVISUAL	9
(C) CARACTERÍSTICAS DO VoD COMO SEGMENTO DO MERCADO AUDIOVISUAL	11
(C.1) UM SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO SOCIAL AUDIOVISUAL	11
(C.2) A NÃO-LINEARIDADE NA TRANSMISSÃO DOS CONTEÚDOS	12
(C.3) A ENTREGA DE CONTEÚDOS POR REDES DE COMUNICAÇÃO ELETRÔNICA	13
(C.4) A OFERTA DE CONTEÚDOS AGREGADOS EM CATÁLOGOS	15
(C.5) A FINALIDADE COMERCIAL DOS SERVIÇOS	16
(C.6) DEFINIÇÃO GERAL DOS SERVIÇOS DE VÍDEO SOB DEMANDA	17
(D) A CADEIA DE VALOR DO SEGMENTO DE VÍDEO SOB DEMANDA	17
CAPÍTULO II – OS DIFERENTES SERVIÇOS DE VOD E A COMPETIÇÃO	22
(A) SVoD, TVoD E AVoD	22
(B) RELAÇÕES DE COMPETIÇÃO E DIFERENÇAS ENTRE OS SERVIÇOS	23
(C) A SITUAÇÃO DAS PLATAFORMAS DE COMPARTILHAMENTO DE CONTEÚDOS	25
(D) CATCH-UP TV, A TELEVISÃO E O VoD	27
CAPÍTULO III – ASPECTOS DO MERCADO BRASILEIRO DE VOD	31
(A) SIGNIFICADO, ESTRATÉGIA E DESENVOLVIMENTO	31
(B) A SITUAÇÃO DO MERCADO BRASILEIRO DE VoD	32
(C) POSICIONAMENTO DOS PRINCIPAIS PROVEDORES	34
(D) A CONCENTRAÇÃO NO MERCADO DE SVoD	40
(E) PROBLEMAS DE ISONOMIA REGULATÓRIA	42
CAPÍTULO IV – A REGULAÇÃO DO VOD	46
(A) OS FUNDAMENTOS DA LEGISLAÇÃO AUDIOVISUAL BRASILEIRA	46
(B) AS PRERROGATIVAS LEGAIS DA ANCINE	50
(C) ASPECTOS GERAIS DA EXPERIÊNCIA INTERNACIONAL DE REGULAÇÃO DO VoD	60
(D) PRINCIPAIS TEMAS PARA UM MARCO REGULATÓRIO DO VoD	63
CAPÍTULO V – ORGANIZAÇÃO JURÍDICA E INSTITUCIONAL DO SERVIÇO	66
(A) DESCRIÇÃO DO PROBLEMA	66
(B) A INCLUSÃO DOS SERVIÇOS DE VoD NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	67
(C) EXTRATERRITORIALIDADE E PREPONDERÂNCIA DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA	68

(D) O PROVIMENTO POR AGENTES DE OUTRAS ATIVIDADES AUDIOVISUAIS	70
(E) A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS E AS AUTORIDADES REGULATÓRIAS	72
(F) PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES E SISTEMAS DE ACOMPANHAMENTO	73

CAPÍTULO VI – O TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DO VOD **75**

(A) DESCRIÇÃO DO MODELO TRIBUTÁRIO DA CONDECINE E IDENTIFICAÇÃO DO PROBLEMA	77
(B) PREMISSAS E CRITÉRIOS DE ANÁLISE DAS ALTERNATIVAS REGULATÓRIAS	82
(C) CONSEQUÊNCIAS E DIFICULDADES DO MODELO ATUAL DE CONDECINE-TÍTULO	83
(D) ANÁLISE DAS ALTERNATIVAS DE AÇÃO	87
(D.1) INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS	88
(D.2) INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS DE TODO O MERCADO AUDIOVISUAL	88
(D.3) INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS DE VOD	90
(D.4) INCIDÊNCIA SOBRE AS OPERAÇÕES FINANCEIRAS DE VOD	91
(D.5) INCIDÊNCIA SOBRE ASSINATURAS E TRANSAÇÕES	91
(D.6) INCIDÊNCIA SOBRE OS CATÁLOGOS	93
(D.7) HIPÓTESES HÍBRIDAS	94
(D.8) QUADRO RESUMO	96

CAPÍTULO VII – A OFERTA DE CONTEÚDOS BRASILEIROS NOS SERVIÇOS DE VOD **99**

(A) IDENTIFICAÇÃO DO PROBLEMA REGULATÓRIO	99
(B) PREMISSAS E CRITÉRIOS DE ANÁLISE DAS ALTERNATIVAS REGULATÓRIAS	103
(C) EFEITOS DA SITUAÇÃO ATUAL	104
(D) ANÁLISE DAS ALTERNATIVAS REGULATÓRIAS	106
(D.1) SOBRE A INSERÇÃO DOS CONTEÚDOS INDEPENDENTES NOS CATÁLOGOS	107
(D.2) SOBRE O INVESTIMENTO DOS PROVEDORES EM PRODUÇÃO INDEPENDENTE	112
(D.3) SOBRE A PROEMINÊNCIA DOS CONTEÚDOS OFERTADOS	114
(D.4) SOBRE A CRONOLOGIA DAS JANELAS DE EXPLORAÇÃO	115
(D.5) SOBRE OS PARÂMETROS DE LICENCIAMENTO DOS CONTEÚDOS INDEPENDENTES	117

CAPÍTULO VIII – TEMAS RELATIVOS À RESPONSABILIDADE EDITORIAL **120**

(A) DEFINIÇÃO E OBRIGAÇÕES DE RESPONSABILIDADE EDITORIAL NO VOD	120
(B) PROVEDORES E PLATAFORMAS	120
(C) OBRIGAÇÕES DE REGISTRO DOS RESPONSÁVEIS	121
(D) OBRIGAÇÕES RELATIVAS À PUBLICIDADE	121
(E) CUIDADO E PROTEÇÃO AOS MENORES	123
(F) OBRIGAÇÕES RELATIVAS AOS CONTEÚDOS DE INCITAÇÃO AO ÓDIO E À VIOLÊNCIA	125
(G) ACESSIBILIDADE DE DEFICIENTES AUDITIVOS E VISUAIS AOS SERVIÇOS	125
(H) VEICULAÇÃO DE NOTÍCIAS FALSAS E PRÁTICAS DE DESINFORMAÇÃO	127
(I) INFORMAÇÃO AO USUÁRIO	129

SUMÁRIO EXECUTIVO **130**

ANEXOS **140**

(A) CONSULTAS REALIZADAS JUNTO AO MERCADO AUDIOVISUAL	140
(A.1) INTRODUÇÃO	140

(A.2) CONTRIBUIÇÕES DOS AGENTES CONSULTADOS	140
(B) PROCESSO DE DEBATES NO CONSELHO SUPERIOR DO CINEMA E PODER LEGISLATIVO	159
(B.1) APÊNDICE: DOCUMENTOS E PROPOSTAS APRESENTADAS NO CONSELHO SUPERIOR DO CINEMA E TAMBÉM NO ÂMBITO DO PODER LEGISLATIVO, SOBRE A CONSTRUÇÃO DE UM MARCO REGULATÓRIO PARA O SERVIÇO DE VÍDEO SOB DEMANDA NO BRASIL.	168
(C) ANÁLISE DOS GRUPOS ECONÔMICOS	170
(C.1) INTRODUÇÃO	170
(C.2) CADEIA DE VALOR DO SERVIÇO DE VÍDEO SOB DEMANDA	170
(C.3) O SEGMENTO DE VOD	174
(D) EXPERIÊNCIA INTERNACIONAL DE REGULAÇÃO	186
(D.1) UNIÃO EUROPEIA	186
(D.2) RÚSSIA	206
(D.3) TURQUIA	207
(D.4) CHINA	207
(D.5) ÍNDIA	207
(D.6) ÁFRICA DO SUL	207
(D.7) ARGENTINA	208
(D.8) COLÔMBIA	209
(D.9) CHILE	209
(D.10) URUGUAI	209
(D.11) CANADÁ	209
(D.12) ESTADOS UNIDOS	210
(E) INFRAESTRUTURA	211
(E.1) INTRODUÇÃO	211
(E.2) INFRAESTRUTURA DE BANDA LARGA	216
(E.3) INVESTIMENTOS PARA A MELHORIA DA INFRAESTRUTURA DE BANDA LARGA NO BRASIL	236
(E.4) CONCLUSÃO	237
(F) SUBSTITUIBILIDADE ENTRE VOD E TV POR ASSINATURA	238
(G) A COMPOSIÇÃO DOS CATÁLOGOS	250
(G.1) INTRODUÇÃO	250
(G.2) INSERÇÃO DE OBRAS BRASILEIRAS NOS CATÁLOGOS DOS PROVEDORES DE VOD	251
(G.3) PROEMINÊNCIA	254
(G.4) OUTROS RECURSOS	267
(G.5) CONCLUSÃO	268

CAPÍTULO I – ASPECTOS GERAIS DO VÍDEO SOB DEMANDA

(A) A SEGMENTAÇÃO DO MERCADO AUDIOVISUAL

- (1) *Mercado audiovisual* é a expressão que circunscreve o campo e a estrutura das relações comerciais e jurídicas formadas em torno do audiovisual. Trata-se de um mercado com características muito particulares. Observada com algum rigor, a expressão, de fato, é uma elipse para *mercado de direitos e licenças sobre conteúdos audiovisuais e seus agregados, elementos e projetos*. Ou seja: o que define propriamente as conexões entre os agentes deste tipo especial de mercado não é o trânsito comercial dos conteúdos em si, porque a rigor inapreensíveis em sua integralidade, mas dos direitos que os envolvem: propriedade, uso, exploração comercial, adaptação ou aplicação em outras obras, reprodução ou comunicação pública. Para efeitos jurídicos, esses direitos são considerados *bens móveis* tanto pela legislação de direitos autorais (Lei nº 9.610/1998, art. 3º), quanto pela Lei que regula a propriedade industrial e suas marcas e patentes (Lei nº 9.279/1996, art. 5º); uma ficção jurídica necessária em face da imaterialidade dos bens simbólicos.
- (2) Além dos territórios de exploração, tais direitos costumam ser delimitados e agregados por segmentos, segundo uma taxonomia construída ao longo da evolução histórica do mercado audiovisual, na medida em que os formatos, agentes, tecnologias, modelos de negócio e ambientes de distribuição e fruição dos conteúdos tornavam-se mais complexos e diversificados. Trata-se de uma classificação sujeita a alguma fluidez e arbitrariedade, mas que, em geral, observa referências muito objetivas na legislação, nos contratos celebrados e na cadeia de agentes econômicos dedicados e envolvidos no fluxo das relações negociais. Todo esse conjunto de elementos ajuda a visualizar e delimitar o seccionamento do mercado audiovisual de modo a promover uma relativa padronização na sua arquitetura de exploração em nível internacional.
- (3) O seccionamento dos direitos de exploração comercial das obras e agregados obedece a objetivos e interesses precisos e consolidados tanto dos agentes produtores de conteúdos, em particular os que não detêm os meios de transmissão e exibição, quanto do sistema de circulação desses conteúdos considerado globalmente, para maior eficiência e hígidez concorrencial. De fato, no formato econômico-financeiro atual, obras para cinema dependem em grande medida de outras janelas de exploração, numa sequência e cronologia racionais que acompanham os hábitos do espectador. Exibidores de cinema também identificam efeitos comerciais adversos na aproximação demasiada das janelas de vídeo doméstico, TV ou VoD, legal ou pirata. Mesmo as televisões, que por vezes se dispõem a controlar a exploração dos conteúdos em múltiplos segmentos, podem sofrer limitações importantes nesses casos. À parte os interesses particulares dos agentes, relações de controle sobre conteúdos, demasiadamente concentradas nos detentores dos meios de transmissão, tendem a restringir sua circulação, pasteurizando a exploração em alguns segmentos.
- (4) Para as condições do mercado brasileiro, a classificação por segmentos é particularmente relevante em função da estrutura tributária e regulatória vigente. A Constituição da República e a legislação infraconstitucional para o audiovisual, destacadamente a MP 2.228-1, de 2001, e a Lei 12.485, de 2011, têm, na defesa dos conteúdos brasileiros e da produção independente brasileira, fundamentos importantes do desenvolvimento preconizado para o setor. Dessa forma, políticas de incentivo, cotas e outras medidas protetivas têm sido fixadas com base na segmentação do mercado audiovisual. Mais

decisivas ainda, em função de seu caráter estruturante e da interpretação restritiva exigida às normas tributárias, são as regras de incidência da CONDECINE, o principal tributo a sustentar as políticas e os fundos públicos que dão definição prática àquela ideia de desenvolvimento.

- (5) Embora não esgotem o problema, os elementos constituintes desse tributo, expostos no Capítulo VI da MP 2.228-1/2011, ajudam a melhor entender, definir e classificar os segmentos do mercado audiovisual. Conforme o inciso I do artigo 32,¹ o primeiro fato gerador da CONDECINE é definido por quatro atividades interdependentes e complementares que caracterizam a exploração comercial de uma obra audiovisual em cada segmento: *produção, distribuição, licenciamento e veiculação*, segundo a sequência mais usual de formação de valor. Na interpretação do dispositivo, não se cogita da hipótese de quatro fatos geradores (e quádrupla incidência tributária para cada segmento). Trata-se da descrição analítica de um fato gerador único, na forma como se processa a exploração comercial em cada segmento de mercado. Neste sentido, ao menos para essa legislação tributária, o principal fator que distingue os diversos segmentos do mercado audiovisual são as diferenças verificadas na inter-relação dessas quatro atividades. É com base nisso e na legislação vigente para os serviços de TV, que, nos dispositivos subsequentes, a regra tributária determinará mais precisamente de quais segmentos se está tratando.²
- (6) Ressalte-se que o papel principal dessa classificação não foi dado aos agentes envolvidos nas atividades, nem às tecnologias empregadas ou aos modelos de negócio praticados. A atuação de programadoras de TV no provimento de VoD ou na distribuição de cinema, a digitalização da projeção cinematográfica ou a transmissão televisiva em ambiente de internet, a venda de serviços de TV, cinema ou VoD por meio de assinaturas, em transações avulsas ou bancada por publicidade, todas são possibilidades que afetam fortemente o mercado audiovisual e podem influenciar a organização ou mesmo reorganizar totalmente as quatro atividades citadas. Mas, a rigor, não necessariamente caracterizam ou distinguem, por si, novos segmentos do mercado audiovisual. *O elemento definidor do segmento pode ser identificado no fluxo que a propriedade intelectual gerada na produção é distribuída para que os conteúdos sejam ofertados/veiculados ao público consumidor.*³ Dessa forma, um dos caminhos razoáveis para se conhecer a arquitetura do mercado audiovisual é seguir as licenças de exploração comercial e de comunicação pública, sujeitas a esse fluxo, e verificar como elas são limitadas e seccionadas antes de fazerem chegar os conteúdos ao consumidor e como, nessas relações, os agentes econômicos, tecnologias e modelos comerciais se constituem.

¹ O art. 32, I, da MP 2.228-1, de 2001, estabelece o fato gerador da chamada Condecine-título:

“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; (...)”

² O artigo 33, I, da MP 2.228-1, de 2001, lista alguns segmentos, agrupando as demais situações na seção genérica “outros mercados”:

“Art. 33. A Condecine será devida para cada segmento de mercado, por:

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. (...)”

³ A mesma situação também pode ser visualizada, no contrafluxo, pelo percurso das receitas.

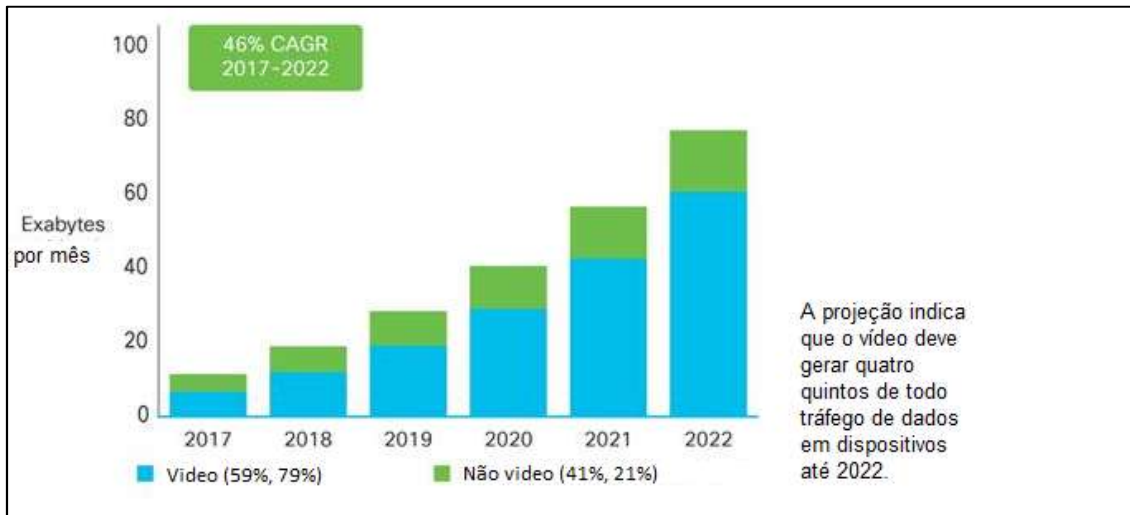
(B) SURGIMENTO E POSIÇÃO DO VoD NO MERCADO AUDIOVISUAL

- (7) O vídeo sob demanda é tratado internacionalmente como segmento do mercado audiovisual.⁴ Trata-se de serviço com características próprias – descritas nos parágrafos e na seção seguintes – que contrastam com as dos demais, a despeito dos pontos de contato e concorrência entre as mídias e das diferenças internas que refletem sua multifacetada e flexível rede de negócios. É, portanto, um segmento definido e não uma modalidade omissa normalmente identificada como “*outros mercados*”. Como nota inicial, porém, é importante fixar que os negócios de VoD são objeto de licenciamento especial dos conteúdos, que não se confunde e não esgota o comércio realizado em outros segmentos, destacadamente nos mais próximos e mais afetados por sua concorrência, a TV por assinatura e o vídeo doméstico. Em ambas as situações, não se pode falar de substituíbilidade perfeita, nem mesmo como projeção em prazos mais longos. Ou seja: a perspectiva mais razoável para a estrutura do mercado audiovisual é a convivência de todos esses segmentos, a despeito de eventuais refluxos no seu desenvolvimento e da redução de sua importância.
- (8) A análise das características do vídeo sob demanda deve ser antecedida de um destaque histórico relativo às mudanças substanciais ocorridas nas comunicações no último quarto de século. O movimento que se convencionou denominar *convergência digital* e as profundas alterações trazidas pela internet e pelo incremento da comunicação móvel pessoal, entre outros, são fatores que construíram a possibilidade do vídeo sob demanda. As partes mais visíveis desses processos são, de um lado, a impressionante transformação da infraestrutura tecnológica das comunicações, que passou a compor o trato diário e as relações da maioria da população; de outro lado, o movimento de interconexão das mídias, objetos e pessoas, permitido pela padronização digital ao menos parcial da produção, organização e transmissão dos dados. Esses fenômenos fizeram circular e passaram a exigir volumes de informação exponencialmente maiores, sempre crescentes e antes indisponíveis.
- (9) Mas, para além desses elementos muito visíveis e reconhecidos, a revolução digital trouxe algumas mutações na organização da vida cotidiana e do consumo, também facilmente perceptíveis e especialmente relevantes para o mercado audiovisual. Primeiro: os conteúdos audiovisuais ganharam uma relevância inaudita nos processos comunicacionais e no tráfego de informação.⁵ Segundo: a fruição do audiovisual, que começou como evento ou programa gregário em espaços públicos (cinema) e havia invadido os espaços familiares com a popularização da TV e do vídeo doméstico, passou também ao nível mais estritamente individual, com os computadores pessoais, *smartphones* e *tablets* integrados em rede. Essas duas situações provocaram e exigiram novos serviços e negócios. A relevância e superdisponibilidade dos conteúdos e dos meios de fruição expuseram as insuficiências da oferta linear e predeterminada de audiovisual. Assim, a partir da experiência anterior do vídeo doméstico e do incremento dos canais lineares de TV, o vídeo sob demanda surgiu e se consolidou.

⁴ Ver, apenas como exemplos, o estudo *A Regulação do VoD na União Europeia*, publicado pela ANCINE, em dezembro de 2016, e o relatório *VOD Distribution and the Role of Aggregators*, publicado, em maio de 2017, pelo Observatório Europeu do Audiovisual.

⁵ A maior parte do tráfego de dados na internet (em bytes) é constituída por vídeos ou vídeo-comunicações (ver *PDM*, p. 61 e seguintes). O gráfico 1 exemplifica isso com uma projeção para o tráfego mensal de dados apenas nos dispositivos móveis. Em termos relativos, só é prevista expansão para o tráfego de vídeos nos próximos anos.

Gráfico 1: Projeção da distribuição do tráfego de dados em dispositivos móveis (2017-2022)



FONTE: CISCO VIRTUAL NETWORK INDEX: MOBILE, 2019.

NOTAS: DADOS ENTRE PARÊNTESES REFEREM-SE ÀS PARCELAS DO TRÁFEGO DE DADOS PARA 2017 E 2022.

CAGR: TAXA DE CRESCIMENTO ANUAL COMPOSTA.

- (10) A expansão inicial do serviço foi produzida por um movimento de duplo sentido. De um lado, em todo o mundo, muitas companhias locais (empresas do setor audiovisual, redes de varejo, *start ups*) apressaram-se em lançar seus serviços e produtos nessas *novas mídias*, visando aproveitar o crescimento exponencial do comércio eletrônico para fortalecer ou constituir posições no mercado interno. De outro lado, à semelhança do cinema um século antes, o VoD também surgiu como projeto com ambição internacional, em paralelo com os negócios da rede, mas autônomo em relação tanto às companhias de infraestrutura como às programadoras de televisão, dois setores com histórico de regulação nacional.
- (11) No Brasil, embora houvesse algumas iniciativas pioneiras anteriores (como Netmovies e Saraiva Digital), 2011 pode ser considerado o ano em que o processo de implantação e expansão do VoD realmente começou, com o lançamento quase simultâneo de diversos empreendimentos. Entre esses serviços, a Netflix merece destaque pelo seu modelo de assinaturas, formato de relacionamento com os usuários e estrutura tecnológica, com um nível de crescimento que lhe permitiu ocupar rapidamente posição expressiva no mercado e liderança absoluta no segmento, tanto em receitas como em assinantes. O serviço foi lançado no Brasil em setembro de 2011, doze meses depois da estreia internacional da empresa (no Canadá) e pouco antes da sua apresentação no Reino Unido.
- (12) De um lado, pressão das novas companhias internacionais de mídia sobre os mercados nacionais de fruição doméstica e pessoal de audiovisual; de outro, tensionamento do modelo de partilha de receitas do setor entre a infraestrutura e conteúdo. Esses dois fatores, potencializados pela ruptura de paradigma trazido pelos serviços *over-the-top*, ainda não completaram seus efeitos. Vários grandes grupos internacionais projetam seus negócios e posicionamento nesse mercado. Empresas de infraestrutura e detentoras de ativos em conteúdos audiovisuais especulam fusões e aquisições em integração vertical de grande alcance, enquanto os grandes grupos de serviços surgidos com a maré de negócios na internet aceleram investimentos na infraestrutura da rede que interliga os países. Todos esses movimentos geram situações novas para o ambiente regulatório da comunicação audiovisual e de telecomunicações, que precisa pautar a segurança jurídica do desenvolvimento do setor com base em critérios democráticos.

(C) CARACTERÍSTICAS DO VOD COMO SEGMENTO DO MERCADO AUDIOVISUAL

(C.1) UM SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO SOCIAL AUDIOVISUAL

- (13) A análise de características do vídeo sob demanda deve começar por destacar e classificar as relações negociais estabelecidas pelos agentes envolvidos. Trata-se, basicamente, de *serviço* contratado pelo usuário ao provedor, que tem por matéria essencial o repasse de licenças⁶ de uso de conteúdos audiovisuais e a prestação de acesso aos arquivos nas condições estabelecidas no contrato. Dessa forma, VoD deve ser entendido como um negócio jurídico bilateral e sinalagmático (as partes são credoras e devedoras entre si), constituído geralmente por meio de contrato de adesão, nos termos definidos pelo art. 54 do CDC.⁷ Por esse caminho, fica patente a existência, no negócio, de relações contratuais de consumo, com aplicabilidade da respectiva legislação especial, além do suporte da legislação de propriedade intelectual, com obrigações tanto para o provedor (relativas à regularidade e aos termos da licenças), quanto para o usuário (referente ao seu uso regular).
- (14) O âmbito e objeto do serviço é a *comunicação audiovisual*. Ou seja: a prestação utiliza meios que permitem a veiculação conjunta de áudio e vídeo. Mais estritamente, diz respeito à comunicação *social* audiovisual, o que supõe a destinação ao público em geral com a exclusão das situações de comunicação interpessoal, como as decorrentes da conversação ou trocas de mensagens entre usuários. Refere-se também exclusivamente aos serviços que utilizam meios de comunicação eletrônica (ver item C.3 adiante), o que afasta os serviços de cinema e de vídeo doméstico. Como serviço de comunicação audiovisual, ainda devem ser excluídos os serviços em que a oferta de conteúdos audiovisuais ao usuário represente uma prestação acessória, como portais de jornalismo que integram suas matérias escritas com a associação de vídeos.
- (15) A prestação desse serviço é feita por provedores de forma direta ou com intermediação de plataformas de internet. Essas plataformas – YouTube, Vimeo, DailyMotion, Facebook Watch – são *sites* de compartilhamento que hospedam grande quantidade e variedade de vídeos, acessíveis ao usuário por meio do próprio *site* ou de interfaces em blogs, redes sociais e outros sítios na internet. Nesses casos, a relação comercial do usuário com o provedor, inclusive a licença de uso do conteúdo audiovisual, ocorre por intermédio da plataforma, o que se reflete em obrigações e responsabilidades especiais dessa

⁶ *Licença* é aqui tratada sob a sua forma mais simples, como um ato unilateral de autorização, uma faculdade recebida pelo licenciatário, cujo exercício é vinculado aos prazos e limites estipulados pelo licenciante. Na prática do mercado audiovisual, essas autorizações compõem contratos mistos, mais amplos, que incluem outros ajustes com obrigações e efeitos bilaterais ou plurilaterais, constituídos sobre uma ou mais licenças, e que se expandem para abarcar parcerias, investimentos e outros negócios, inclusive relativos a futuras obras derivadas. *Licença de uso* refere-se à autorização para utilização privada de cada conteúdo audiovisual repassada pelo provedor ao usuário final.

⁷ O Código de Defesa do Consumidor define:

“Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

§ 1º A inserção de cláusula no formulário não desfigura a natureza de adesão do contrato.

§ 2º Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que a alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2º do artigo anterior.

§ 3º Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor.

§ 4º As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.”

plataforma na prestação do serviço. O acesso pode ainda contar com participação de outros agentes, como fabricantes de equipamentos, por aplicativos habilitados em dispositivos móveis, televisores ou computadores ou adquiridos em suas lojas, ou ainda empacotadoras de TV por assinatura, que também podem atuar no provimento como *hubs* dos serviços oferecidos por suas programadoras. A grande flexibilidade dos negócios de VoD podem acrescentar ainda outros fatores e agentes a essas situações.

- (16) Embora o serviço de VoD não dependa de contrato administrativo (permissão, concessão ou autorização pública), seu provimento só pode ser feito por meio das redes de comunicação outorgadas e exige observância da legislação audiovisual quanto ao registro e prestação de informações à autoridade regulatória. No ordenamento jurídico brasileiro, a comunicação audiovisual é distinguida por status especial em relação à maioria das atividades privadas, por envolver relação direta com direitos sociais e difusos muito caros à nacionalidade e à sociedade. Não é por outro motivo que, aqui como na maioria dos países de tradição democrática, o mercado de conteúdos audiovisuais, em todos os seus segmentos, é objeto de regulação por autoridade específica.

(C.2) A NÃO-LINEARIDADE NA TRANSMISSÃO DOS CONTEÚDOS

- (17) Do ponto de vista do consumidor, a não-linearidade do VoD é o seu traço distintivo mais marcante em relação à televisão. A possibilidade de maior intervenção do usuário na montagem de sua programação particular emula no VoD a mesma capacidade presente no vídeo doméstico, até recentemente o segundo segmento audiovisual com maior penetração no Brasil.⁸ A situação, que permite ao usuário determinar o momento mais conveniente de fruição, inclusive com repetição e relativa quebra de continuidade do fluxo narrativo, certamente sugere um poder de escolha mais atraente e, especialmente, mais controle da experiência audiovisual. O VoD sinaliza esse controle também pela forma de oferta dos conteúdos, geralmente apresentados em catálogos em que a diversidade dos programas ficava disponível de forma mais abrangente do que as exibições e reprises de televisão.⁹ Essa característica contrasta também com o vídeo doméstico, serviço que trabalha com catálogos ainda mais amplos, mas de acesso mais difícil.
- (18) Ressalte-se, porém, que essa sensação de controle não é buscada ou valorizada por todos os usuários ou em todos os momentos. A agregação de conteúdos sob fluxo linear proposta pelos canais de TV constitui, de fato, um serviço editorial entregue pela programadora ao espectador, que o alivia da necessidade de ponderar as alternativas disponíveis, que o informa e conecta a um grupo de espectadores a compartilhar a mesma experiência naquele momento e que propõe certa organização da agenda do espectador, em especial nos horários nobres. Esses elementos, catalisadores da experiência audiovisual da maioria das pessoas, não deixam de ser percebidos pelo vídeo sob demanda, o que se traduz em outra tendência característica do serviço, a sempre maior organização dos catálogos e roteirização do exercício de fruição proposto. Além do padrão

⁸ A TV aberta e o vídeo doméstico, até o início deste século, foram os dois únicos serviços audiovisuais praticamente universais no Brasil. No segundo caso, é de se destacar que parte importante da circulação de conteúdos era coberta pelo comércio pirata. O avanço do VoD sobre o declínio da locação de DVD e *blu-ray* sugere possibilidades semelhantes no futuro próximo, tanto em relação ao potencial de universalização do segmento, quanto ao recrudescimento da contrafação nesse mercado.

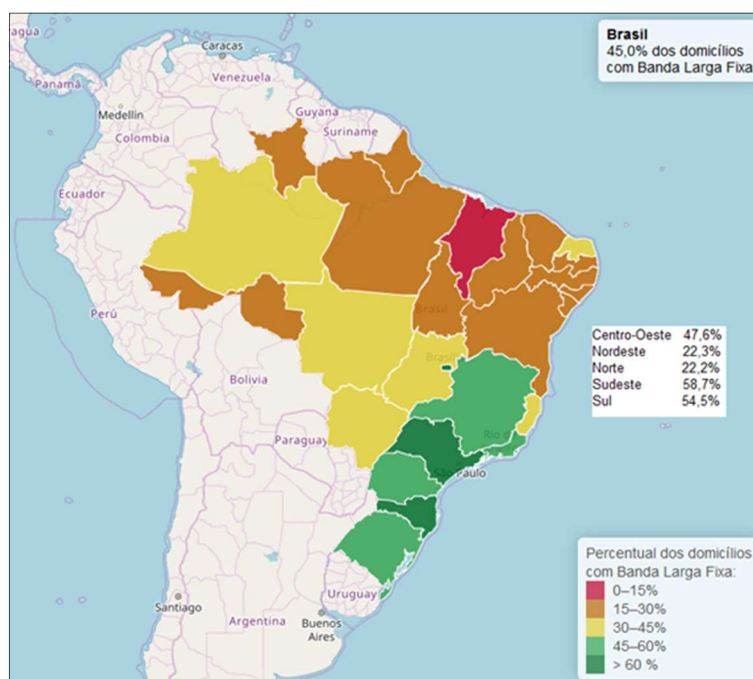
⁹ Essa observação sobre a diversidade considera apenas a variedade dos conteúdos de estoque. A competição entre o provimento de VoD por assinatura (SVoD) e a TV por assinatura tende a estabelecer outros termos para a abrangência e duração das licenças em ambos os segmentos.

habitual de exposição dos conteúdos originário do varejo físico,¹⁰ o VoD passou a usar a rotina e os dados providos pelo próprio usuário para customizar a programação e simular alguns aspectos da programação linear.

(C.3) A ENTREGA DE CONTEÚDOS POR REDES DE COMUNICAÇÃO ELETRÔNICA

- (19) Sob o aspecto tecnológico, o vídeo sob demanda distingue-se de outros serviços não lineares (vídeo doméstico) pela utilização das redes de comunicação eletrônica para entrega dos conteúdos, destacadamente as redes terrestres¹¹ baseadas em transporte por cabos ou por telefonia sem fio, que conectam televisores, computadores, telefones celulares, *tablets* e outros dispositivos à internet. Entre essas tecnologias, a banda larga móvel, embora detenha a abrangência mais expressiva em número de acessos ativos e seja muito usada para consumo de vídeos, tem suas possibilidades de uso mais restritas. Em muitos casos, na TV ou VoD por assinatura, é usada como mecanismo importante de acesso complementar. Neste sentido, o provimento de VoD mantém relação mais estreita com as redes de TV a cabo e da internet de banda larga fixa, que dispõem de infraestrutura ainda limitada no país (ver figura 1). Os gargalos dessa infraestrutura colocam entraves importantes para o desenvolvimento futuro do serviço, em especial no VoD por assinatura, que pode se chocar rapidamente com seu teto de crescimento.

Figura 1: Densidade regional da banda larga fixa por grupo de 100 domicílios (abril/2019)



FONTE: ANATEL.

NOTAS: DADOS DO SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA (SCM), SERVIÇO FIXO DE TELECOMUNICAÇÕES, EM 2019.

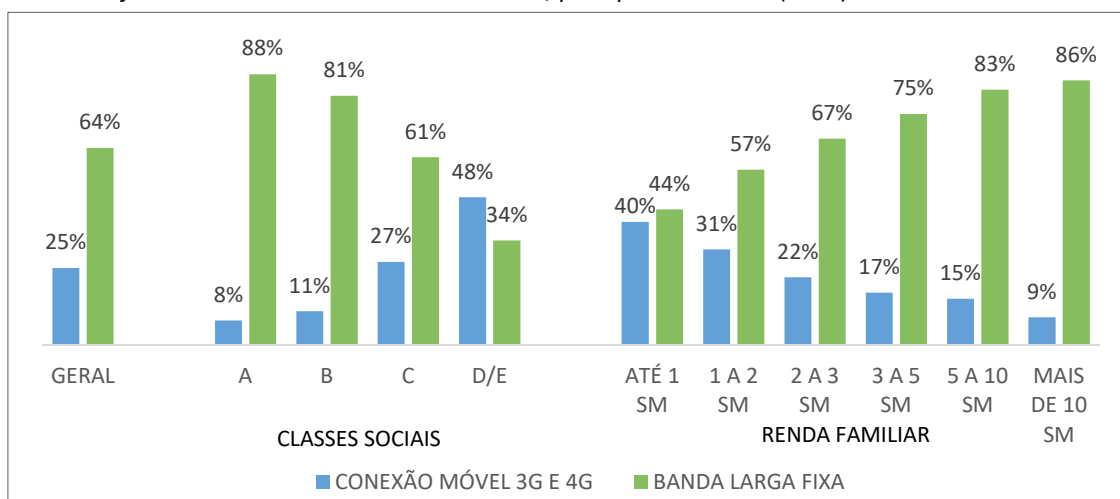
- (20) A despeito do potencial de universalização do VoD, essas características tecnológicas fazem as desigualdades geográficas e sociais repercutirem muito diretamente sobre a dinâmica e a qualidade do serviço. Os dados da 12ª edição da pesquisa TIC Domicílios,

¹⁰ A organização das livrarias e outras lojas de vídeo doméstico contempla seções por gênero, tema, autor, lançamentos, sugestões etc. Essa organização, inclusive com os destaques de vitrine, é também a forma mais simples de exposição dos conteúdos nos catálogos de VoD.

¹¹ Os serviços de internet via satélite são ainda pouco adequados para a entrega do volume de informação na escala exigida por alguns serviços de VoD. De sua parte, a televisão digital via satélite (DTH – *direct to home*) apenas transmite os programas; o chamado DTH interativo utiliza conexão adicional de internet por via terrestre.

produzida pelo NIC.br/Cetip.br e divulgada pelo CGI.br em setembro de 2017, além de confirmarem a preferência pela banda larga fixa para a conexão domiciliar à internet, demonstram as dificuldades de acesso a essa tecnologia pelas classes sociais e famílias de renda mais baixa. Sessenta por cento dos domicílios de classe C não dispõem de banda larga fixa ou a possuem com velocidade de conexão de até 2 Mbps (21%). Essa baixa velocidade de conexão afeta um quinto das famílias com renda de até 5 salários mínimos. Mantidas essas condições, há um risco potencial significativo de exclusão (ou inclusão em condições muito restritivas) da parte mais numerosa da população dos serviços regulares de vídeo sob demanda.

Gráfico 2: Domicílios com acesso à internet, por tipo de conexão (2017)



FONTE: TIC DOMICÍLIOS 2017. CGI.BR/NIC.BR, CENTRO REGIONAL DE ESTUDOS PARA O DESENVOLVIMENTO DA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO (CETIC.BR).

NOTAS: PESQUISA COM BASE EM 23.592 ENTREVISTAS DOMICILIARES FACE A FACE REALIZADAS EM 350 MUNICÍPIOS. BANDA LARGA FIXA ENVOLVE CONEXÃO VIA CABO DE TV OU FIBRA ÓPTICA, LINHA TELEFÔNICA (DSL), RÁDIO E SATÉLITE.

- (21) Outro elemento ligado à infraestrutura, importante para a abordagem das características do vídeo sob demanda, diz respeito ao modo de relacionamento entre redes e provedores. Além de dispor de espaços limitados, a implantação das redes físicas de telefonia e internet, suporte para o VoD, depende de gastos muito elevados. Tais características, que são próprias de monopólios naturais, exigem economias de escala e escopo para a remuneração dos investimentos. Para a maioria dos provedores de VoD, fica impossível organizar uma rede particular, o que amplia a exigência de compartilhamento das estruturas para o seu provimento. A partir dessa lógica econômica, os serviços *over-the-top* (OTT) têm sido organizados em larga escala, provocados ademais pela reprodução explosiva dos negócios na internet e a perda de controle das redes de infraestrutura sobre a agregação e oferta dos conteúdos veiculados na rede. Essa expressão – *over-the-top* – designa os serviços audiovisuais (ou a entrega de outros conteúdos) contratados diretamente ao provedor, sem intermediação de um operador de infraestrutura. É o modo de relacionamento comercial tradicional na internet, de empresas como Google/YouTube, Amazon, Netflix, Facebook, Apple, entre muitas outras.
- (22) A expansão dos serviços OTT traz duas questões especialmente relevantes para a economia das comunicações audiovisuais. Em primeiro lugar, o modelo põe em questão o financiamento da infraestrutura, pelo contraste com os negócios tradicionais das empresas de telecom, que em regra atuavam como intermediárias (*brokers*) em todas as transações. Com o crescimento do OTT, essas receitas de *brokering* podem perder importância relativa, tornando a remuneração da infraestrutura dependente dos ganhos

com o tráfego de dados.¹² Além das questões relativas ao tratamento dos preços ao consumidor, a matéria tende a repercutir sobre a estrutura empresarial do mercado audiovisual e de comunicações, com a ampliação do peso relativo das detentoras/distribuidoras de conteúdos, em detrimento das empresas de infraestrutura, e prováveis movimentos de integração vertical com novos processos de fusões e aquisições. A segunda questão refere-se ao desafio e às tensões regulatórias e concorrenciais decorrentes desse novo cenário, em diversos campos: os mencionados atos de concentração em integração vertical; os efeitos sobre o tratamento dos preços ao consumidor por conexão à internet e pelos serviços audiovisuais; a gestão do tráfego de dados na internet e a neutralidade da rede; as matérias relativas aos investimentos e comércio de direitos sobre os conteúdos audiovisuais; os assuntos decorrentes da hipótese de extraterritorialidade do serviço.

- (23) Merecem anotação também as variantes do serviço, relacionadas com a forma de tratamento dos conteúdos na internet. O assunto refere-se ao modo de transmissão dos vídeos, por *streaming* ou *download*. O *streaming* – transmissão contínua ou fluxo de mídia – permite o visionamento da obra audiovisual à medida que os dados chegam ao usuário, sem que haja necessidade de armazenamento dos dados no dispositivo. Dessa forma, a tecnologia limita a hipótese de reprodução e transferência da obra a terceiros,¹³ além de permitir a fruição de conteúdos ao vivo. No *download* – descarga –, os conteúdos são armazenados pelo usuário para posterior reprodução. Essa distinção tem merecido interesse no debate tributário de alguns países, por vezes com soluções distintas para a incidência em cada modo de transmissão.¹⁴ Outro efeito importante relaciona-se com a conexão à rede de que dispõe o usuário. Devido às possibilidades de travamento no *streaming*, *download* costuma ser mais utilizado por usuários com menor capacidade tecnológica. São condições que podem afetar a expansão dos serviços.

(C.4) A OFERTA DE CONTEÚDOS AGREGADOS EM CATÁLOGOS

- (24) A reunião de conteúdos audiovisuais em catálogos, embora não seja uma condição absoluta, caracteriza a ampla maioria dos serviços de VoD. Como se verá na descrição da cadeia de valor, a organização dos catálogos é uma das atividades de valor características do VoD e não se resume a uma listagem dos conteúdos para oferta pública. Pode, entre outras atividades, envolver comissionamento de projetos de produção e uma gestão da dinâmica de lançamentos. Ou seja: ao contrário do que acontece nas obras audiovisuais, em geral os catálogos são agregados audiovisuais abertos. Essas características fazem convergir para a organização dos catálogos e o provimento de VoD alguns assuntos regulatórios importantes, como investimentos em produção, a oferta de conteúdos nacionais e as relações de proeminência entre os títulos ofertados.
- (25) A descrição do modo como esses temas são administrados na organização dos catálogos vincula-se muito diretamente ao modelo de negócio abraçado pelo serviço (SVoD, TVoD, AVoD). A análise dessas relações será feita no capítulo seguinte desta AIR. Por ora, cabe destacar que as características de cada modelo tendem a divergir substancialmente, com consequências muito diferentes para a mesma alternativa regulatória.

¹² Em regra, os serviços disponíveis no Brasil combinam as conexões de banda larga fixa com a exigência de assinatura de pacotes de televisão, ou utilizam políticas de preço para desestimular a contratação em separado. Dessa forma, esses contratos reduzem as possibilidades de *cord-cutting*, o desligamento da TV por assinatura em função da adesão aos serviços OTT de VoD. Permanece, porém, a possibilidade de redução dos pacotes e, consequentemente, das receitas.

¹³ Essa limitação não é absoluta, uma vez que os usuários eventualmente podem gravar os programas.

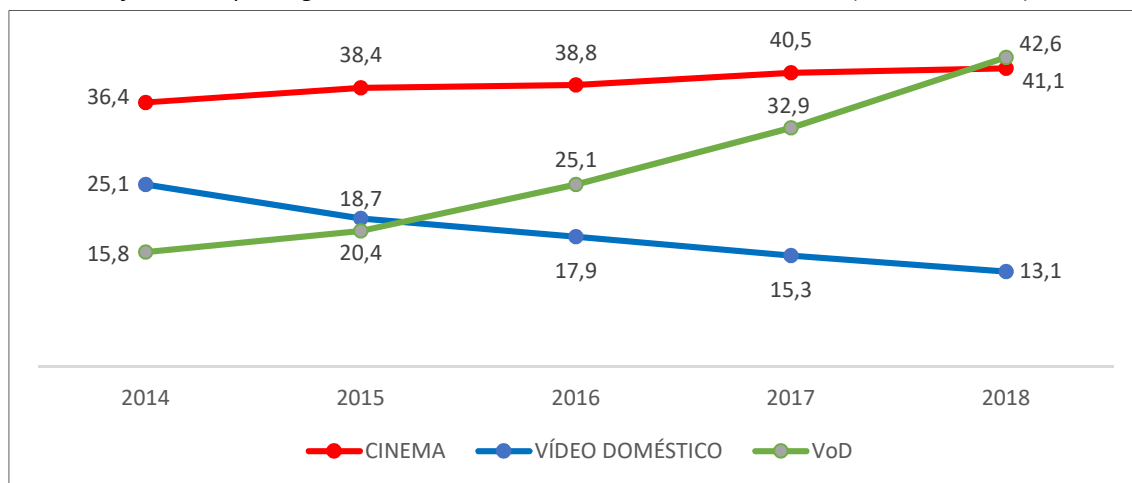
¹⁴ Isso também ocorre no Brasil, a partir das alterações feitas na LC 116, que trata do ISS, pela LC 157, em 2016.

- (26) Assim como acontece nos canais de televisão, a formação dos catálogos (somada ao ordenamento e apresentação dos conteúdos) é atividade editorial, que implica responsabilidade decorrente dessa natureza. Essa situação pode ser traduzida em dois conjuntos de temas. Em princípio, o provedor de VoD responde por situações decorrentes da legislação de propriedade intelectual (autoral e marcária); entre outras hipóteses, pela oferta de obra audiovisual sem licença do autor, exclusão ou ocultação da autoria do conteúdo ofertado, alterações na obra sem autorização do autor, pagamento em desacordo com a norma legal ou o contrato, licenciamento indevido. Outro grupo diz respeito ao tratamento de assuntos regulatórios do mercado audiovisual que podem envolver desde a observância de regras sobre registro e identificação dos prestadores do serviço, a prestação de informações, a classificação etária indicativa dos programas, a acessibilidade de deficientes físicos, o enquadramento da publicidade, a proteção de menores, entre outros.

(C.5) A FINALIDADE COMERCIAL DOS SERVIÇOS

- (27) Para o ambiente regulatório que têm por universo o mercado audiovisual e seus segmentos, é indispensável a finalidade comercial da oferta de conteúdos para fruição não-linear. Bem entendido: não é necessário que os conteúdos veiculados compartilhem essa motivação, mas que o provimento dos serviços seja baseado em um modelo econômico-financeiro que interfira no ambiente comercial. Essa equação financeira pode ser construída tanto por recursos despendidos pelos usuários, na forma de assinaturas ou compras isoladas, quanto por investimentos em espaços publicitários, ou mesmo formas híbridas ou modelos com gratuidades para alguns perfis de usuários.

Gráfico 3: Despesas globais dos usuários de entretenimento doméstico (em US\$ bilhões)



FONTE: IHS MARKIT AND DIGITAL ENTERTAINMENT GROUP. CITADO POR: THEME REPORT 2018. MOTION PICTURES ASSOCIATION OS AMERICA. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://WWW.MPAA.ORG/WP-CONTENT/UPLOADS/2019/03/MPAA-THEME-REPORT-2018.PDF](https://www.mpa.org/wp-content/uploads/2019/03/MPAA-THEME-REPORT-2018.pdf)

NOTAS: VoD INCLUI LOCAÇÃO E VENDAS DE CONTEÚDOS (TVoD) E STREAMING POR ASSINATURA (SVoD). SVoD INCLUI SOMENTE PAGAMENTOS DE ASSINANTES, EXCLUÍDOS OS GASTOS COM PROGRAMAS ESPORTIVOS.

- (28) O licenciamento não oneroso do detentor de direitos para o provedor não distingue ou afeta diretamente a finalidade comercial do serviço. Mas o repasse gratuito de conteúdos pode envolver situações que demandem atenção e regulação especiais. A oferta de *Free VoD* (ver início do capítulo II) pode mesclar-se com serviços acessórios de televisão aberta ou por assinatura (TV *everywhere*). Nesses casos, apesar de concorrer diretamente com a oferta convencional de VoD, suas receitas estão mescladas com as do serviço principal do grupo econômico. De outra parte, o conteúdo gerado por usuário (*user generated content*)

– UGC), base da operação de redes sociais e plataformas de compartilhamento, apesar de envolver baixíssima regulação (*ex post*, sem exigência de registro, tributação etc.) em face de sua imensa multiplicidade, acaba por comprometer plataformas e provedores com responsabilidades novas ou pouco presentes no trato dos demais serviços de comunicação. É o caso de obrigações relativas ao tratamento das notícias falsas e outras práticas de desinformação, bem como conteúdos racistas, de incitação à violência e ao ódio ou de agressão à infância.

(C.6) DEFINIÇÃO GERAL DOS SERVIÇOS DE VÍDEO SOB DEMANDA

- (29) Como resumo das observações feitas até aqui, o VoD pode ser definido com os seguintes elementos:

Vídeo sob demanda é (a) um serviço de comunicação audiovisual, (b) prestado por provedores, diretamente ou com a mediação de plataformas de internet ou empacotadoras de televisão, (c) baseado na oferta e transmissão não linear (d) de conteúdos audiovisuais avulsos ou agregados em catálogo, (e) para fruição do público em geral, (f) por meio de redes de comunicação eletrônica, dedicadas ou não; serviço que (g) possui finalidade comercial, remunerado pelo usuário, por meio de compras avulsas ou assinaturas, e/ou por anúncios publicitários; e que (h) implica algum nível de responsabilidade editorial do provedor pela seleção, licenciamento, organização e exposição dos conteúdos.

Esse conjunto de características, aqui apenas esboçadas, forma a arquitetura para o tratamento do vídeo sob demanda como segmento do mercado audiovisual. Desde a produção até o consumidor, a *propriedade intelectual* trilha no VoD um caminho sujeito a modelos muito flexíveis, formando um mercado extremamente abrangente e heterogêneo. Trata-se, provavelmente, do segmento mais integrado às mudanças tecnológicas e comunicacionais dos últimos anos e que, embora claramente distinto dos demais, tende a provocar reposicionamento dos agentes econômicos tradicionais.

(D) A CADEIA DE VALOR DO SEGMENTO DE VÍDEO SOB DEMANDA

- (30) A cadeia de valor de uma organização, empresa ou setor econômico é a representação modelar do fluxo de atividades integradas que acrescentam elementos de valor ao bem ou serviço produzido, desde o fornecimento de insumos até a entrega final ao consumidor. Esse conceito,¹⁵ portanto, não visa à descrição das relações entre agentes econômicos ou secções de uma empresa, mas focaliza as *atividades* essenciais ao ciclo de valorização do produto. A identificação dessas atividades é feita normalmente pela análise dos seus custos, ativos e receitas, o que permite visualizar a agregação real de valor, para além da quantidade de pessoas, empresas ou processos envolvidos. Chama-se cadeia, ademais, porque procura evidenciar a interligação entre essas atividades e analisar os *elos* ou relações entre elas. A observação e gerenciamento de uma cadeia de valor são considerados fatores importantes para maior eficiência, lucratividade e competitividade de um empreendimento, uma vez que permitem, pela visão geral dos processos, identificar as vantagens competitivas do negócio, rever práticas, antecipar tendências e eliminar atividades inessenciais, que não acrescentam valor ao produto.

¹⁵ A noção de *cadeia de valores integrados* foi introduzida nos debates administrativos e econômicos por Michael E. Porter com a publicação, em 1985, de *Competitive Advantage: creating and sustaining superior performance*.

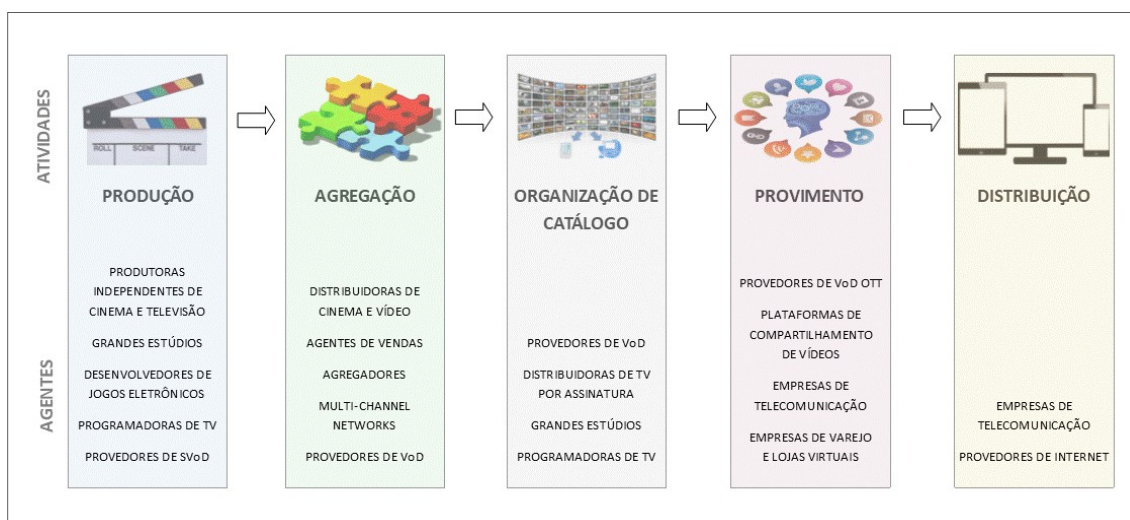
- (31) A cadeia de valor do vídeo sob demanda é subsidiária ou parte das relações geradas no mercado audiovisual. Isto equivale a dizer que a valorização do produto audiovisual trabalhado pelas atividades do VoD não se esgota e nem sempre começa no próprio segmento. Filmes com destinação inicial para cinema compõem catálogos de VoD, assim como os conteúdos com primeira janela no VoD costumam estender sua cauda de exploração a outros segmentos. A cadeia completa de valor do mercado audiovisual não é o objeto de análise deste estudo. Porém, é preciso frisar que a visão estratégica proposta pelo modelo não se completa sem essa observação. Da mesma forma que raramente os custos da produção cinematográfica são integralmente recuperados pelas receitas do cinema, o quadro geral da valorização dos bens audiovisuais que percorrem o VoD não se fecha nos limites do segmento. Desta forma, a cadeia de valor do VoD deve ser entendida como um ramo ou compartimento da cadeia geral, indo além da remuneração do segmento ou da obra individual.
- (32) Há cinco atividades essenciais identificáveis que fazem o fluxo de valor no VoD: *produção, agregação, organização de catálogo, provimento e distribuição*.¹⁶ Além das atividades de apoio, cada uma delas merece avaliação em separado, aqui limitada às atividades primárias e realizada de forma muito simplificada para apenas noticiar seu escopo, sem atenção a todas as formas de organização do serviço. A *produção* dos conteúdos audiovisuais é a atividade de mais simples visualização, uma vez que envolve o processo de formação do valor primário dos conteúdos e entrega obras delimitadas, classificadas como protótipos por muitos analistas. É também a atividade com estrutura empresarial mais fragmentada e diversificada, além de exigir o concurso de fornecedores e profissionais das mais diferentes especializações. O VoD contempla a exploração comercial dos múltiplos formatos originários de todas as cadeias do audiovisual, mas alguns destaques pontuais merecem ser feitos em relação à sua produção específica. *Séries de ficção* têm sido o produto mais valorizado pelo segmento como *formato de destinação inicial*¹⁷ e, apesar de alguma variedade, nota-se uma incidência grande do formato televisivo com 45 a 52 minutos de duração por episódio e temporadas curtas correspondentes à exploração trimestral na TV. Na tipologia das obras, os jogos eletrônicos são as obras audiovisuais mais claramente dependentes do VoD, embora muitas vezes sob modos de exploração, agentes e tecnologia próprios.¹⁸

¹⁶ Haja vista a heterogeneidade dos negócios no VoD, alguns serviços podem não distinguir todas essas atividades de valor ou apresentá-las de forma entrelaçada ou atrofiada.

¹⁷ Conforme observado no exame dos modelos negociais de VoD, à exceção dos jogos eletrônicos, a produção própria ou independente destinada ao VoD restringe-se como regra ao SVoD.

¹⁸ Sobre a organização dos jogos eletrônicos, ver a Análise de Impacto Regulatório publicada pela ANCINE em novembro de 2016.

Figura 2: Cadeia de valor do serviço de vídeo sob demanda



ELABORAÇÃO: SAM/ANCINE.

- (33) A atividade de *agregação* abrange um conjunto de serviços relacionados com a intermediação de direitos sobre os conteúdos. Sua função principal é maximizar a exploração da obra na janela de VoD, em especial da produção independente. O termo também diz respeito à reunião de uma carteira de títulos e relação com múltiplas produtoras, um *hub* para a distribuição e valorização das licenças, que permite escala para a criação de canais de exploração e autonomia como atividade de valor. O agregador promove a distribuição das licenças originárias da produção junto a provedores, plataformas e mesmo a agentes de outros segmentos, além da prospecção de mercados e criação de mecanismos e estratégias de marketing para fazer circular e rentabilizar aqueles ativos. Para os empreendimentos abrigados em plataformas e redes de compartilhamento, a atividade presta ainda serviços relacionados à formação de audiência. A atividade responde, também, por serviços de adequação técnica das obras para o repasse às plataformas: a adaptação, encodagem, gerenciamento de metadados, controle de qualidade dos arquivos, subtítuloagem, elementos de acessibilidade de deficientes físicos etc. Trata-se de uma atividade com relevância e autonomia organizativa crescentes na exploração dos conteúdos das produtoras independentes, porque focaliza a criação de uma alternativa de valorização dos direitos audiovisuais, em geral indisponível ou negligenciada.¹⁹
- (34) A *organização de catálogo* é a atividade que abrange desde a composição até a gestão dinâmica dos catálogos. Envolve o planejamento e modelagem do agregado de conteúdos a serem ofertados, pode passar pelo comissionamento, seleção e licenciamento das obras e responde pela gestão do calendário de lançamentos e do próprio portfólio. A formação dos catálogos tende, então, a gerar valor para além da simples reunião de ativos audiovisuais. Assim como um canal de televisão constitui bem de valor *per se*, os catálogos são mais do que uma lista. Embora não seja usual, podem inclusive ser objeto de licenciamento. A atividade, porém, é geralmente desenvolvida pelos próprios provedores de VoD, muitos deles detentores originários de marcas e conteúdos audiovisuais, como programadoras de TV e estúdios/distribuidoras. Outros condicionantes e aspectos

¹⁹ A organização *autônoma* de agentes agregadores, crescente especialmente em países europeus (ver *VoD Distribution and the Role of Aggregators*) e nos Estados Unidos, exhibe um potencial conflito com o espaço ocupado por produtores, distribuidores de cinema e agentes de vendas. O desenvolvimento desses agentes, porém, evidencia a natureza complexa da atividade, que não se resume à simples intermediação de negócios e cada vez mais agrega iniciativas para gerar uma valorização distinta da encontrada nas esferas de produção e de organização de catálogo.

relevantes dos catálogos, em especial quanto à distinção dos padrões para SVoD e TVoD, serão anotados na próxima seção deste estudo.

- (35) O *provimento* diz respeito à oferta do serviço de VoD ao usuário. Congrega, assim, funções que se entrelaçam na geração de valor: primeiro, a oferta do serviço e do catálogo em si e a transação comercial com todas as funcionalidades propiciadas por televisores, computadores e internet; segundo, a constituição do canal particular do usuário, com a utilização dos dados fornecidos pelo comportamento do próprio espectador e das comunidades de audiência, crivados pelos destaques e eventuais negócios do provedor. No VoD, o provedor do serviço²⁰ é o agente chave, que estabelece o modelo de negócio – SVoD, TVoD, adesão a uma plataforma de AVoD – com as consequências já anotadas nas outras atividades. Sua constituição deriva de múltiplas atividades econômicas, vinculadas tanto a outros segmentos do audiovisual quanto do varejo eletrônico, nem sempre separadas das atividades de VoD. No modelo transacional, o provimento pode envolver uma loja virtual com todas funcionalidades que o comércio eletrônico permite. Os conteúdos são embalados e apresentados sob formatos diversos, dos arquivos mais tradicionais aos aplicativos utilizáveis em múltiplos dispositivos (*apps*). Em todos os modelos, é crescente e quase onipresente a simulação, por algoritmos de programação, de um tratamento particular ao usuário com a utilização de contato em redes sociais e *e-mails* e a indicação de sugestões, ofertas e descontos. A se destacar, também, a função das plataformas de compartilhamento de vídeos. Embora não monopolizem a relação com o usuário, são responsáveis pela transação econômica e pela captação e partilha das receitas de publicidade. Neste sentido, assim como as lojas, as plataformas fazem parte da atividade de provimento.
- (36) A atividade de *distribuição*, sob competência regulatória da Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL), engloba todos os serviços de infraestrutura que garantem a conexão dos usuários às redes de comunicação eletrônica com capacidade e sob os protocolos adequados ao transporte não linear de conteúdos audiovisuais. Consequentemente, é a atividade que entrega aos usuários os conteúdos adquiridos, segundo o modo de transmissão escolhido, *streaming* ou *download*. Trata-se de atividade de valor dessa cadeia, porque a *qualidade* dessa entrega interfere na valorização do produto. Ressalte-se que as atividades de distribuição não são exercidas apenas pelas companhias detentoras das redes; provedores e plataformas investem nos sistemas de conexão e armazenamento dos arquivos, de modo a ampliar a qualidade de transmissão. Geralmente, a internet é o ambiente utilizado, o que envolve a atividade em dois assuntos importantes, relativos à geração de valor no VoD. O primeiro diz respeito à remuneração da infraestrutura e o princípio da neutralidade da rede fixado no marco civil da internet.²¹ Posta em debate em alguns países, a quebra da neutralidade poderia estabelecer diferenças na valorização dos serviços e conteúdos, segundo a relação comercial de seu provedor ou plataforma com a rede de distribuição. O segundo tema envolve a hipótese de prestação do serviço desde o exterior, em face da natureza do provimento OTT. A extraterritorialidade do serviço é um desafio para a modelagem de um ambiente regulatório isonômico, em face das diferentes obrigações regulatórias e tributárias entre provedores nacionais e estrangeiros. Outros aspectos relativos à infraestrutura foram anotados na seção anterior. Destaque-se, novamente, que a distribuição funciona como suporte, mas pode também ser um limitador à expansão do segmento.

²⁰ Ressalte-se, novamente, que a atividade de provimento para a caracterização da cadeia de valor é distinta das atividades do provedor como empresa ou agente. Estas últimas podem envolver desde a participação na produção e da organização de catálogo até aspectos da infraestrutura de distribuição.

²¹ Ver Lei 12.965, de 2014, em especial o Capítulo III.

- (37) Uma relação extensa de atividades classificadas como de apoio ou suporte são necessárias para as operações dessas atividades primárias da cadeia de valor do VoD. Nos conjuntos assim formados, a análise da margem de valor agregado ao serviço e dos elos ou relações com as outras atividades forma o retrato para a compreensão mais exata da situação de cada atividade. Não cabe aqui mais do que uma nota geral sobre as atividades de apoio. Infraestrutura das empresas, gestão de recursos humanos, investimentos em desenvolvimento tecnológico e inovação e relação com fornecedores são as categorias tradicionais de análise. Em todas elas, a organização das empresas brasileiras, a começar pelas de produção, padece de deficiências importantes que repercutem a forma de inserção do país no mercado audiovisual internacional e limitam o dinamismo da atuação dos agentes brasileiros em toda a cadeia. Mas há também vantagens comparativas igualmente importantes, a começar pela dimensão do mercado brasileiro de trabalho e serviços e dos negócios brasileiros na internet. Para a avaliação dessas estruturas, porém, assim como o detalhamento da análise das atividades primárias e dos elos entre elas, é indispensável um detalhamento maior de informação, matéria que por si constitui objeto do debate regulatório.

CAPÍTULO II – OS DIFERENTES SERVIÇOS DE VOD E A COMPETIÇÃO

- (38) A expressão *vídeo sob demanda* comporta muitos significados e atividades a partir de uma raiz histórica (e semântica) comum. Sugere abarcar genericamente a multiplicidade de situações em que conteúdos audiovisuais podem ser visualizados sob pedido e controle de fruição do usuário. Porém, como segmento do mercado audiovisual na forma como aqui se descreve, o VoD implica classificação e caracterização mais restrita. Na literatura especializada, podem ser encontradas sob a designação VoD situações não aderentes a essa classificação. Três delas merecem anotação inicial. A primeira são os serviços denominados *Near VoD* (ou *vídeo casi bajo demanda*), um sistema *pay-per-view* em que o mesmo programa é transmitido várias vezes em pequenos intervalos (20 ou 30 min). Nesse caso, não há quebra de linearidade nem interatividade real. Da mesma forma, no *push video on demand*, simula-se VoD pelo envio e gravação automática, no equipamento do usuário, de uma seleção de programas exibidos, substituídos periodicamente pelo provedor. O mesmo modelo sujeito a disponibilidade por curto período, agora baseado em acesso do usuário a arquivos remotos por meio de rede eletrônica, norteia a *catch-up TV*, serviço de transmissão não linear acessório à TV aberta ou por assinatura.²²
- (39) Ao contrário desses casos em que o conjunto de características do VoD não se completa, há um modelo que compõe o segmento e merece destaque anterior em separado. O *Free VoD*²³ (FVoD) identifica a oferta de conteúdos sob demanda que não remunera (ou o faz sob valores proporcionalmente inexpressivos) o fornecedor dos conteúdos licenciados, em geral verticalmente integrado ao licenciatário. Essa integração vertical dos serviços de FVoD com estúdios e TVs acaba por gerar essa relação de (quase) gratuidade no licenciamento dos conteúdos para exibição pelo provedor. No mercado norte-americano, esse tipo de situação é questionado por auditores contábeis e representantes dos profissionais e investidores, que consideram haver ganhos correlacionados²⁴ e recomendam que a remuneração adequada seja prestada e contabilizada. No Brasil, o FVoD pode ser percebido nos serviços de VoD ou associados à janela de internet (TV *everywhere*) pertencentes a programadoras de televisão. Nesses casos, o serviço mistura-se com a oferta de *catch-up TV* com invasão da janela de VoD. O assunto adquire relevância especial, no país, em face da incidência da CONDECINE por segmento.

(A) SVoD, TVoD E AVoD

- (40) Segundo o modelo de negócios, os serviços de vídeo sob demanda podem ser divididos em três grupos, conforme as licenças de uso dos conteúdos sejam negociadas isoladamente ou pelo conjunto do catálogo, ou abertas ao público com base em gratuidades bancadas pela venda de espaços publicitários. O primeiro caso caracteriza o TVoD (*transactional video on demand*), modelo em que o usuário contrata cada filme,

²² O serviço de *catch-up TV* estende, por um período curto, a possibilidade de visionamento dos programas inicialmente exibidos em canais lineares. A definição e tratamento regulatório da *catch up TV* são analisados em seção específica desta AIR.

²³ As expressões *Free VoD* ou *VoD gratuito* são usadas por vezes como jargão do setor, mas parecem pouco adequadas para a designação do fenômeno, porque sugerem gratuidade, em geral inexistente, para o usuário, além de confundir pelo paralelismo semântico com a *Free TV*, TV aberta, um segmento do mercado audiovisual.

²⁴ O argumento baseia-se no fato de que esses conteúdos (ou mesmo os canais lineares ofertados), incluídos no serviço do provedor sem obrigação de contrapartida, ampliam o valor do serviço e sua capacidade de captar assinantes e investimentos em publicidade, por exemplo.

episódio ou temporada de série individualmente. O segundo formato implica a assinatura do serviço, que permite acesso integral ao catálogo sob determinado perfil de usuário. É denominado SVoD (*subscription video on demand*), modelo de maior expressão nos negócios de VoD atualmente. O *advertising video on demand* (AVoD), terceiro caso, é o modelo padrão de canais abrigados em plataformas de compartilhamento como o YouTube.²⁵

- (41) Na prática das relações comerciais, há múltiplos modelos de negócios. Serviços de AVoD podem conviver com algum tipo de subscrição, assim como qualquer dos três tipos são compatíveis com o modelo *freemium*.²⁶ Porém, essa divisão fornece os elementos mais importantes para a análise do serviço, introduz distinções que tendem a repercutir amplamente sobre toda a organização do segmento, em assuntos como relações de concorrência, composição dos catálogos (inclusive quanto ao tratamento das obras brasileiras), formato, exclusividade e duração das licenças de exploração de cada obra, cronologia das janelas de exploração, especialmente dos longas-metragens, e políticas dos provedores em relação aos investimentos em produção.

(B) RELAÇÕES DE COMPETIÇÃO E DIFERENÇAS ENTRE OS SERVIÇOS

- (42) A relação entre TVoD e SVoD merece uma análise em paralelo, por envolver financiamento pelo usuário e relações de competição mais claras com outros segmentos. Enquanto o VoD transacional aparece como virtual sucessor do vídeo doméstico,²⁷ o SVoD complementa e compete com a TV por assinatura. Essa diferença básica nas relações concorrenciais constitui um dos pontos nevrálgicos da análise das condições de operação nesses mercados e de sua repercussão sobre o desenvolvimento. De início, merecem destaque tanto os movimentos como as dificuldades de aproximação dos operadores de SVoD e TV por assinatura. De um lado, a ausência de barreiras tecnológicas e legais importantes permite às programadoras de televisão atuarem em serviços não lineares, seja na oferta de *catch-up TV* ou mesmo na montagem de catálogos para provimento de VoD. De sua parte, os provedores de SVoD constroem seus movimentos de fidelização com uma sempre mais complexa organização do canal particular do usuário e grandes investimentos em conteúdos exclusivos²⁸. Especulam, ainda, a hipótese de transmissões

²⁵ YouTube é uma plataforma de referência para serviços de AVoD não apenas pela extensão dos conteúdos que abriga e pelo número de usuários, mas por seu mecanismo de partilha de receitas de publicidade com remuneração dos conteúdos segundo a quantidade de visionamentos. A plataforma, porém, atua também diretamente como provedor de TVoD e SVoD.

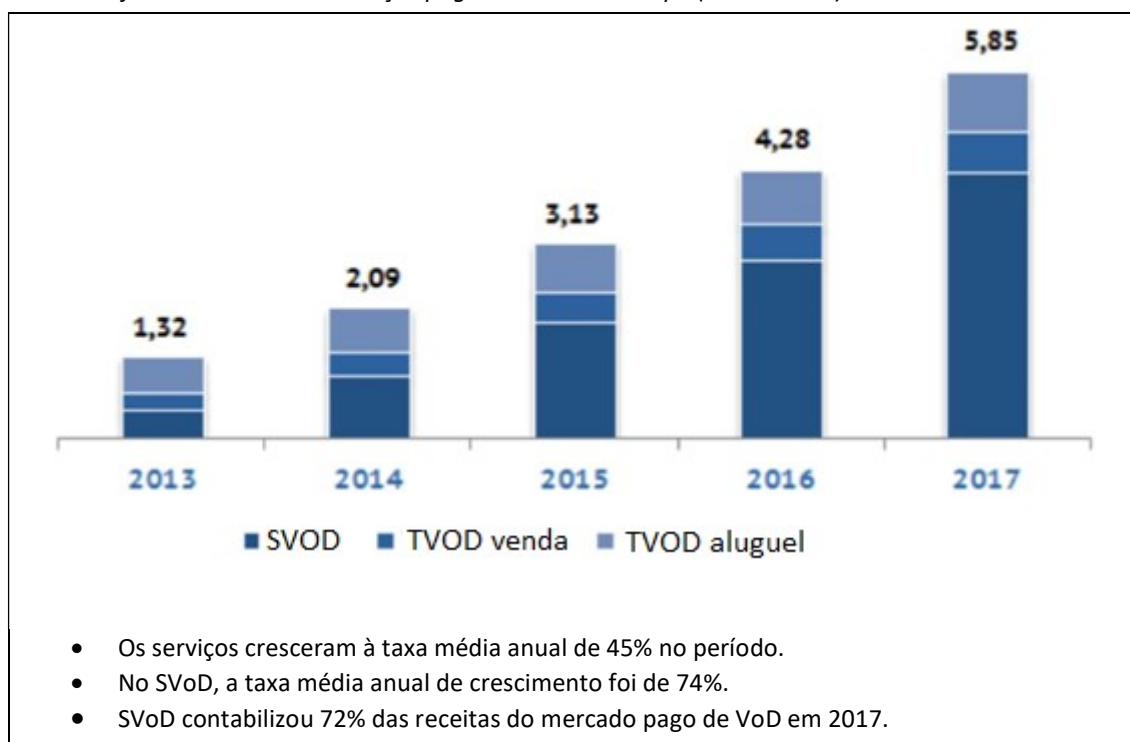
²⁶ *Freemium* é um modelo negocial em que a parte substancial dos produtos é oferecida gratuitamente (*free*), mas há cobrança por recursos, funcionalidades ou produtos adicionais (usuários *premium*). O modelo visa atrair grande quantidade de usuários para rentabilizar o negócio com a participação financeira de pequena parte deles.

²⁷ Essa afirmação sobre *sucessão* do vídeo doméstico não contradiz uma observação anterior sobre o cenário de permanência dos segmentos do mercado audiovisual. Embora em queda expressiva, as vendas de DVD e blu-ray têm apresentado resiliência nos mercados norte-americano, asiático e, especialmente, europeu. Livrarias e outros estabelecimentos de varejo físico e eletrônico reservam espaços generosos para a venda daqueles produtos. E mesmo provedores de SVoD como a Netflix mantêm como prática regular o lançamento de seus conteúdos próprios em mídia física. No entanto, o lugar do vídeo doméstico no mercado tem sido profundamente alterado, com a virtual supressão das operações de locação e maior valorização dessas mídias como *objetos* de arte e coleção.

²⁸ Os grandes investimentos em produção têm relação direta com a extraterritorialidade e a amplitude internacional do mercado de VoD, em face do volume de receitas correspondente, inclusive as possibilidades de exploração de marcas e produtos derivados. Nesse sentido, como prática regular tal possibilidade é mais aderente, em princípio, aos provedores com esse modelo de atuação internacional. Algumas alternativas regulatórias, porém, tendem a modular essa tendência.

lineares, ao vivo, com a disputa pelo mercado de conteúdos *premium*, como eventos esportivos, musicais e jornalísticos. Em sentido contrário a essa aproximação, a oferta não-linear tende a se manter como serviço subsidiário para as programadoras de TV de maior audiência, em face dos aspectos intrinsecamente concorrenciais da cronologia de exploração dos seus principais ativos e da natureza marcadamente nacional dos seus negócios. De parte dos provedores de VoD, o acesso aos conteúdos *premium* ao vivo e às marcas internacionais mais expressivas de filmes e séries enfrenta as dificuldades decorrentes da regionalização do licenciamento, com embates também sobre a cronologia de exploração.

Gráfico 4: Receitas dos serviços pagos de VoD na Europa (em €bilhões)



FONTE: ANUÁRIO 2018 DO OBSERVATÓRIO EUROPEU DO AUDIOVISUAL.

- (43) A composição dos catálogos de SVoD e TVoD apresenta algumas diferenças importantes, que refletem de certo modo as referências e soluções dos segmentos com que competem. Primeiro: os longas-metragens estão presentes tanto nos catálogos de SVoD quanto de TVoD, mas o peso desses conteúdos tende a ser maior nos segundos, enquanto, de forma semelhante à TV, o VoD por assinatura reserva lugar especial para as séries.²⁹ Segundo: essa situação repercute muito especialmente sobre a participação da produção brasileira independente nos catálogos, devido a estruturação habitual das produtoras nacionais, mais voltadas à produção cinematográfica, e seu maior know-how na produção de longas-metragens, em comparação com a produção de séries. Terceiro: em contraste mais expressivo, o VoD transacional quase não investe em produção, seja própria ou independente, porque seu modelo de negócios baseia-se na repartição de receitas³⁰. *Contrario sensu*, o padrão de preço fixo do SVoD conduz quase necessariamente ao canal trilhado pela TV: mais conteúdos próprios e coprodução/licenciamento de

²⁹ Na lista de novos títulos de março/2018 da Netflix, o maior provedor de SVoD, havia 17 longas e 15 temporadas de séries. São cerca de 30 horas de longas para 130 horas de séries, em cálculo aproximado. Em contraste, a venda de séries (passes de temporada), na iTunesStore, limitada a poucos países, não está disponível no Brasil.

³⁰ Dessa afirmação e da observação sobre conteúdos em primeira janela para TVoD, devem ser excluídos os jogos eletrônicos.

independentes. Ainda: a exclusividade na primeira janela do VoD, quase inexistente no transacional,³¹ está na pauta do licenciamento dos conteúdos independentes no SVoD. Há outras diferenças importantes em relação aos longas-metragens, que se refletem na função de um e outro subsegmento na exploração dos filmes. Os lançamentos do cinema tendem a chegar antes ao VoD transacional, embora provedores/produtores pretendam a exploração simultânea dos seus longas em cinema e VoD. Por conta dessa proximidade, a repercussão dos investimentos de publicidade do cinema (P&A) sobre as transações de VoD pode reproduzir a situação anteriormente vivida nas vendas de DVD.

- (44) Essas diferenças são elementos particularmente significativos para o debate de ações dirigidas à maior participação dos títulos brasileiros nos catálogos. Como regra, a participação de um título em SVoD implica pagamento fixo ao produtor; no TVoD, qualquer receita do produtor depende da exposição da obra e das vendas realizadas. Dessa forma, caso a regulação opte por essas hipóteses, ao menos sob o aspecto financeiro imediato o licenciamento obrigatório de títulos por meio de políticas de cotas tenderia a ter impacto mais relevante no SVoD, enquanto a hipótese de proeminência é matéria mais importante para o transacional. De sua parte, a hipótese da adoção de ações destinadas a induzir investimentos diretos de provedores na produção independente serão teria mais impacto no SVoD. Vale o mesmo, com efeitos tendencialmente opostos, para a hipótese de adoção do absentismo regulatório nesses temas, o que pode ocorrer por definição de política regulatória ou como medida transitória com intuito de permitir o acompanhamento do comportamento do mercado em tal cenário.

(C) A SITUAÇÃO DAS PLATAFORMAS DE COMPARTILHAMENTO DE CONTEÚDOS

- (45) Se SVoD e TVoD rivalizam/complementam a TV por assinatura e o vídeo doméstico, o AVoD contém alguns elementos típicos da TV aberta. Os dois modelos constituem os serviços de maior amplitude potencial do mercado audiovisual. Virtualmente, todos os usuários de internet são espectadores periódicos de vídeos armazenados e oferecidos pelas plataformas de compartilhamento. Essa imensa extensão do público transforma o serviço no depositário ideal para a publicidade do varejo de massa, assim como ocorre na TV aberta. Ou seja: por força do modelo financeiro e da abrangência de público, o principal ambiente de conflito entre os dois serviços tende a ser a disputa por investimentos publicitários.

³¹ Quando o provimento de TVoD é feito por programadoras de televisão, as situações encontradas apresentam algumas diferenças em relação ao descrito nesta seção. Essas diferenças serão anotadas ao longo das análises.

Gráfico 5: Receitas de publicidade internet vs. televisão (em US\$ bilhões)



PESQUISA: PWC GLOBAL ENTERTAINMENT & MEDIA OUTLOOK 2018-2022

- (46) Ao contrário do desenvolvimento da TV aberta, os negócios de AVoD nas plataformas não se formaram sob o domínio do tripé infraestrutura de transmissão, publicidade e produção própria de conteúdos. Foi a organização dos dados e conteúdos dos próprios usuários da internet o que pautou a atuação original das redes sociais e plataformas de compartilhamento de vídeos. Sob este modelo, além da armazenagem e exposição de *conteúdos gerados pelos usuários* (UGC) e outros vídeos, disponíveis sob licença padrão de uso, inúmeros negócios em comunicação audiovisual puderam ser desenvolvidos por criadores de todos os tipos. Destaque-se que a comunicação audiovisual em redes sociais e plataformas de compartilhamento constitui um ambiente em que mais claramente borram-se as fronteiras entre linear e não linear, assim como se misturam empreendimentos audiovisuais com finalidade comercial com atividades sem esses fins. Ademais, os conteúdos desse ambiente em regra podem ser agregados a outros sítios da internet, que por sua vez costumam integrar-se à rede de compartilhamento de publicidade gerida pela plataforma. Acrescente-se que as próprias plataformas têm arriscado entrada em negócios pagos pelo usuário.³²
- (47) Essa estrutura financeira e a amplitude de público e negócios tendem a repercutir sobre as estratégias e escolhas futuras do serviço. Em relação ao licenciamento e produção de conteúdos, o YouTube tem firmado parcerias, ainda de pequena expressão financeira, com criadores e canais. Em novembro último, a empresa anunciou a liberação para fruição gratuita, a partir de 2020, dos seus conteúdos originais exclusivos, o que pode decorrer tanto da pequena extensão alcançada pelos negócios pagos da empresa, como da estratégia geral do grupo centrada na gratuidade para o usuário. Por sua vez, a rede social líder, Facebook, adquiriu direitos sobre jogos da Copa Libertadores da América e da UEFA Champions League, que serão transmitidos pelo Facebook Watch, a sua plataforma de vídeos, também lançada recentemente. Dessa forma, entra na disputa pelo conteúdo *premium* das televisões. A empresa anunciou também investimentos relativamente expressivos (US\$1 bilhão em 2018) em produções exclusivas para sua plataforma. Esses exemplos indicam mudanças potenciais no posicionamento dessas companhias, que antes se apresentavam como espaços tecnológicos para os empreendimentos de outras

³² No caso do YouTube, a empresa trabalha com um serviço de venda de filmes (*YouTube Movies* – TVoD) e outro por subscrição (*YouTube Premium* – SVoD), sem anúncios, com possibilidade de *download* e oferta de alguns conteúdos exclusivos (*YouTube Originals*). A Google, controladora do YouTube, oferece também o serviço de filmes do Google Play, com licenciamento por transação.

empresas de mídia. Cabe mencionar, ainda, os grandes investimentos em infraestrutura de Google/YouTube³³, Facebook e Microsoft³⁴ na rede de cabos submarinos, base para a internet.

(D) *CATCH-UP TV, A TELEVISÃO E O VoD*

- (48) *Catch-up TV* é um serviço audiovisual fornecido por programadoras de televisão, que estende a disponibilidade de seus conteúdos ao espectador. Com as facilidades tecnológicas agregadas pela internet e pela digitalização, além da mudança gradativa das relações de consumo audiovisual, passou a ser possível e conveniente para os canais de TV permitir o acesso não linear dos espectadores aos arquivos de programas exibidos. Dessa maneira, o canal amplia o visionamento do conteúdo e a influência e valor do próprio canal. O modelo que se tornou padrão em diversos países é originário da experiência inicial da BBC.³⁵ O programa, de modo geral, ficava disponível por sete dias após sua exibição no canal linear (*seven-day catch-up window*). O tempo de duração dessa disponibilidade foi sendo adequado ao longo dos anos, *sempre mantido um princípio de períodos curtos para não afetar o sistema de janelas*. Alguns programas atualmente ficam abertos por menos de sete dias, outros por várias semanas. Em 2014, a BBC ampliou para 30 dias a janela padrão para a maior parte do seu conteúdo.
- (49) Além de representar uma valorização da programação exibida, essa *TV estendida*³⁶ também melhora a atratividade dos canais, ajudando a evitar o *cord-cutting*³⁷ e a preservar a posição das TVs na competição com os serviços de VoD. Por essa lógica, *catch-up TV* não pode ser considerada um serviço autônomo em relação à transmissão linear, ou um serviço de VoD prestado por programadoras de TV. Trata-se de um serviço sob demanda que utiliza as redes de comunicação eletrônica, mas não assume todas as características essenciais do VoD, não faz parte do segmento, nem segue sua cadeia de valor. Na ponderação de receitas, despesas e ativos que permite identificar cada atividade de valor, não há licenciamento independente dos conteúdos para a organização de catálogo, uma vez que estão atrelados totalmente à atividade de programação do canal; por sua vez, a lista de obras disponíveis em *catch-up* (ou mesmo programas avulsos) não pode ser comercializada, pois não tem valor comercial em si. Da mesma forma, o provimento do serviço pode acrescentar valor apenas ao canal de TV e aos pacotes que o contenham. Por isso, a empacotadora de TV por assinatura vai remunerar o licenciamento do canal, não seu serviço de *catch-up*. Desde o seu início, mesmo com a não linearidade própria do VoD, *catch-up TV* foi praticado como uma licença acessória, vinculada à exibição original do conteúdo no canal linear, uma facilidade ofertada ao espectador, seja para dispensá-lo da tarefa de gravar o programa, seja para permitir uma adequação mais

³³ SAWERS, Paul. How Google is building its huge subsea cable infrastructure. VentureBeat. 24/04/2019. Disponível em <<https://venturebeat.com/2019/04/24/how-google-is-building-its-huge-subsea-cable-infrastructure/>>. Acesso em 30/06/2019.

³⁴ BACH, Deborah. Microsoft, Facebook and Telxius complete the highest-capacity subsea cable to cross the Atlantic. Microsoft, Seattle, Estados Unidos. 21/09/2017. Disponível em <<https://news.microsoft.com/features/microsoft-facebook-telxius-complete-highest-capacity-subsea-cable-cross-atlantic/>>. Acesso em 30/06/2019.

³⁵ O BBC iPlayer, lançado em 2007, estabeleceu o *benchmark* para os serviços de *catch-up TV*.

³⁶ Em português, *catch-up TV* é tratada por vezes como *serviço de visionamento diferido de programas televisivos* ou como *serviço a pedido de programas televisivos já emitidos*. Embora a expressão em inglês já seja de uso corrente, nesta análise também é usada a expressão simples *TV estendida* como sinônimo para designar esse serviço.

³⁷ Cancelamento da assinatura de TV paga, ou diminuição do pacote pago, em favor de alternativas gratuitas ou mais baratas disponíveis pela internet.

flexível da programação à sua agenda. Essa natureza acessória significa, em primeiro lugar, que o vínculo editorial da *catch-up TV* permanece com a programadora, com toda a responsabilidade decorrente.

- (50) Além disso, não é possível a contratação exclusiva do visionamento estendido, sem um contrato de TV por assinatura ou o contrato por adesão, tácito, que é padrão na TV aberta³⁸. Eventual contratação à parte descaracterizaria o serviço de *catch-up*, reproduzindo a fórmula de vídeo sob demanda, conforme foi descrita neste estudo. Podem ser destacados ainda dois aspectos dessa relação comercial do usuário com as TVs. Primeiro, não há, nem pode haver, cobrança especial pelo serviço sob qualquer forma. Essa afirmação não significa que o serviço de *catch-up TV* seja gratuito para o usuário, uma vez que os custos serão repassados diretamente ao consumidor ou cobertos por publicidade. Além disso, o fornecimento OTT dos arquivos exige acesso à internet, com o contrato correspondente. Em segundo lugar, no formato atual da TV por assinatura, o usuário da TV estendida terá necessariamente de vincular-se a uma linha dedicada de TV terrestre ou a um serviço DTH, satelital³⁹, mesmo que o acesso aos conteúdos em *catch-up TV* não ocorra por meio dessas tecnologias.
- (51) A natureza acessória do serviço exige também que a disponibilidade de cada obra do catálogo seja curta o suficiente para não afetar as demais janelas de exibição, em qualquer dos segmentos. Dessa forma, a prática de exploração dos programas pode permitir períodos maiores para alguns programas de fluxo, como os jornalísticos, ou tempos mais curtos (ou formatos especiais, mais restritos, para disponibilidade em *catch-up*) para esses mesmos programas nas situações em que a programadora explora uma segunda janela, em VoD, para esses conteúdos (um website de notícias sob assinatura, por exemplo). Para os conteúdos de estoque, principalmente as obras de produção independente, séries, filmes e telefilmes, o período de exploração em *catch-up TV* é especialmente relevante porque, se demasiado longo, pode inviabilizar uma segunda janela de TV por assinatura ou a exploração em SVoD.
- (52) A abordagem sob esta forma contém duas vantagens principais. Primeiro, é mais adequada e consentânea com o tratamento que internacionalmente se dá ao tema. Conforme se observou, as balizas usadas procuram preservar o sistema de janelas e a lógica de exploração dos conteúdos construídos na evolução histórica do mercado audiovisual. Por isso, em face da hipótese de extraterritorialidade dos serviços não lineares, essa proximidade com as práticas europeias e norte-americanas é recomendável. Em segundo lugar, essa caracterização simplifica a visualização das cadeias de serviços no audiovisual, que devem ser organizadas em torno de seus serviços principais. O de *catch-up TV* é tratado como uma possibilidade, presente ou não, na carta de serviços das programadoras de TV. Ademais, a observação do VoD também fica mais simples, com uma classificação primária em VoD transacional e VoD por assinatura, além do AVoD, como referência organizadora do segmento.
- (53) O tratamento regulatório do serviço de *catch-up TV* apresenta algumas dificuldades que também merecem destaque e atenção. A visualização de segmentos muito claramente demarcados por tecnologias, ambientes e modo de relação comercial com os usuários já não é possível no serviço de *catch-up TV*, assim como no VoD.⁴⁰ Dessa forma, o *controle de regularidade*, relativo a processos administrativos como a emissão de Certificado de

³⁸ Dada a gratuidade ao usuário, isso é mais difícil de se perceber na TV aberta. Mas é possível verificar essa necessidade de vínculo do *catch up* com o contrato e a programação de TV nas restrições dos sites das redes, relativas à geolocalização do usuário, decorrentes das relações entre cabeças de rede e afiliadas.

³⁹ Essa relação, evidentemente, não é válida para canais de TV linear baseados na internet.

⁴⁰ Sobre a segmentação do mercado audiovisual, sua importância no modelo tributário e regulatório e a caracterização do VoD como segmento, ver Capítulo I.

Registro de Título (CRT), que condiciona a exploração da obra por segmentos, e o respectivo lançamento do crédito tributário (CONDECINE-título), vai exigir mais informação e acompanhamento das atividades de licenciamento e veiculação dos conteúdos, em especial na relação entre sua exploração em TV por assinatura (a que se vincula o *catch-up*) e VoD. A cronologia dos períodos de exploração (*catch-up* vs. VoD) e a forma de catalogação e exposição em cada caso são pontos importantes de verificação da transição e contraste entre os segmentos.

- (54) Sob essa caracterização geral, o serviço de *catch-up TV* pode ser definido como:

serviço de comunicação audiovisual não linear, prestado por programadora de televisão aberta ou por assinatura, de natureza acessória à sua programação sequencial regular, sem exigência de pagamento adicional pelo usuário e restrito à oferta de conteúdos exibidos anteriormente pela programadora, para fruição em qualquer dispositivo ou ambiente tecnológico, por período limitado pelo prazo da licença e a partir da primeira exibição do programa naquela janela de comunicação pública.

- (55) Essa definição contém os seguintes elementos, cuja inclusão merece ser detalhada:

- (a) *serviço*: *Catch-up TV* não é atividade, segmento ou tecnologia, mas serviço. Ou seja: implica relações contratuais de consumo que, embora não sejam autônomas, envolvem as repercussões jurídicas e regulatórias decorrentes.
- (b) *comunicação audiovisual*: O serviço baseia-se na oferta de conteúdos audiovisuais por meio de canais de comunicação. Dessa forma, a expressão reconhece *catch-up TV* como fenômeno presente no âmbito da legislação de comunicação audiovisual.
- (c) *comunicação não-linear*: Os conteúdos sujeitos a *catch-up* são passíveis de fruição no momento, ritmo e sequência escolhidos pelo usuário. Isso distingue o serviço de *catch-up* das reprises, inclusive a exibição em canais lineares acessórios dedicados a reprises, a programação dos canais pay-per-view etc.
- (d) *prestação por programadora*: O sujeito ativo da relação comercial é a programadora, direta ou indiretamente (ou seja: mesmo que terceirize a operação para outro agregador), que tem, portanto, responsabilidade editorial pelo serviço.
- (e) *TV aberta ou por assinatura*: Embora a aplicação regulatória dessa definição pela ANCINE esteja mais diretamente vinculada à TV por assinatura, a *catch-up TV* surgiu na TV aberta e é praticada por ela, o que recomenda sua inclusão na definição.
- (f) *natureza acessória*: De fato, esta é a principal característica do serviço, que envolve todas as outras. A prestação de *TV estendida* não tem autonomia nem temporal (sua caracterização depende da exibição linear anterior), nem de licenciamento (a licença está vinculada à licença original de TV), nem de sujeitos ativo e passivo (programadora e usuário). Esse caráter acessório é o que recomenda a inclusão dessa definição no âmbito da regulação da TV por assinatura.
- (g) *inexigibilidade de pagamento adicional*: Qualquer exigência ou restrição específica para o acesso ao serviço implicam descaracterização do *catch-up*. Por exemplo: se o acesso for facultado apenas a determinadas categorias de espectadores ou assinantes. É recomendável evitar o termo gratuidade, uma vez que o *catch-up* é pago na contratação da licença original e/ou por publicidade.
- (h) *limitação aos conteúdos imediatos da grade*: A função principal do *catch-up* é estender as possibilidades imediatas de fruição dos conteúdos exibidos na grade do canal. Ou seja: facilitar a organização do tempo do usuário, substituir sua necessidade de gravar o programa para vê-lo ou revê-lo em momento mais adequado. Qualquer condição diferente caracteriza o serviço como VoD, mesmo que haja gratuidade.

- (i) *fruição em qualquer dispositivo ou ambiente tecnológico*: A interconexão entre dispositivos e telas já é padrão. Como isso vale para a fruição de TV linear, deve valer também para a *catch-up TV*. Mas isso significa que não pode haver barreiras e cobranças adicionais para visualização de um programa em um aplicativo de celular, por exemplo.
 - (j) *tempo limitado*: Se um programa é permanece em catálogo após determinado período, ou é ofertado por nessa condição, deixa de ser *catch-up*, pois perde seu caráter acessório e passa a concorrer com o VoD e outras janelas de TV. No caso de conteúdos de fluxo como os jornalísticos, isso tende a ser menos importante (embora nem sempre seja assim em relação às transmissões esportivas e shows, por exemplo). A hipótese de 30 dias (utilizada pela BBC), ou qualquer outro período que se convencie (como, por exemplo, o prazo da licença) deve poder ser ajustada conforme a evolução do mercado e representa o tempo máximo, um corte absoluto para as situações a serem observadas.
 - (k) *iniciado com a primeira exibição na janela*:⁴¹ O prazo começa com a exibição original do programa pelo canal. Esse parâmetro tem efeitos sobre alguns aspectos da programação, em especial o tratamento de cada episódio vis-à-vis o conjunto da temporada e o *catch-up* nas janelas adicionais de exibição das temporadas.
- (56) Dessa forma, em face da sua natureza acessória em relação à TV por assinatura, os serviços de *catch-up TV* estão sujeitos à autoridade regulatória da ANCINE, segundo a legislação em vigor. O assunto, em outro viés, também interessa a administração do FSA, no que diz respeito ao tratamento das licenças de TV com cláusulas de *catch-up* nos conteúdos financiados. Por isso, embora esta não seja uma matéria exclusiva de um marco regulatório do VoD, examinado nesta AIR, recomenda-se desde já a inclusão do assunto na agenda regulatória da ANCINE.

⁴¹ Embora às vezes haja confusão, janela de exibição é conceito distinto de segmento de mercado. Na TV por assinatura, especialmente, pode haver janelas subsequentes à primeira licença, em geral de 12 ou 18 meses, sujeitas a novo licenciamento.

CAPÍTULO III – ASPECTOS DO MERCADO BRASILEIRO DE VOD⁴²

(A) SIGNIFICADO, ESTRATÉGIA E DESENVOLVIMENTO

- (57) Neste momento, o vídeo sob demanda pode ser considerado o segmento com horizonte de expansão mais significativo tanto para as relações de oferta-consumo de conteúdos, como para a produção audiovisual brasileira em particular. Após crescimento por oito anos consecutivos, a bilheteria de cinema tem apresentado quedas no último período. Na TV por assinatura, os serviços também refluíram depois de vigoroso crescimento⁴³. Ressalte-se que, nos dois segmentos, a produção independente brasileira tem se mantido forte em quantidade de títulos, qualidade das produções e prestígio internacional.
- (58) O VoD vive realidade oposta à queda de receitas em cinema e TV, com aumento de usuários e investimentos em serviços, um movimento que deve permanecer no futuro mais imediato. As empresas brasileiras de mídia movimentam-se para se posicionar nesse cenário. A produção brasileira de cinema e televisão, além dos títulos e programas dirigidos ao VoD, vê seu incremento com expectativa de maior valorização e licenciamento dos seus projetos.
- (59) Sob essa visão e perspectiva, as condições do ambiente regulatório para o VoD devem ser consideradas decisivas para o desenvolvimento da totalidade do mercado audiovisual brasileiro no próximo período. Tanto o posicionamento das empresas brasileiras no mercado de VoD, quanto sua relação com as companhias internacionais com atuação no Brasil passam a ser matérias de primeira grandeza e importância. Os serviços locais que, em outros segmentos, dão alguma sustentação à colocação de títulos nacionais, no VoD partem de posição de impacto residual. A força dos grupos de televisão e as relações de grandeza ainda desproporcionais entre os dois serviços tendem a assegurar alguma resiliência ao poder de mercado daquelas estruturas. No caso da produção independente, a mencionada evolução em qualidade e quantidade das obras fica comprometida se não houver espaços juridicamente seguros para o licenciamento em TV e VoD, que induzam parcerias entre os agentes. Em prazos mais longos, mesmo o sistema de financiamento público tende a não se sustentar sem correspondências no mercado e na fruição das obras pelos espectadores potenciais.
- (60) O nível de licenciamento de filmes e séries brasileiros projetado para o VoD não diz respeito apenas à defesa da cultura nacional ou aos efeitos extra-econômicos da diversidade cultural. Repercute, também, muito diretamente sobre as empresas e as oportunidades profissionais e, mais do que isso, tende a afetar a dimensão e potencialidade do próprio mercado, tanto em relação à estrutura e crescimento dos serviços quanto no incremento da demanda.

⁴² Os dados e informações desta seção são provenientes do Observatório Brasileiro do Cinema e do Audiovisual (OCA). Disponível em: <https://oca.ancine.gov.br/>

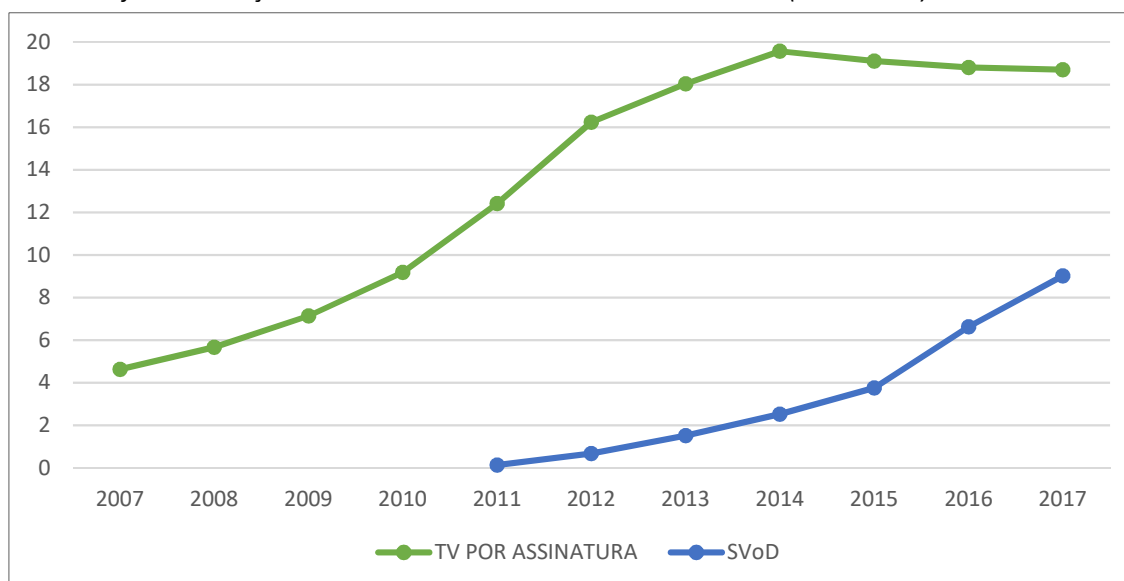
⁴³ Formulado no início da década, o Plano de Diretrizes e Metas para o Audiovisual aponta a expansão desses três segmentos – cinema, TV por assinatura e VoD –, no mercado interno, como vetor estratégico para o desenvolvimento audiovisual do Brasil até 2020. O documento destaca especialmente os efeitos benéficos da expansão desses serviços sobre a ampliação da demanda paga pelo usuário e, por esse caminho, a sustentação de todo o setor audiovisual.

(B) A SITUAÇÃO DO MERCADO BRASILEIRO DE VOD

- (61) A ausência de dados oficiais sobre transações, assinaturas, receitas e publicidade, ou mesmo de referências privadas seguras, válidas e confiáveis, limita muito as possibilidades de análise técnica, especialmente para a construção de indicadores. Sem bases de dados, não há indicadores possíveis, ficando a análise dependente de fragmentos de informação, em geral não codificados. A principal dificuldade para a transformação desse quadro decorre da resistência dos grandes provedores em repassar dados básicos de sua atividade⁴⁴. Essa situação, por si só, pode ser percebida como elemento importante para a caracterização dos serviços de VoD no país, uma vez que indica o posicionamento dos conglomerados de mídia em relação à regulação imperativa e projeta riscos em relação à concentração e a práticas avessas à competição.
- (62) O mercado brasileiro de VoD já conquistou estrutura sofisticada de serviços e posição relevante entre os usuários. Como já observado, pode-se anotar 2011 como ano de início do VoD no Brasil por conta do lançamento de diversos serviços naquele ano. Antes disso, havia algumas alternativas de amplitude limitada como Saraiva Digital, Blopix e, especialmente, NetMovies, que operava por assinatura em pacotes por tempo mensal de transmissão e também entregava filmes em mídias físicas, em modelo semelhante ao da Netflix no mercado norte-americano. Foi notadamente o início da operação da Netflix no Brasil o fato que impulsionou a expansão do novo mercado. Ao lado disso, outras iniciativas de âmbito global – a consolidação das plataformas de compartilhamento de conteúdos, destacadamente no YouTube, e de redes sociais de ampla penetração social, como Facebook, Instagram, Twitter entre outras – constituíram um caldo de cultura para a proliferação de negócios de comunicação e vendas na internet. Mesmo mais fragmentado, também no TVoD a estrutura brasileira de serviços parte da liderança de conglomerados internacionais, iTunes Store, da Apple, e Google Play.
- (63) As estimativas do mercado sobre esses negócios apresentam números discrepantes, concentrados na aferição dos serviços de SVoD, e com distinção pouco clara das receitas operacionais. No gráfico 6, é apresentada uma dessas estimativas relativa às assinaturas de TV e VoD. O comportamento das linhas de evolução demonstra claramente o crescimento do SVoD como alternativa ao usuário, *vis-à-vis* a estagnação da TV, em especial os serviços de DTH. Acompanhando a Netflix como principal vetor desse crescimento, os empreendimentos brasileiros no subsegmento foram desenvolvidos especialmente por programadoras de televisão, em operações geralmente mescladas com a janela de internet dos seus canais lineares (TV *everywhere*) e serviços de *catch-up TV*.

⁴⁴ A coleta e publicação de dados de oferta e consumo (bilheteria, assinaturas, audiência, receitas etc.) por autoridades públicas ou serviços privados são rotineiras nos demais serviços de comunicação audiovisual. Em qualquer desses casos, interpor o sigilo como defesa da estratégia comercial identifica assimetria de informação como elemento essencial dessa estratégia. Isso pode provocar anomalias importantes no comércio de direitos, por conta da natureza da formação do valor nesse mercado. As empresas dependem de referências seguras (aceitas por todos) para medir o valor das licenças na atividade ou janela seguintes da cadeia de valor. Nesse sentido, o preço da licença de um filme para a primeira janela de TV é, muitas vezes, calculado pelos resultados da bilheteria de cinema. Da mesma forma, a audiência de um canal, mensurada por uma organização independente, repercute diretamente sobre o preço da publicidade. Assinaturas e audiência também servem como referência para a valoração dos canais pelas empacotadoras.

Gráfico 6: Evolução da base de assinantes de TV e SVoD no Brasil (em milhões)



FONTE: AMPERE ANALYSIS. [HTTPS://WWW.AMPEREANALYSIS.COM/BLOG/D4686B3B-3A8D-4DE1-BE81-5B760B6DC644](https://www.ampereanalysis.com/blog/d4686b3b-3a8d-4de1-be81-5b760b6dc644)

- (64) Para uma especulação ao menos aproximada da estrutura de receitas do SVoD em comparação com a TV por assinatura, algumas observações preliminares são necessárias. O número de assinaturas de TV é contabilizado pela ANATEL a partir dos dados fornecidos pelas operadoras, responsáveis pelo provimento do serviço. Dessa forma, as receitas recebidas do usuário misturam os repasses feitos às programadoras com a remuneração da infraestrutura e das atividades de empacotamento/provimento. A ponderação das relações entre TV e SVoD com base nesse conjunto de receitas mascara o fato de que a infraestrutura para os serviços OTT não compõe o modelo, desequilibrando demasiadamente a avaliação. Por outro lado, o acréscimo das receitas dos serviços de acesso à internet também não se justifica, porque a rede abriga inúmeros outros negócios e mercados, além do audiovisual e do VoD. Ademais, como já foi descrito anteriormente, as relações de competição determinantes para os serviços de VoD por assinatura são estabelecidas entre programadoras de TV e provedores de VoD.⁴⁵ No caso do VoD, os números do gráfico também devem ser discutidos, em face da obscuridade abraçada pelas empresas. Há uma provável indistinção entre assinaturas pagas, assinaturas gratuitas e assinaturas com senhas múltiplas, o que tende a inflar os números. *Contrario sensu*, os negócios de FVoD não parecem estar contidos na aferição. Dessa forma, uma relação simples entre assinaturas e receitas tende a ser pouco consistente.
- (65) Mesmo com as imprecisões reiteradas, pode-se considerar indiscutível, com base nas informações obtidas⁴⁶, a liderança da Netflix, controlando perto da totalidade das receitas do mercado de SVoD no Brasil. A empresa detém mais de 8,5 milhões de assinaturas pagas, com aproximadamente R\$1,5 bilhão em receitas no país em 2018. Não obstante, mais importante que os números absolutos do mercado é sua evolução em relação à TV

⁴⁵ Considere-se que esta escolha metodológica implica uma aproximação imperfeita. A rigor, o provimento de VoD deveria ser comparado com o provimento de TV. Ou seja, ao se comparar receitas para evidenciar o mercado de serviços audiovisuais por assinatura, deveria ser excluída apenas a remuneração da infraestrutura, tanto a de internet, quanto as redes dedicadas à TV. A escolha por comparar programadoras de TV e provedores de VoD decorre da dificuldade prática de se separar as receitas operacionais de infraestrutura das de empacotamento/provimento de TV e devido à vedação legal à programação e licenciamento de conteúdos por distribuidoras.

⁴⁶ FUTURESOURCE CONSULTING. Brazil Home Video Market on Path to Recovery. Hertfordshire, United Kingdom. Disponível em: <<https://www.futuresource-consulting.com/press-release/media-entertainment-press/brazil-home-video-market-on-path-to-recovery/>>. Acesso em 24/06/2019.

por assinatura. Embora as estruturas atuais de provimento sejam bastante diferentes, os dois mercados têm convergido em número de assinantes e receitas. O SVoD não apenas cresceu a taxas anuais expressivas, conquistando uma posição relevante em muito pouco tempo, como este crescimento tende a perdurar nos próximos anos, aproximando cada vez mais o SVoD da TV por assinatura – esta com uma realidade oposta de crescimento. Apesar disso, deve-se observar que ainda vigem no Brasil algumas circunstâncias que podem prejudicar essa perspectiva de crescimento, como as limitações da infraestrutura da internet, o preço ainda relativamente alto para contratação de serviços de banda larga, a contratação desses serviços de maneira frequentemente combinada com os de TV paga, e a baixa renda da população.⁴⁷

- (66) Afora as vendas em lojas de matriz internacional, o tratamento do transacional brasileiro tem sido pautado como serviço complementar aos canais de televisão. Assim como no SVoD, muitas operações são organizadas na mistura de serviços próprios de televisão, como *catch-up TV* e a transmissão linear dos canais, por vezes com FVoD. A lógica que impera é a de valorização dos canais de programação como produto principal, não das lojas digitais em sentido estrito. De sua parte, as empacotadoras e operadoras de telecom participam do provimento como *hubs* dos serviços de VoD de seus canais. Dessa forma, elas têm mantido, no VoD, posição semelhante à prevista para o mercado de TV paga, em que atuam como agregadoras de segunda ordem e não exploram os conteúdos e catálogos diretamente.
- (67) Alguns riscos ou obstáculos à expansão desses serviços podem ser apontados desde já. As deficiências da infraestrutura brasileira de internet é um deles, conforme já observado. Outro dos obstáculos principais diz respeito à possibilidade de recrudescimento da pirataria, cujo risco renova-se com o aumento e barateamento da capacidade de transmissão de dados digitais⁴⁸. Mas o principal vetor para um possível aumento da pirataria não deve ser buscado nas facilidades da tecnologia, nas dificuldades de controle ou em qualquer outro fator extrínseco ao provimento dos serviços regulares de VoD. Devido ao padrão de gratuidade da internet, a disponibilidade da oferta e a gestão de preços dos serviços regulares tendem a influenciar muito mais diretamente essa hipótese.

(C) POSICIONAMENTO DOS PRINCIPAIS PROVEDORES

- (68) Os provedores de serviços de VoD com atuação no Brasil podem ser agrupados em algumas categorias, segundo seu modelo de negócios, a origem do capital, a atividade principal do grupo econômico e o poder de mercado da empresa. Em todos esses casos e no cruzamento deles, podem ser identificados os principais núcleos empresariais e elementos de estratégia comercial responsáveis pela dinâmica do serviço. Nesta seção, são compiladas de forma resumida as referências relativas a esses núcleos e empresas, de modo a propor uma visão orgânica da situação atual. Outro fator a ser considerado aqui diz respeito às possibilidades, em desenvolvimento, de entrada de novos agentes nos diversos mercados de VoD e às linhas de tendência dos atuais provedores para o próximo período.

⁴⁷ Por esses entre outros fatores, o alcance dos serviços por assinatura, no Brasil, nunca superou um terço dos domicílios brasileiros, número próximo ao atualmente coberto por TV e VoD.

⁴⁸ MONTEIRO, Marco Antônio. Indústria audiovisual propõe nova lei para enfrentar a pirataria. Valor Econômico. Rio de Janeiro, 05/12/2017. Empresas. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/empresas/5217401/industria-audiovisual-propoe-nova-lei-para-enfrentar-pirataria>>.

- (69) Os provedores internacionais constituem a vanguarda e principal força da expansão dos serviços no Brasil. Isso acontece em qualquer dos subsegmentos, mas se expressa de forma mais importante no VoD por subscrição. A Netflix, que hoje lidera o SVoD em padrões monopolistas, é o principal deles e a referência para os concorrentes. Sua entrada, além de provocar a mobilização dos conglomerados locais de mídia, exigiu rápido reposicionamento de concorrentes diretos, as programadoras multicanais dedicadas a filmes e séries (como HBO), com redução significativa de preços de pacotes tradicionais e mais atenção para a formação de marcas competitivas. A estratégia de negócios da Netflix parte de escala global e crescente controle sobre os conteúdos oferecidos⁴⁹. Os dois aspectos são interdependentes: no modelo por assinatura abraçado pela empresa, a atratividade do serviço tende a depender da exclusividade do catálogo e de uma gestão agressiva do calendário de lançamentos, o que exige investimentos em produção ou licenciamento proporcionais à abrangência pretendida pelo serviço.
- (70) Essa exigência de investimentos e controle sobre os conteúdos veiculados pode ser agravada por uma posição reativa dos grandes estúdios de cinema e TV. Ao mesmo tempo, a relação entre os investimentos em larga escala em produção de marcas e conteúdos e a política de preços praticada pela Netflix é criticada como insustentável por alguns concorrentes⁵⁰. Até aqui, a resposta a esses desafios tem sido dada pela escala do serviço, com a manutenção de um ritmo de expansão global muito expressivo. Nesse sentido, o mercado interno pode apresentar desafios adicionais pelos limites da infraestrutura e da renda familiar já conhecidos pelos operadores de TV por assinatura. O anúncio recente de acordo para oferta da Netflix para alguns perfis de assinantes da Net/Claro⁵¹ pode estar relacionado com esse cenário e a eventual redução nas taxas de crescimento da adesão ao serviço no Brasil.
- (71) Entre as companhias estrangeiras, deve ser mencionada a atuação de HBO e Amazon. A primeira, uma programadora multicanal subsidiária da WarnerMedia, é proprietária de marcas audiovisuais importantes. Oferece o HBO GO, que inicialmente era limitado aos assinantes de TV. Assim como nos demais casos de companhias de TV que exploram assinatura de VoD, esse vínculo pode apresentar sinergias, mas tende a limitar autonomia e estratégia da oferta não-linear. A ideia, nesses casos, é apresentar ao espectador/usuário um serviço integrado, mas, de fato, as duas propostas competem pela assinatura. O Amazon Prime Vídeo é um serviço de VoD da líder mundial do comércio eletrônico,⁵² presente em praticamente todos os países e, no Brasil, desde o fim de 2016.

⁴⁹ Pesquisa realizada entre 2017 e 2018 (7Park Data) indica que 80% do visionamento de conteúdos da Netflix no mercado norte-americano ocorreu com títulos licenciados. Ver: <https://variety.com/2018/digital/news/netflix-licensed-content-majority-streaming-views-2017-study-1202751405/>. Apesar disso, a estratégia da empresa para a conquista de assinantes e aumento das receitas operacionais está claramente baseada no desenvolvimento de obras próprias. Isso pode ser percebido pelo aumento do volume de investimentos recentes em produção de *originals*, especulados em US\$8 bilhões em 2018. Lastreados especialmente em emissão de dívida, esses investimentos ainda não foram acompanhados pelo resultado operacional. Em 2018, a empresa apresentou déficit de US\$ 2,7 bilhões no fluxo de caixa das atividades operacionais. Ver:

<https://www.infomoney.com.br/negocios/grandes-empresas/noticia/7868212/prejuizo-bilionario-da-netflix-cresce-em-2018-mas-analistas-preveem-o-momento-de-virada>

⁵⁰ Ver manifestação do diretor-geral da Globosat, Alberto Pecegheiro, no Fórum Pay TV, em julho/2018. Disponível em: <https://www.tecmundo.com.br/internet/132707-diretor-globosat-critica-politica-precos-da-netflix.htm>

⁵¹ GRANCHI, Renata. Inimigo se traz para perto: Net/Claro abocanha Netflix. Jornal do Brasil. 06/05/2019. Disponível em: https://www.jb.com.br/colunistas/marketing_propaganda_etc/2019/05/998268-inimigo-se-traz-para-perto-net-claro-abocanha-netflix.html.

⁵² A Amazon também é proprietária do International Movie Database que, em janeiro/2019, lançou o IMDb Freedive, um serviço de streaming gratuito, financiado por publicidade e disponível inicialmente apenas nos Estados Unidos. Ver BRANTNER, Chris. IMDb Freedive: A Look at Amazon's Free Streaming Service. Forbes. 05/02/2019. Disponível em: <https://www.forbes.com/sites/chrisbrantner/2019/02/05/imdb-freedive-a-look-at-amazons-free-streaming-service/#7b856b7af547>.

Na oferta do serviço, a companhia atua sob espectro variado. Produz e comissiona conteúdos audiovisuais, tem adquirido conteúdos esportivos *premium* para transmissão ao vivo (NFL, Premier League, ATP Tour etc., até este momento sob licenças com limitação regional), funciona como aglutinadora de mais de 150 canais de TV (inclusive da HBO), oferece títulos para venda ou locação⁵³ no modelo transacional. Além disso, de fato, o Prime Vídeo é um dos departamentos da Amazon Prime, que centraliza as ações de varejo eletrônico do grupo.

- (72) Segundo notícias recorrentes, outras grandes companhias internacionais devem lançar serviços similares ou concorrentes ao da Netflix, possivelmente em 2019. São os casos da Apple e da Disney, destacadamente⁵⁴. Os dois grupos partem de situação oposta. A Disney é a detentora do conjunto mais significativo de marcas e produções audiovisuais do mercado internacional, especialmente após a aquisição da carteira de ativos audiovisuais da Twenty-First Century Fox. Mas tem experiência limitada no mercado de vendas na internet e em tecnologia para distribuição de conteúdos. A Apple, por sua vez, planeja um serviço de *streaming* de vídeos por assinatura a partir de sua forte posição no mercado de equipamentos, vendas de aplicativos e TVoD (iTunes Store). Mas apenas recentemente essa companhia norte-americana começou a arriscar investimentos na produção e licenciamento de conteúdos.
- (73) As plataformas de compartilhamento de vídeos e as redes sociais, iniciativas geralmente lastreadas em publicidade, constituem os ambientes de negócio de maior amplitude de todo o mercado audiovisual. YouTube e Facebook, respectivamente, são as empresas líderes dos dois serviços. O YouTube, subsidiária da Google (Alphabet, o maior grupo econômico do mundo em valor de mercado), tem audiência anunciada em números superlativos – quase dois bilhões de usuários mensais ativos, centenas de bilhões de horas de visionamento por ano, *upload* de mais de meio milhão de horas diárias de vídeo^{55,56}. Um Programa de Parcerias (YPP) remunera os criadores de conteúdo inscritos, conforme as visualizações dos seus vídeos, à razão de 55% para o criador do conteúdo, 45% para o YouTube.⁵⁷ Essa relação 55-45 de partilha das receitas tem sido objeto de reclamações e controvérsias, a indicar proporção pouco atrativa para os conteúdos *premium*⁵⁸. Nesse debate, também é feita a comparação com o modelo de TVoD da iTunes Store, 70-30, referência que pauta as reclamações. No entanto, o poder de mercado do YouTube permite à companhia fixar os termos e preços do negócio sem pressões competitivas. O site é o segundo mais popular na internet brasileira e mundial (atrás apenas do site de buscas Google, do mesmo grupo econômico), sem nenhum concorrente próximo, atualmente.

⁵³ Assim como ocorria no vídeo doméstico, algumas empresas distinguem venda (*download*) e locação do conteúdo (*streaming*). Os preços podem apresentar diferenças muito acentuadas, e o tratamento tributário é diferente a se considerar a LC116 que disciplina o ISS.

⁵⁴ A WarnerMedia, em processo de aquisição pela ATT e proprietária da HBO entre outras marcas, é outro conglomerado importante de mídia que prevê lançar novo serviço de VoD em 2019.

⁵⁵ DRAZOVIC, Zeliko. Eye-Opening YouTube Stats for Marketers. Rival IQ. Disponível em: <https://www.rivaliq.com/blog/YouTube-stats-for-marketers/>. Acesso em: 01/02/2019.

⁵⁶ ABRIL, Danielle. YouTube Nears Major Milestone Amid Emphasis on Subscriptions. Fortune. Tech. Nova Iorque, 05/02/2019. Disponível em: <http://fortune.com/2019/02/04/YouTube-google-subscriptions-q4-2018/>

⁵⁷ Em outros termos, esse tipo de partilha também foi utilizado na criação das redes de TV aberta. Nesse caso, o modelo brasileiro foi baseado na produção centralizada de conteúdos *premium* pelas cabeças de rede, o que exigiu a concentração de receitas correspondente.

⁵⁸ Além da retenção feita pelo YouTube e dos tributos incidentes sobre as receitas, os principais criadores norte-americanos geralmente utilizam os serviços de agregadores (no sentido descrito na análise da cadeia de valor do VoD), também denominados *multi-channel networks*, que fazem promoção e desenvolvimento de audiência entre outras atividades.

- (74) O Facebook é líder entre as redes sociais e terceiro no ranking de acessos⁵⁹. Assim como o YouTube, também é depositário de inúmeros empreendimentos de internet, atua com base em receitas publicitárias e permite o compartilhamento de conteúdos audiovisuais, inclusive com transmissão ao vivo. À diferença daquele, porém, não trabalha com repartição de receitas, nem focaliza exclusivamente o compartilhamento de vídeos. Desde 2017 (no Brasil, agosto/2018), carrega uma plataforma de compartilhamento denominada Facebook Watch, que também não remunera seus parceiros. O posicionamento estratégico do Facebook tem sido alterado no último período. A empresa mudou os termos do seu serviço, restringindo o alcance dos perfis e comunidades constituídas sob o seu abrigo. Com isso, o site limita e mesmo afasta do seu ambiente iniciativas econômicas mais estruturadas, mantendo seu conjunto enorme de atividades atomizadas. De ambiente e solução tecnológica para os empreendimentos de terceiros, o Facebook passa gradativamente a operador direto do mercado de conteúdos. A empresa tem investido na aquisição de direitos esportivos, como as temporadas 2019 a 2022 da Copa Libertadores da América e 2018-2021 da UEFA Champions League, ambas para a América Latina. Também começa a investir em conteúdos originais para o Facebook Watch.
- (75) Algumas referências estratégicas dos conglomerados nacionais de mídia foram anotadas em outros parágrafos desta análise. As companhias brasileiras mais bem posicionadas neste setor constituíram sua força a partir da organização de redes de radiodifusão, TV aberta e rádio. Dessa forma, seu modelo comercial baseia-se principalmente em publicidade privada e pública que, nos seus canais, sustenta programação variada e não segmentada dirigida a públicos de amplo espectro⁶⁰. À exceção do Grupo Globo, essas redes não tiveram grandes iniciativas para aproveitar o momento de expansão da TV paga e, até aqui, têm feito movimentos de pouco impacto no VoD. A Globo, por sua vez, além da ampla liderança em TV aberta, controla a Globosat, a principal programadora de TV por assinatura do país, segmento em que recebeu a concorrência das companhias internacionais. No VoD, sua principal aposta é o Globoplay, serviço por assinatura lançado em novembro/2015.
- (76) As operações de TV aberta e, principalmente, de TV por assinatura repercutem diretamente sobre o tratamento dado pelo Grupo Globo aos serviços de vídeo sob demanda. No histórico do grupo, o VoD ingressou com a oferta de conteúdo transmitido pelos canais Globosat, inicialmente como Muu, hoje Globosat Play⁶¹. Posteriormente, o grupo lançou um serviço de *streaming* para os conteúdos da Rede Globo, das novelas e séries aos programas jornalísticos e esportivos. Chamava-se Globo.TV+ e era abrigado no portal Globo.com, que já ofertava conteúdos produzidos pela empresa. Dessa forma, o acesso era vinculado à assinatura do portal. O Globoplay sucedeu esse serviço.

⁵⁹ FORBES. 10 sites mais populares do mundo. 2019. Disponível em: <<https://forbes.uol.com.br/listas/2019/04/10-sites-mais-populares-do-mundo/>>. Acesso em: 19 jun. 2019.

⁶⁰ A concorrência das empresas de internet pela publicidade governamental e das empresas, inclusive a micro publicidade local, a disputa tardia e a falta de flexibilidade estratégica de muitas redes em relação aos mercados pagos de televisão e VoD e a disputa em torno dos direitos esportivos e outros conteúdos populares são riscos ao formato atual das redes e seus contratos e à sustentabilidade dos grupos regionais que caracteriza o modelo. Até aqui, porém, não há concorrente relevante ao *serviço editorial* para todos os públicos, com alcance nacional e adaptabilidade local próprios dessa estrutura.

⁶¹ O serviço atual da GloboSat Play, restrito aos assinantes de TV, mistura a transmissão ao vivo dos canais com *catch up TV* e Free VoD. Ou seja: assim como em outros serviços controlados pelo grupo (Telecine Play, por exemplo), as licenças de uso não linear têm duração muito diversa; algumas são muito extensas; outras, limitadas a poucas semanas.

- (77) Além da oferta não linear mediante subscrição, o Globoplay também transmite com destaque a programação da Rede Globo em tempo real⁶². Na organização do seu catálogo não linear, fica bastante visível a posição central da televisão na estratégia do grupo. A quase totalidade dos títulos disponíveis foi objeto de transmissão anterior por algum dos canais, e a maior parte dos conteúdos foi produzida ou coproduzida pela Globo. A companhia promete ampliar a oferta de conteúdos exclusivos da plataforma. No entanto, os programas até aqui ofertados nessa condição de exclusividade caracterizam-se por reforçar e promover a programação das grades lineares⁶³. A oferta de conteúdos brasileiros independentes também segue essa lógica. No caso das longas-metragens, a atuação da Globo Filmes e os investimentos realizados com incentivos fiscais na coprodução de obras independentes refletem-se na carteira de títulos ofertados pelo serviço.
- (78) Mesmo com a extraterritorialidade do VoD e uma conjuntura com importantes vetores e movimentos de internacionalização, o grupo não sinaliza a hipótese de formação de marcas para uma disputa além-fronteiras. Nesse cenário, é provável que o Globoplay, como serviço de VoD de amplitude nacional, enfrente dificuldades de escala para a construção de marcas e produção de conteúdos com destinação inicial para o VoD, em condições e volume mais ousados. O modelo e estratégia mais visíveis para esse empreendimento sinalizam a exploração das sinergias existentes entre as diversas janelas do grupo, na condição de ferramenta complementar de exploração e de enfrentamento da concorrência em âmbito interno⁶⁴. De qualquer forma, a posição do Globoplay é considerada estratégica frente aos demais negócios e serviços do grupo, apesar da interligação com o canal aberto linear e a variedade de alternativas de acesso dificultarem a mensuração de sua importância. Um exemplo dessa dificuldade é o contraste entre o número de downloads do aplicativo para dispositivos móveis anunciado pela empresa⁶⁵ e os dados sobre assinatura e uso dos *apps* aferidos por pesquisas independentes. Segundo a pesquisa Panorama Mobile Time/Opinion Box, realizada entre proprietários de smartphones por meio de questionários online respondidos ao longo de abril de 2019, 38% dos usuários brasileiros de smartphones afirmam que assinam algum tipo de serviço de streaming de filmes e/ou séries em que o conteúdo é acessado predominantemente

⁶² Devido às obrigações contratuais com as afiliadas regionais, essa possibilidade permite acesso aos cinco canais próprios da Globo (São Paulo, Rio de Janeiro, Recife, Brasília e Belo Horizonte) e a um canal *nacional* com os espaços dedicados aos telejornais locais. O aplicativo GloboPlay utiliza ferramenta de localização geográfica, contratualmente noticiada ao usuário, a que se vincula uma restrição de uso de todos os conteúdos gratuitos para os usuários não logados. Para os logados, o *streaming* de sinal ao vivo também depende da habilitação da localização geográfica, embora para os usuários das 5 cidades citadas seja possível acessar a programação dos outros quatro canais.

⁶³ O GloboPlay ofereceu, entre outros, um *spin-off* (obra derivada) da novela *Totalmente Demais*, trecho exclusivo do *Mais Você*, antes da exibição do programa, e o primeiro episódio de *Supermax*, um dia antes do canal linear. Manteve também o *Play nos Jogos*, um canal próprio durante as Olimpíadas de 2016. No Pay-TV Forum 2018, o diretor-geral do GloboPlay sinalizou para o licenciamento de séries internacionais no plano de ampliação do serviço. O executivo mencionou as séries *The Handmaid's Tale*, *The Good Doctor* e *The Big Bang Theory*. Ver: <http://teletime.com.br/01/08/2018/ott-da-globo-contara-com-conteudo-internacional-relevante-alem-do-original-local-2/>

⁶⁴ A Netflix e outros serviços que não partiram de posições na televisão vivem dificuldades similares, na posição oposta. Por suas características, não dispõem de alguns atrativos importantes dos canais lineares, entre eles a oferta de conteúdos ao vivo e a fidelidade de audiência construída por formatos e talentos específicos dos canais. Ao menos por enquanto, não têm condições de concorrer amplamente pela produção ou licenciamento dos conteúdos *premium* ao vivo. Sofrem também com a limitação da cauda de exploração dos conteúdos próprios, o que tende a problematizar seu posicionamento frente ao sistema de janelas de exploração e tensionar sua relação com os agentes do cinema, por exemplo.

⁶⁵ Segundo a companhia, em janeiro de 2018, o GloboPlay contava com mais de 19 milhões de downloads para plataformas móveis. Ver: <https://g1.globo.com/economia/midia-e-marketing/noticia/aplicativo-globo-play-para-app-store-e-ampliado.ghtml>. Esse dado, porém, não implica uso efetivo do serviço. É provável, também, que esses números estejam inflados por *apps* embarcados nos novos smartphones, cujo download não exige ação do usuário.

pelo dispositivo móvel. Dentre esse grupo, apenas 1% declara ser o Globoplay o aplicativo acessado com mais frequência – mesmo percentual alcançado pelos aplicativos do Telecine e do Amazon Prime, que prestam serviço semelhante^{66, 67}.

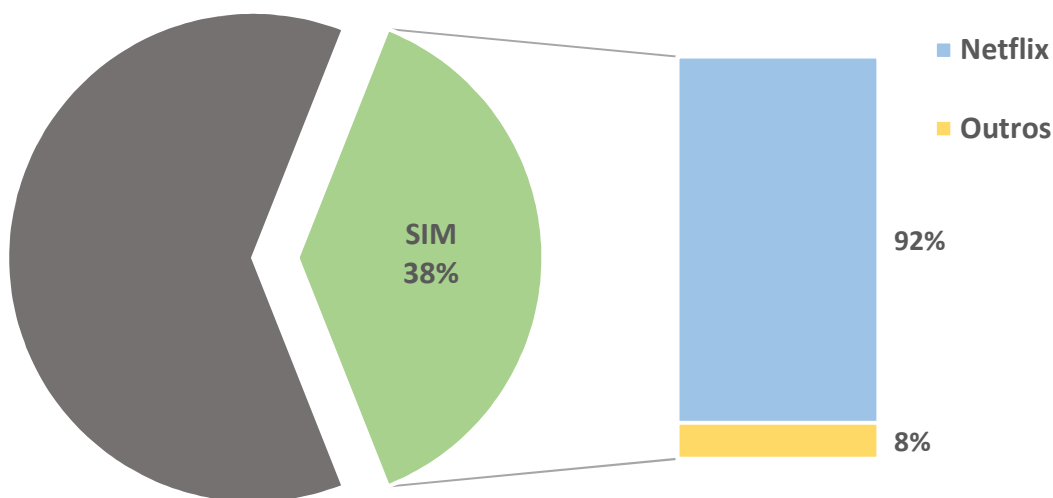
Gráficos 7 e 8: Proporção de assinantes de serviços de streaming de filmes e séries

Pergunta:

Você assina algum serviço de filmes e/ou séries, com pagamento de mensalidade, cujo conteúdo é acessado predominantemente através de aplicativo no smartphone?

Pergunta:

Qual serviço de filmes e/ou série você assina para ver no smartphone? Se assinar mais de um, informe aquele que acessa com mais frequência no smartphone.



FONTE: USO DE APPS NO BRASIL + GUIA DE SERVIÇOS PARA APPS - JUNHO DE 2019⁶⁸. DISPONÍVEL EM: <[HTTPS://PANORAMAMOBILETIME.COM.BR/](https://panoramamobiletime.com.br/)>.

OBS.:

- (79) As operadoras de telecom e distribuidoras-empacotadoras de televisão participam do provimento de VoD como agregadoras de segunda ordem. Reúnem para oferta ao público os serviços organizados pelos provedores sem desempenhar atividades de produção ou organização dos catálogos. Ou seja, as companhias detentoras das redes de infraestrutura têm espelhado no VoD a limitação de atividades proposta pela Lei 12.485 para a TV por

⁶⁶ A leitura desses dados merece algum cuidado, em face do universo pesquisado e da metodologia por formulário eletrônico. O cruzamento simples das respostas com dados sobre os proprietários de smartphones indicaria o Netflix com cerca de 20 milhões de assinantes, resultado muito superior ao aferido por qualquer outra sondagem. A pesquisa, porém, deixa claros tanto a forte presença da marca Netflix na memória dos usuários, quanto o ainda incipiente nível de contratação dos demais serviços de SVoD, entre eles o Globoplay.

⁶⁷ Quanto à pesquisa, deve-se ressaltar que seu escopo foi o uso em smartphones de aplicativos *em geral*. Desta maneira, o uso de aplicativos de serviços de VoD (e.g., Netflix, Globoplay) foi considerado não apenas em relação ao próprio grupo, mas também em comparação com outros aplicativos de *entretenimento* (i.e., streaming de música, como o o Spotify, ou jogos, como o Cartola FC) e ainda com aplicativos diversos que podem ser agrupados em essencialmente quatro categorias: *redes sociais/mensagens* (e.g. Facebook, Whatsapp); *bancos*; *compras* (e.g., Mercado Livre, OLX), e; *utilitários* (e.g., Uber, iFood).

⁶⁸ Pesquisa com questionário online aplicado a 1.763 internautas brasileiros que possuem smartphone. Coleta feita em abril de 2019. Margem de erro de 2,2% e grau de confiança de 95%. Para a leitura do ranking de serviços pagos de streaming de filmes e séries, ilustrado no gráfico de barras acima (Gráfico 8), deve-se considerar que a base entrevistada é menor que aquela total da pesquisa, logo, a margem de erro é maior.

assinatura, com a diferença de que, no VoD, podem ocupar posição secundária no provimento. A base para seus serviços – *Net Now* e *Vivo Play* são algumas marcas de referência – é a oferta não-linear, em TVoD, dos conteúdos dos canais dos seus pacotes. Em outra hipótese inaugurada por acordo com a Netflix, a empacotadora atua como janela de acesso ao serviço, podendo ou não centralizar a relação financeira com o usuário. Nos dois casos, a operadora utiliza o VoD como atrativo para a venda dos pacotes de televisão mais caros. Maior diversidade na oferta de SVoD, com a entrada e/ou fortalecimento de provedores controlados por Apple, Disney, Warner e Amazon, pode expandir também as funções e demanda por esse tipo de provimento.

- (80) Os provedores nacionais independentes constituem a categoria de composição mais flexível e posição mais vulnerável nas relações de concorrência do setor. Por independência, nesse caso, entende-se a ausência de situações de controle e coligação do provedor pelos conglomerados de mídia e operadores de infraestrutura mencionados nos parágrafos anteriores. A categoria pode envolver desde catálogos focalizados em nichos e comunidades específicas e os serviços prestados por programadoras independentes de TV até a comercialização direta de conteúdos avulsos por produtoras de cinema e vídeo. No seu formato mais dinâmico, abrange um conjunto crescente e muito diverso de agentes com canais de conteúdos em plataformas de compartilhamento, bancados pela publicidade do modelo YouTube e/ou por microfinanciamento dos usuários. Nos casos mais emblemáticos, a remuneração por AVoD estabelecidas pelas plataformas podem constituir objeto de atenção secundária dos agentes, que utilizam a ampla audiência conquistada para valorizar marcas e personagens dos canais e emular receitas de vendas e licenciamentos em outras áreas⁶⁹.

(D) A CONCENTRAÇÃO NO MERCADO DE SVoD

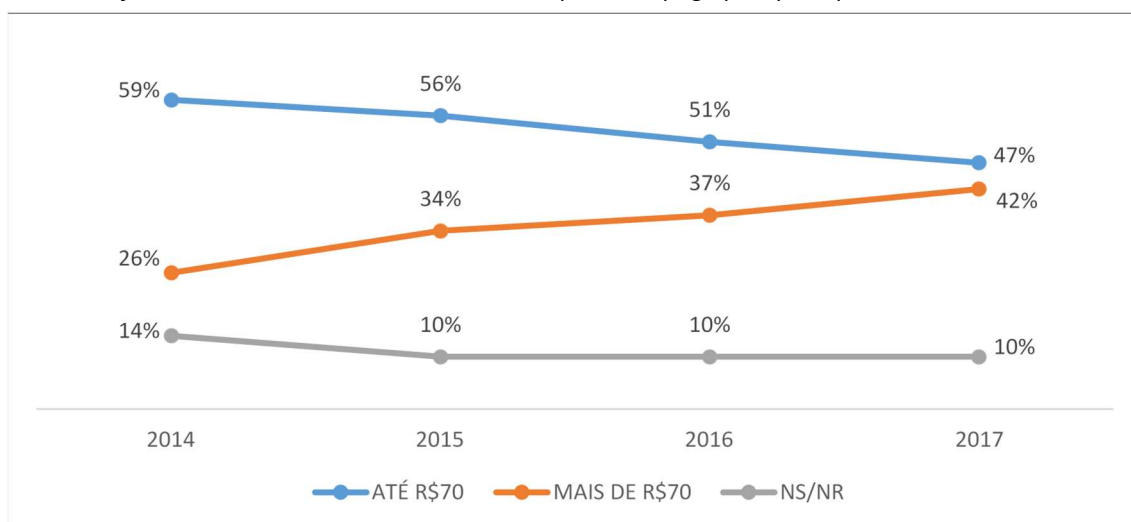
- (81) As técnicas de análise de concentração geralmente servem aos órgãos de defesa da concorrência para antecipar os efeitos dos movimentos de integração econômica entre empresas concorrentes (ou potencialmente concorrentes) em um determinado mercado relevante. Para esse exame, os responsáveis utilizam todos os documentos, relatórios e planos passíveis de requisição às empresas, de modo a entender a situação daquele mercado antes e após o ato de concentração. Ao contrário dessa finalidade especial, o objetivo desta seção é limitado à descrição geral do nível atual de concentração dos mercados afetados pelo surgimento do vídeo sob demanda destacadamente do SVoD, que permita elementos adicionais para a visualização das condições de competição e do modelo atual de desenvolvimento para além das observações feitas ao longo de toda esta AIR. Como já foi mencionado e reiterado, o rigor da análise é dificultado pela fragilidade dos dados.
- (82) O SVoD passou a existir no Brasil em meio à onda de crescimento da TV por assinatura, em refluxo no período recente. Apesar da existência de outros provedores, a Netflix foi o agente amplamente hegemônico desse processo⁷⁰. Isso se deveu tanto à iniciativa e ao

⁶⁹ A *Galinha Pintadinha* é, provavelmente, o caso brasileiro mais significativo e pioneiro dessa forma de atuação. O canal de vídeos no YouTube, que conta com mais de 23 milhões de inscritos e 20 bilhões de visualizações, permitiu alavancar o licenciamento da marca para inúmeros produtos, além da venda dos conteúdos em vídeo doméstico e licenças para TV aberta e por assinatura.

⁷⁰ FUTURESOURCE CONSULTING. Brazil Home Video Market on Path to Recovery. Hertfordshire, United Kingdom. Disponível em: <<https://www.futuresource-consulting.com/press-release/media-entertainment-press/brazil-home-video-market-on-path-to-recovery/>>. Acesso em 24/06/2019.

modelo patrocinado pela empresa, quanto ao movimento disruptivo geral nas comunicações e no varejo eletrônico de âmbito internacional. A ampliação e diversidade dos portfólios disponíveis, as vantagens do acesso não linear, a flexibilidade da fruição multidispositivos e o desenvolvimento de novos conteúdos atrativos são alguns dos aspectos positivos desse movimento, que merecem atenção na avaliação dos níveis de concentração atuais. O serviço proposto pela Netflix rapidamente ganhou adeptos pelas novas condições de bem-estar proporcionado a um grupo significativo de consumidores. Sua entrada provocou também um realinhamento para baixo dos preços de pacotes de TV constituídos por filmes e séries (HBO, por exemplo). Entre as externalidades negativas, porém, pode-se especular sobre o comportamento dos preços de telefonia e banda larga em face do modelo financeiro do provimento OTT (ver Gráfico 9). Durante a maior parte desse período, a Netflix foi a única empresa a assumir um projeto de amplitude internacional. Como visto, seus concorrentes, no Brasil, foram companhias de televisão que se posicionaram de forma reativa à nova situação de competição.

Gráfico 9: Domicílios com acesso à internet, por valor pago pela principal conexão



FONTE: TIC DOMICÍLIOS 2014 A 2017. CGI.BR/NIC.BR, CENTRO REGIONAL DE ESTUDOS PARA O DESENVOLVIMENTO DA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO (CETIC.BR). DISPONÍVEL EM <[HTTPS://CETIC.BR/TICS/DOMICILIOS/2017/DOMICILIOS/A11/](https://cetic.br/tics/domicilios/2017/domicilios/A11/)>

NOTAS: ELABORADO COM BASE NO INDICADOR A11 - DOMICÍLIOS COM ACESSO À INTERNET, POR VALOR PAGO PELA PRINCIPAL CONEXÃO. PESQUISA COM BASE EM 23.721 ENTREVISTAS DOMICILIARES FACE A FACE REALIZADAS EM 350 MUNICÍPIOS.

- (83) Com tais condições e tomado isoladamente, o SVoD pode ser descrito como um mercado altamente concentrado,⁷¹ que opera em padrões monopolistas. Deve-se acrescentar, no entanto, que, apesar de prováveis oscilações das taxas de crescimento no período mais recente, a tendência ainda positiva da demanda no mercado de SVoD não permite afirmar um comportamento estável dos *shares* dos agentes. A citada movimentação de companhias internacionais para lançamento de serviços de *streaming*, uma vez consolidada, provavelmente implicará flutuação na divisão de poder de mercado, com alguma redução dos altíssimos níveis atuais de concentração. A capacidade de posicionamento das empresas nesse setor, por outro lado, demanda o controle de ativos muito específicos, cuja disponibilidade é gerida por relações de exclusividade. O poder de portfólio dos agentes em operação dificulta a rivalidade e constitui importante obstáculo à entrada de novos operadores em condições de efetiva competição. No caso dos agentes

⁷¹ Para essa classificação e outras observações feitas nesta análise, são considerados alguns parâmetros usados pelo CADE no exame dos índices de concentração e descritos no Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal. Os Horizontal Merge Guidelines, seguidos pela Divisão Anti-truste do Departamento de Justiça dos Estados Unidos e pela Federal Trade Commission, também servem de referência.

nacionais, a viabilidade de competição também é dificultada pelas economias de escala dos concorrentes. A intransparência nos dados também dificulta o monitoramento das condutas pelos concorrentes e pela autoridade concorrencial ou regulatória.

- (84) Ressalte-se que a inauguração do SVoD e a entrada da Netflix no mercado foram recebidos pelos espectadores praticamente como o mesmo fenômeno, uma novidade concorrente nesse mercado de assinaturas a trazer inovação e facilidades operacionais. A consolidação das posições das empresas, porém, elimina essa situação e pode induzir estagnação, inclusive no SVoD, pelos efeitos deletérios causados pelos níveis altos de concentração sobre as taxas de crescimento.

(E) PROBLEMAS DE ISONOMIA REGULATÓRIA

- (85) A tradição brasileira de ordenamento dos serviços de comunicação foi marcada por balizas concentradas em critérios tecnológicos. Até recentemente (2011, Lei 12.485), os serviços de televisão por assinatura eram segmentados por esses parâmetros, originados do tipo de outorga ou autorização contratado pelas redes ao Estado. Com referências normativas esparsas, consideradas suas características e as mudanças profundas nas comunicações, o surgimento do VoD, em especial os serviços OTT, ocorreu sob grande assimetria regulatória em relação aos demais serviços concorrentes. De fato, esse é o motivo do debate de um marco regulatório específico, objeto desta AIR, além da prevenção quanto às hipóteses de insegurança jurídica provocada pela falta de disciplina legal. Essa assimetria pode ser percebida em dois conjuntos de relações que afetam as condições de isonomia no mercado audiovisual. O primeiro diz respeito às diferenças entre as obrigações tributárias e regulatórias das programadoras de televisão por assinatura em competição com os serviços OTT no mercado doméstico. O segundo abrange os aspectos em que a extraterritorialidade do serviço afeta as condições de competição interna.
- (86) Como visto na análise dos modelos de negócio do VoD, as relações de substituíbilidade⁷² e competição entre SVoD e TV por assinatura e TVoD e vídeo doméstico, ainda que parciais, são elementos importantes para a compreensão do funcionamento dos serviços em variados temas e decisões. A TV por assinatura é o segmento em que a discrepância regulatória com seu concorrente fica mais evidente. A legislação da comunicação de acesso condicionado, construída sob os princípios do art. 221 e do §3º do art. 222 da Constituição da República,⁷³ observa a finalidade preferencialmente educativa, cultural e informativa dos serviços e procura preservar espaços para a cultura nacional e a produção e o trabalho dos brasileiros. O consenso conquistado no Congresso Nacional para a regulação da TV por assinatura começa, então, com as condições de entrada nos serviços. São previstas restrições à propriedade cruzada entre, de um lado, produtoras, programadoras de canais e emissoras de TV aberta e, de outro, operadoras de serviços de telecomunicações (distribuidoras que, em geral, também realizam atividade de empacotamento).⁷⁴ Para a TV por assinatura, são impostas restrições previstas no artigos 5º (caput e §1º), 6º, 7º e 24 da Lei 12.485/2011. Ademais, há as obrigações previstas nos artigos 10 e 12 que devem ser obedecidas por todas as empresas integrantes do Serviço de Acesso Condicionado. As empacotadores e programadoras devem respeitar as

⁷² Sobre as relações de substituíbilidade entre VoD e TV por assinatura, ver Anexo F desta AIR.

⁷³ Ver análise dos fundamentos da legislação audiovisual brasileira no Capítulo IV desta AIR.

⁷⁴ Ver especialmente os artigos 5º e 6º da Lei 12.485.

disposições previstas nos parágrafos 1º e 2º da referida lei. Já as programadoras devem cumprir os que dispõem os artigos 11 e 16 do diploma legal. As empresas distribuidoras devem obedecer às disposições constantes no §3º do artigo 11, no §1º do artigo 31 e no caput do artigo 32 da Lei do SeaC. Empresas que pratiquem a atividade de empacotamento (empacotadoras ou distribuidoras) são obrigadas a cumprir as obrigações previstas nos artigos 17, 18 e 19 (§§ 1º e 2º). Além disso, as emissoras de TV aberta, muito atuantes na programação de canais por assinatura, possuem restrição constitucional quanto ao capital e controle por estrangeiros⁷⁵.

- (87) Nos assuntos relativos aos conteúdos brasileiros e conteúdos brasileiros independentes, tanto programadoras como empacotadoras de TV por assinatura receberam da Lei 12.485/2011 obrigações, que organizam a arquitetura para a composição de canais e pacotes. 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).
- (89) Todos esses e outros elementos desdobram-se em um conjunto de normas e procedimentos a serem observados por produtoras, programadoras, empacotadoras e distribuidoras de TV por assinatura, e que também podem afetar outros segmentos do mercado audiovisual. Para os empreendimentos de VoD, porém, não há situações regulatórias correspondentes em nenhum dos temas anotados, o que pressupõe desequilíbrios concorrenciais importantes em face das relações de substituíbilidade e o posicionamento dos serviços nas disputas pelos gastos do orçamento familiar, pelos ativos audiovisuais e os investimentos em publicidade. O enquadramento tributário do VoD é assunto que reproduz essas diferenças. Enquanto o provimento de TV por assinatura constitui hipótese de incidência do ICMS, em geral com alíquotas acima de 10%, os serviços de VoD por *streaming* foram incluídos na lista do ISS,⁷⁶ com alíquotas limitadas ao intervalo de 2% a 5%.⁷⁷ A já mencionada hipótese de transmissão de conteúdos *premium* ao vivo por provedores, redes sociais e plataformas de compartilhamento é outra situação que tende a ampliar as diferenças nessa competição.
- (90) É preciso observar que, ao se apontar os fatores de assimetria regulatória entre os dois serviços, não cabe sugerir a necessidade de nivelamento e igualdade nas regras para um e outro. TV por assinatura e SVoD são serviços diferentes, que se interseccionam e competem. Por isso, um marco regulatório para o VoD deve avaliar as características específicas do segmento, mirando em paralelo os efeitos das regras sobre essa competição. No caso da TV por assinatura, 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, apesar do refluxo na base de assinantes no último período, que, inclusive, pode ter a concorrência do VoD entre suas causas. Em resumo: a tarefa que desafia os agentes políticos e os agentes

⁷⁵ Ver caput do art. 222 da Constituição.

⁷⁶ A redação da Lei Complementar 157, de 2016, que alterou a LC 116, diferencia expressamente os dois serviços: “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).”

⁷⁷ Conforme artigos 8º, II, e 8º-A da LC 116.

econômicos do setor é a montagem de um *modelo adequado de assimetria regulatória* que equilibre a competição e estimule o desenvolvimento e a inovação.

- (91) Em relação aos desafios da extraterritorialidade, a desigualdade regulatória entre países e a diferença de condições na entrada são sempre fatores de risco a serem considerados no tratamento interno de qualquer serviço ou produto ofertado. No caso dos serviços audiovisuais que, por definição, entregam bens não-rivais ao consumidor, essa situação pode implicar condições de competição ainda mais difíceis. Os conteúdos e serviços estrangeiros, entregues por meio da infraestrutura de comunicação interna, podem chegar aqui com custos amortizados, além da hipótese do benefício de subsídios cruzados realizados no exterior⁷⁸; portanto, em condições mais favoráveis de competir por preços e investimentos. Além disso, deve-se incluir no computo do custo das empresas brasileiras o pagamento de imposto de renda sobre o lucro auferido, no Brasil e no exterior⁷⁹ – obrigação que não necessariamente recai sobre empresas com sede no exterior que atuam no Brasil, especialmente aquelas que prestam serviços a partir de países estrangeiros⁸⁰. Mesmo os conglomerados brasileiros de mídia mais bem posicionados em outros segmentos são afetados por essas diferenças. Em geral, nessas situações, a regulação procura equilibrar a defesa da liberdade econômica e da dinâmica de inovação trazida por esses serviços com a preservação da cinematografia e audiovisual locais por meio de compensações em impostos, investimentos e espaços na oferta de conteúdos.
- (92) Um exemplo de compensação estipulada pela legislação brasileira é a CONDECINE incidente sobre as remessas internacionais, cuja arrecadação merece atenção da administração pública. À parte essa contribuição, a pesquisa realizada em países europeus e sul-americanos revelou que a tributação do VoD observa *alíquotas médias superiores* às praticadas no Brasil⁸¹, diferença que pode afetar o regime de preços praticado aqui pelas companhias estrangeiras.
- (93) Ao se ponderar as economias de escala nos serviços audiovisuais, essas diferenças tributárias podem desestimular a entrada dos provedores brasileiros nesses terceiros países.

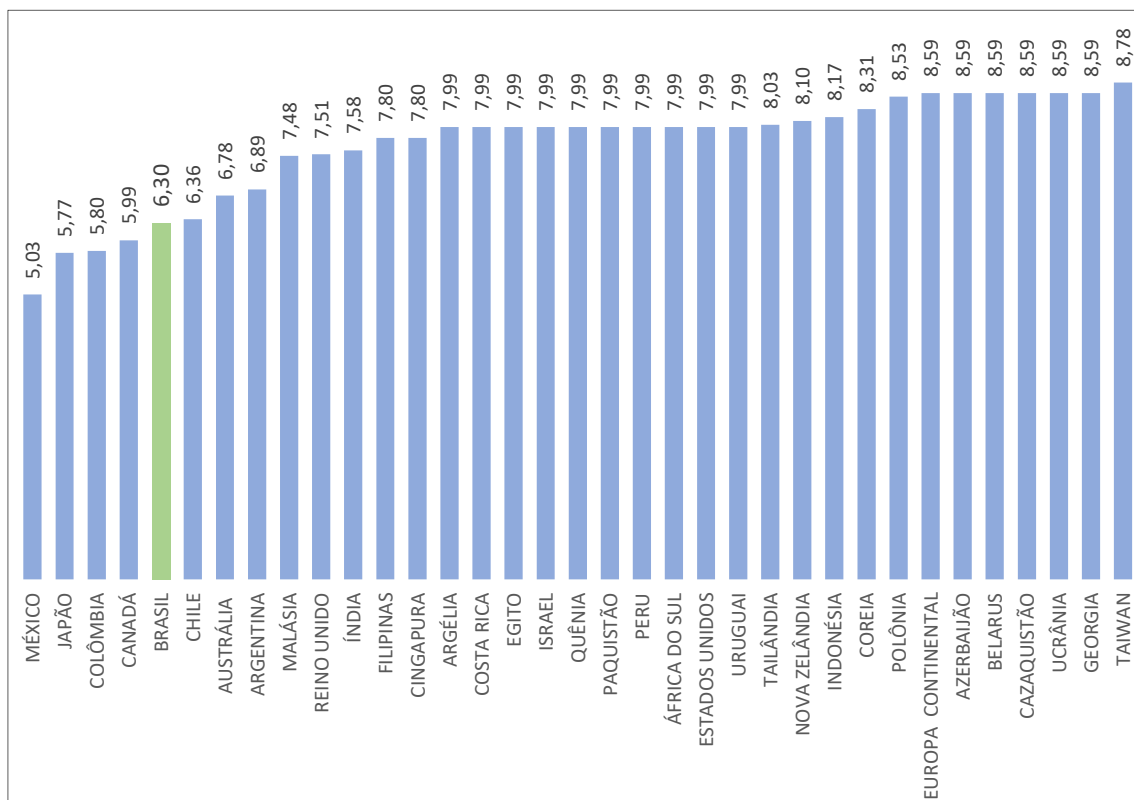
Gráfico 10: Preço mensal da assinatura básica da Netflix em diversos países (2017, em USD)

⁷⁸ Os subsídios cruzados, entre outras práticas gerenciais e contábeis, são expressamente vedados pelo art. 7º da Lei 12.485.

⁷⁹ Especificamente, 15% sobre o lucro apurado, com adicional de 10% sobre a parcela do lucro que exceder o valor resultante da multiplicação de R\$ 20.000,00 pelo número de meses do respectivo período de apuração (ver: <http://receita.economia.gov.br/acesso-rapido/tributos/IRPJ?utm_source=blog&utm_campaign=rc_blogpost>).

⁸⁰ No limite, uma empresa que provê serviços de streaming de vídeo para o mercado brasileiro não precisaria sequer pagar impostos no país. Para dar um exemplo prático, pode-se imaginar uma empresa que presta serviço de SVoD, tem sede no exterior e recebe seus pagamentos por meio de cartão de crédito. Sob a legislação tributária vigente no país, ainda sob um paradigma de nexos tributário pré economia digital, dado que essa empresa não tem presença física ou empregados no país, ela não precisaria pagar qualquer tipo de imposto sobre lucro ou receita auferidos em território brasileiro. É claro que este cenário é limitado pelos termos de licenciamento das obras, regulação nacional e outros fatores. Mas entre este extremo e a obrigação legal de pagar diversos impostos à qual que se submetem as empresas brasileiras, há diversos caminhos que suas concorrentes estrangeiras podem utilizar para diminuir seu custo tributário.

⁸¹ A observação refere-se ao contraste entre os modelos de IVA (imposto sobre valor agregado), praticados pela maioria dos países e a soma dos correspondentes tributos brasileiros sobre receitas (ISS, COFINS e Contribuição para o PIS), sem considerar tributos como imposto de renda da pessoa jurídica, pagamento de direitos autorais, impostos financeiros e diversos outros possíveis. Enquanto, nos países pesquisados, as alíquotas do IVA variam num intervalo entre 18% e 22%, a soma de ISS (2% a 5%) e PIS/COFINS (em torno de 4% reais, após as compensações) pode ser metade ou um terço disso. O cálculo mais preciso dessas diferenças seguramente deve considerar outros tributos – como o imposto de renda pago por empresas nacionais no Brasil, já citado nesta discussão, assim como regras e condições particulares de cada país. Uma extensão dessa discussão sobre a dificuldade de se comparar o tratamento tributário dado ao VoD se dá no capítulo VI.



FONTE: THE ATLAS. DISPONÍVEL EM [HTTPS://WWW.THEATLAS.COM/CHARTS/H1WILs6W-](https://www.theatlas.com/charts/H1WILs6W-)

NOTAS: PREÇO CALCULADO PELA COTAÇÃO MÉDIA DA MOEDA LOCAL EM 2017.

EUROPA CONTINENTAL: ALEMANHA, ÁUSTRIA, BÉLGICA, BÓSNIA-HERZEGOVINA, BULGÁRIA, CROÁCIA, ESLOVÊNIA, ESPANHA, ESTÔNIA, FINLÂNDIA, FRANÇA, GRÉCIA, HOLANDA, HUNGRIA, IRLANDA, ITÁLIA, LETÔNIA, LITUÂNIA, MACEDÔNIA, PORTUGAL, ROMÊNIA, SÉRVIA E REPÚBLICA TCHECA.

- (94) O marco regulatório e tributário para o VoD deve considerar esses problemas de isonomia, sob risco de aprofundar a desigualdade e solapar a competição. Finalmente, a assimetria de informações entre os agentes econômicos estrangeiros e as autoridades regulatórias, maior no VoD do que em qualquer outro segmento do mercado audiovisual, é outro fator que ameaça o ambiente concorrencial.

CAPÍTULO IV – A REGULAÇÃO DO VOD

(95) Neste capítulo, a abordagem das diretrizes e principais elementos de um marco regulatório para o vídeo sob demanda começa a ser feita pela investigação da situação da comunicação audiovisual no ordenamento jurídico brasileiro. Esse tratamento focaliza respostas a duas questões principais. Primeira, a inscrição do VoD no sistema jurídico precisa ser harmônica e congruente com o preceituado para os demais serviços e atividades econômicas reguladas. Dessa forma, é necessário identificar os comandos jurídicos cogentes para a disciplina do serviço, a começar pelas regras constitucionais e seus desdobramentos. Em segundo lugar, cabe examinar os aspectos orgânicos da regulação audiovisual no Brasil, em especial as prerrogativas e atribuições da ANCINE que atingem o VoD desde já. A exposição de alguns temas e soluções de legislação internacional comparada complementa e conclui a apresentação dos elementos introdutórios desta AIR.

(A) OS FUNDAMENTOS DA LEGISLAÇÃO AUDIOVISUAL BRASILEIRA

(96) Os fundamentos jurídicos dos serviços de vídeo sob demanda abrangem um conjunto amplo e complexo de normas, distintas não apenas por sua hierarquia como por tratarem de áreas e atividades muito diversas. Da defesa programática dos direitos culturais e comunicacionais à organização das atividades econômicas e do sistema de concorrência, a base legal do VoD perpassa temas a um tempo autônomos e interconectados que, pela multiplicidade dos estatutos legais envolvidos, exige muita atenção, conhecimento e cuidado na sua análise. Identificar as capacidades e prerrogativas das autoridades públicas, destacadamente a ANCINE, na gestão do ambiente regulatório do VoD, constitui o foco e objetivo principal deste exame, atacados mais diretamente na próxima seção. O estudo feito a seguir não alcança à legislação estadual e municipal e aborda apenas em aspectos pontuais as normas infralegais da União.

(97) Antes de enfrentar propriamente a questão da comunicação audiovisual, a Constituição, no seu art. 5º, estabelece alguns alicerces, onde se disciplinam os termos em que a igualdade jurídica dos cidadãos se materializa em liberdades e garantias fundamentais. Merecem menção alguns dispositivos que preceituam liberdade de expressão e manifestação e proteção à autoria:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; (...)

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; (...)

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas; (...)"

- (98) Esses princípios, entre outros,⁸² têm sido as lentes de orientação de inúmeras decisões judiciais e legislativas. Expressam na forma jurídica alguns dos elementos mais importantes da autocompreensão democrática do país e, por isso, informam a produção de normas. Esse arcabouço fundamental não para aí. A observação principiológica inicial deve ser complementada pelo conjunto de tratados e convenções internacionais que definem a posição brasileira em defesa de uma ordem internacional democrática e multilateralista. Ao menos dois desses tratados sobre direitos humanos possuem status de Emenda Constitucional, conforme prevê o §3º do art. 5º da Constituição: a *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*⁸³ e o *Tratado de Marraqueche*.⁸⁴ Além desses, o STF firmou decisão que dá status supralegal e infraconstitucional a todos os Tratados aprovados sem observância do rito próprio das ECs, indicado pelo §3º.⁸⁵ O caso mais significativo a ser mencionado é a *Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais*.⁸⁶ Finalmente, fora do âmbito estrito dos tratados sobre direitos humanos, cabe citar também o conjunto de acordos celebrados em torno da Organização Mundial do Comércio,⁸⁷ particularmente as ideias sobre exceção cultural construídas na Rodada Uruguai.
- (99) Esses princípios gerais fundamentam as liberdades civis e políticas e, dessa forma, a organização de toda a vida nacional. A comunicação audiovisual, que diz respeito à forma como as liberdades de criação e expressão se materializam em bens simbólicos e como esses produtos podem circular em meios eletrônicos, está incluída nesse arcabouço.⁸⁸ Para além disso, a avaliação da distribuição e dos limites de competência dos órgãos públicos na regulação do vídeo sob demanda deve investigar o tratamento das matérias relativas à comunicação e à cultura no ordenamento jurídico brasileiro. Cabe considerar alguns elementos e aspectos mais fundamentais que permitem uma interpretação

⁸² Os parágrafos do art. 5º devem também ser considerados, quanto à eficácia das garantias fundamentais e da observância de outros princípios celebrados em tratados e convenções internacionais.

"Art. 5º (...)

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (...)"

⁸³ Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Merecem destaque o Preâmbulo, o art. 1º (*Propósito*), o art. 3º (*Princípios Gerais*), o art. 21 (*Liberdade de expressão e de opinião e acesso à informação*) e o art. 30 (*Participação na vida cultural e em recreação, lazer e esporte*).

⁸⁴ *Tratado de Marraqueche para Facilitar o Acesso a Obras Publicadas às Pessoas Cegas, com Deficiência Visual ou com Outras Dificuldades para Ter Acesso ao Texto Impresso*. Embora não trate de obras audiovisuais, esta convenção apresenta pontos de contato com a matéria em análise. Disponível em: <https://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/TratadoMarraqueche.asp>

⁸⁵ A despeito dessa decisão do STF, há expressivas posições doutrinárias que defendem status constitucional também para os demais tratados sobre direitos humanos.

⁸⁶ Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e Cultura. Disponível em:

http://www.cultura.gov.br/politicas5/-/asset_publisher/WORBGxCl6bB/content/convencao-sobre-a-protecao-e-promocao-da-diversidade-das-expressoes-culturais/10913

⁸⁷ Uma relação desses acordos está disponível em: <http://www.mdic.gov.br/comercio-exterior/negociacoes-internacionais/1885-omc-acordos-da-omc>.

⁸⁸ Outro tratamento possível do assunto pode ser feito a partir da abordagem dos direitos culturais na Constituição. Por esse caminho, merecem ser citados o art. 215, seu §3º e incisos e o art. 216-A, em especial os princípios que regem o Sistema Nacional de Cultura.

sistêmica dessa questão. O suporte constitucional à comunicação audiovisual é a mais importante dessas notas e a que dá os elementos mais estruturantes à análise.

- (100) Que tipo de comunicação audiovisual quer a Constituição da República? As bases para uma resposta estão anotadas no capítulo da Comunicação Social. O art. 220 retorna ao tema das liberdades de pensamento, criação, expressão e informação tanto para reafirmá-las como para vedar expressamente a censura e o embaraço à livre manifestação em comunicação.

“Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística. (...)

§ 5º Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio. (...)”

- (101) Chama a atenção, neste dispositivo, a vinculação de um tema de ordem econômica (a vedação ao monopólio e oligopólio, §5º) à defesa da liberdade de expressão. Deve-se considerar que o lugar onde uma norma está posicionada no texto legal (a topotesia da norma) é um vetor importante de hermenêutica jurídica. Ou seja: a Constituição considera as práticas monopolistas ou oligopolistas duplamente gravosas no caso da propriedade de meios de comunicação social. De um lado, preceitua a livre concorrência como princípio geral para toda a ordem econômica (art. 170, IV) e, afora exceções expressas, exige o combate pelo Estado de tais formas de concentração (art. 173, §4º). De outro, o monopólio ou oligopólio privado ou público nos meios de comunicação são declarados afrontosos àquelas liberdades fundamentais, o núcleo da Carta. Este destaque não foi previsto para a organização de nenhuma outra atividade econômica.

- (102) O parágrafo 3º do art. 222 começa a enfrentar a situação da comunicação social eletrônica para indicar a visão que deve pautar a arquitetura desses serviços:

“Art. 222 (...)

§ 3º Os meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço, deverão observar os princípios enunciados no art. 221, na forma de lei específica, que também garantirá a prioridade de profissionais brasileiros na execução de produções nacionais.”

Os princípios mencionados pelo §3º do art. 222 são os seguintes:

“Art. 221. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios:

- I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas;
- II - promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação;
- III - regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei;
- IV - respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.”

- (103) Essa extensão do alcance do art. 221 foi acrescentada, em 2002, pela Emenda Constitucional nº36. Naquele momento, as profundas mudanças nas tecnologias e processos comunicacionais impunham uma visão mais ampla e complexa do que a que imperava no momento anterior, em que a radiodifusão reinava absoluta. Ressalte-se que o dispositivo constitucional não distingue tecnologias utilizadas, forma de autorização do

serviço pelo Estado (se outorga, autorização, permissão ou mero registro) ou modelos de negócio ou de fruição dos serviços pelos usuários.

- (104) Dessa forma, os princípios do art. 221 são tornados universais para toda a comunicação social eletrônica e, nela, a comunicação audiovisual, agora acrescidos de uma quinta diretriz, de proteção ao trabalho dos brasileiros nas produções veiculadas. O primeiro desses comandos normativos gerais (art. 221, I) diz respeito à visão de finalidade daquela forma de comunicação organizada. Para isso, o constituinte estabelece claramente a *primazia da educação, cultura e informação na prestação dos serviços*. Vale dizer: a despeito dos interesses comerciais e políticos dos prestadores, a comunicação audiovisual prestada *não* pode ter por *finalidade preferencial* ser um serviço de veiculação publicitária, ou um meio de comércio de bens e produtos, ou um espaço para proselitismo político ou religioso. Ela deve ser considerada um bem com finalidade preferencial vinculada ao direitos sociais e coletivos da população.
- (105) Dos demais princípios, cabe um destaque ao tratamento da produção nacional na oferta de conteúdos, em especial ao *estímulo à produção independente* e à *diversidade regional da produção audiovisual*, por constituírem matéria-prima de trato cotidiano da ANCINE. O relevo principal deve ser posto no fato simples de que o conceito de *produção independente* foi considerado tão importante pelo constituinte a ponto de merecer status constitucional. O mesmo vale para os outros ditames dirigidos à produção audiovisual veiculada pelos serviços, o que preceitua a regionalização e o que exige uma garantia de prioridade aos profissionais brasileiros. Todos esses princípios dizem que, para a Constituição, os serviços de comunicação audiovisual devem ser veículos da *plena liberdade de expressão e informação* (art. 5º, IV e IX) e operar com *respeito à eticidade dos usuários* (art. 221, IV), mas também precisam preservar o espaço do olhar e da cultura nacionais, com a diversidade e circulação potencializadas pela independência e regionalização dos produtores, e servir como plataforma de desenvolvimento dessa atividade econômica no país.⁸⁹
- (106) A exigência de lei específica, expressa no §3º do art. 222 e até aqui não suprida, limita a eficácia finalística do dispositivo, mas não seus efeitos jurídicos.⁹⁰ Desde a promulgação da norma constitucional, o Congresso brasileiro tem tratado do assunto em estatutos específicos, relativos a cada serviço ou a aspectos das políticas de comunicação audiovisual.⁹¹ São os casos, entre outros, da Lei 11.437, de 2006, que instituiu o Fundo

⁸⁹ Na mesma linha do que é proposto para a comunicação eletrônica, o capítulo da Ciência, Tecnologia e Inovação estabelece um vínculo programático explícito entre o mercado interno e o desenvolvimento cultural:

“Art. 219. O mercado interno integra o patrimônio nacional e será incentivado de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e socioeconômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do País, nos termos de lei federal. (...)”

⁹⁰ Pedro Lenza, em *Direito Constitucional Esquematizado*, p. 199, resume assim o argumento já clássico de José Afonso da Silva sobre as normas de eficácia limitada (que dependem de regulamentação por normas infraconstitucionais para terem efeitos sociais plenos):

“José Afonso da Silva, em sede conclusiva, observa que referidas normas têm, ao menos, eficácia jurídica imediata, direta e vinculante já que: a) estabelecem um dever para o legislador ordinário; b) condicionam a legislação futura, com a consequência de serem inconstitucionais as leis ou atos que as ferirem; c) 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; d) constituem sentido teleológico para a interpretação, integração e aplicação das normas jurídicas; e) condicionam a atividade discricionária da Administração e do Judiciário; f) criam situações jurídicas subjetivas, de vantagem ou desvantagem. Todas elas – em momento seguinte conclui o mestre – possuem eficácia ab-rogativa da legislação precedente incompatível (Geraldo Ataliba diria ‘paralisante da eficácia destas leis’, sem ab-rogá-las – nosso acréscimo) e criam situações subjetivas simples e de interesse legítimo, bem como direito subjetivo negativo. Todas, enfim, geram situações subjetivas de vínculo.”

⁹¹ Considerada a complexidade dos assuntos, atividades e serviços envolvidos pela comunicação social eletrônica, uma lei única, específica para a forma de aplicação daqueles princípios, parece de difícil viabilização. Iniciativas de uma lei geral para as comunicações, debatidas há alguns anos, esbarram nas dificuldades de formar consensos

Setorial do Audiovisual e incentivos fiscais aos investimentos das programadoras de TV na produção independente e, especialmente, da Lei 12.485, de 2011, o marco legal da TV paga. Mesmo a MP 2.228-1, de 2001, anterior à EC 36, também seguiu o preceituado por aqueles princípios, especialmente ao instituir e detalhar o sistema de informações da indústria audiovisual e ao estabelecer as regras da CONDECINE. Todas essas normas são inseminadas por aqueles dispositivos e subordinadas hierarquicamente a eles. Da mesma forma, qualquer marco legal futuro para a comunicação social eletrônica, o do VoD incluído, *deve observar aqueles princípios*.

- (107) Políticas de veiculação obrigatória para conteúdos nacionais, incentivos e fundos públicos para a produção independente, regras para a produção regional, tratamento tributário diferenciado para conteúdos brasileiros e estrangeiros, exigências quanto à pluralidade nos canais jornalísticos, limites à propriedade cruzada na TV paga, são inúmeros os temas e exemplos em que as Leis buscaram de diferentes formas e por diferentes interpretações dar forma àqueles preceitos. A instituição da ANCINE com as competências e obrigações que lhe foram atribuídas ao longo dos anos constitui um desses elementos, entre os mais importantes porque participam do componente orgânico da visão sinalizada, uma vez que estabelece a Agência como principal autoridade regulatória e órgão executivo das políticas de desenvolvimento do mercado de conteúdos audiovisuais. Neste sentido, há uma relação muito clara entre o preceituado pela Constituição nos princípios institutivos e programáticos específicos para o setor e a definição de responsabilidades do Estado, com a ANCINE como principal instrumento público para a materialização daqueles programas.

(B) AS PRERROGATIVAS LEGAIS DA ANCINE

- (108) Essa afirmação sobre as atribuições gerais da ANCINE pode ser aferida em diversos dispositivos infraconstitucionais. O primeiro deles é o artigo que cria a Agência e a define como *órgão de fomento, regulação e fiscalização da indústria cinematográfica e videofonográfica* (art. 5º da MP 2.228-1, de 2001). Entre o conjunto de competências, descritos na mesma Medida Provisória, vale destacar alguns incisos a título de exemplo; todos os transcritos a seguir, à exceção do último, referem-se a competências que envolvem todo o mercado audiovisual, sem a segregação de qualquer segmento:

“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; (...)

XIII - fornecer Certificados de Registro dos contratos de produção, coprodução, distribuição, licenciamento, cessão de direitos de exploração, veiculação e exibição **de obras cinematográficas e videofonográficas**; (...)

estáveis sobre essa complexidade de temas, mais ainda pela dinâmica e evolução contínua das tecnologias e serviços desse setor.

XIV - gerir o sistema de informações para o monitoramento das atividades da indústria cinematográfica e videofonográfica **nos seus diversos meios de produção, distribuição, exibição e difusão**; (...)

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; (...)"

- (109) Ademais da função regulatória introduzida pela Lei 12.485 nesse último inciso, o parágrafo único do art. 9º do marco legal da comunicação de acesso condicionado é igualmente explícito ao considerar as responsabilidades da ANCINE:

"Art. 9º (...)

Parágrafo único. As atividades de **programação** e de **empacotamento** serão objeto de regulação e fiscalização pela Agência Nacional do Cinema - Ancine no âmbito das competências atribuídas a ela pela Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001."

Nesse dispositivo, diferentemente da legislação do cinema, a competência da Agência é mais claramente vinculada e delimitada ao *mercado de conteúdos audiovisuais* em sentido estrito; ou seja: produção, licenciamento, exploração e veiculação dos conteúdos, sem a referência à infraestrutura das redes eletrônicas, sob a responsabilidade regulatória da ANATEL.⁹²

- (110) Como aproximação do tratamento do VoD, é interessante observar pontualmente que, segundo a Lei 12.485, o conceito de *programação*, matéria sob responsabilidade da ANCINE como visto no § único do art. 9º, envolve também a modalidade avulsa de conteúdo programado, assim definida:

"Art. 2º Para os efeitos desta Lei, considera-se: (...)

XIV - Modalidade Avulsa de Conteúdo Programado ou **Modalidade de Vídeo por Demanda Programado**: modalidade de conteúdos audiovisuais organizados em canais de programação e em horário previamente definido pela programadora para aquisição avulsa por parte do assinante; (...)"

Anote-se que essa modalidade *vídeo por demanda programado* é serviço distinto do segmento de vídeo sob demanda. Trata-se do que é chamado usualmente *pay-per-view*, uma modalidade de *transmissão linear* com fruição condicionada a pagamento por programa televisivo. Portanto, a despeito da nomenclatura usada, esta regra específica não trata da inclusão do VoD entre os serviços abrangidos pela Lei.

- (111) No entanto, essa menção permite ponderar sobre a extensão das prerrogativas regulatórias da Agência, matéria dessa avaliação. O modelo de negócio de canal *pay-per-view* era praticamente a única fórmula de contratação especial de conteúdos por mídia eletrônica até o fim da década passada, e hoje tem relevância limitada ao comércio de conteúdos ao vivo, especialmente espetáculos esportivos e musicais. Desde a edição da Lei, a programação da TV por assinatura sofreu alterações substanciais trazidas pelas possibilidades da transmissão e visionamento em múltiplos dispositivos e pela concorrência do vídeo sob demanda. O serviço de *catch-up TV*, hoje bastante difundido como uma prestação acessória ao canal linear, tornou-se padrão para as programadoras e empacotadoras brasileiras, uma forma de manter a fidelidade do espectador e enfrentar a ameaça do *cord-cutting*⁹³, a opção de muitos usuários pelo abandono da TV por

⁹² Destaque-se que o gerenciamento de um sistema de informações necessárias ao monitoramento da indústria audiovisual, mesmo dados relativos às redes eletrônicas, permanece sob responsabilidade da ANCINE.

⁹³ Ver nota de rodapé 37 para definição.

assinatura em prol dos novos serviços audiovisuais na internet. Esse serviço, pelo vínculo necessário que possui com a contratação do pacote e/ou do canal, faz parte da responsabilidade editorial da programadora com as consequências jurídicas decorrentes.⁹⁴ Ou seja: a autoridade regulatória da ANCINE sobre a TV por assinatura estende-se à *catch-up TV*, um modelo de vídeo não-linear que tangencia o segmento de VoD.

(112) As matérias tributárias merecerão um capítulo à parte nesta avaliação⁹⁵. Em relação às atribuições da ANCINE, a legislação da CONDECINE é o assunto mais relevante. A CONDECINE é uma contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE) incidente sobre múltiplas atividades audiovisuais, que provê recursos para o Fundo Setorial do Audiovisual – FSA, destinados ao desenvolvimento do setor, em especial à produção independente. Essa contribuição reúne três situações tributárias diferentes, comumente denominadas CONDECINE-título, CONDECINE-remessa e CONDECINE-teles. À exceção da obrigação tributária gerada nas remessas internacionais (art. 32, § único, da MP 2.228-1), sob gestão da Receita Federal, a administração da CONDECINE (expressamente, a *arrecadação, tributação e fiscalização*) relativa aos demais fatos geradores constitui uma das competências mais importantes da ANCINE. A contribuição sobre a prestação de serviços que utilizam meios que possam, efetiva ou potencialmente, distribuir conteúdos audiovisuais (art. 32, inciso II) decorre diretamente da posição da Agência na regulação do mercado de conteúdos veiculados pela rede de comunicação eletrônica.

(113) Mas a denominada CONDECINE-título, incidente sobre a exploração dos conteúdos, mensurada pelos títulos colocados no mercado interno (incisos I e III), traz alguns elementos adicionais, diretamente relacionados com a regulação do vídeo sob demanda. O fato gerador menciona incidência múltipla, relativa a cada segmento de mercado. O art. 33 da MP 2.228-1 complementa e detalha os segmentos:

“Art. 33. A CONDECINE será devida para cada segmento de mercado, por:

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; (...)”

A norma não relaciona especificamente como segmento do mercado o vídeo sob demanda, que não existia em 2001⁹⁶, mas busca em seu espírito, ao incluir em seu escopo

⁹⁴ Entre as consequências relacionadas às competências da ANCINE, está o disposto no art. 10 da Lei 12.485:

“Art. 10. A gestão, a responsabilidade editorial e as atividades de seleção e direção inerentes à programação e ao empacotamento são privativas de brasileiros natos ou naturalizados há mais de 10 (dez) anos.

§ 1º As programadoras e empacotadoras deverão depositar e manter atualizada, na Ancine, relação com a identificação dos profissionais de que trata o *caput* deste artigo, os documentos e atos societários, inclusive os referentes à escolha dos dirigentes e gestores em exercício, das pessoas físicas e jurídicas envolvidas na sua cadeia de controle, cujas informações deverão ficar disponíveis ao conhecimento público, inclusive pela rede mundial de computadores, excetuadas as consideradas confidenciais pela legislação e regulamentação, cabendo à Agência zelar pelo sigilo destas.(...)”

⁹⁵ O modelo atual da CONDECINE, suas características e efeitos são analisados na segunda parte dessa AIR, juntamente com as alternativas de tributação do VOD.

⁹⁶ O debate sobre o tratamento da CONDECINE no VoD é motivado, principalmente, pela inatualidade dessa norma, em face das suas consequências sobre os catálogos e serviços.

o segmento *outros mercados*, instituir a tributação para todo o mercado audiovisual de forma genérica.

- (114) O inciso II do art. 33, transcrito acima, estabelece a incidência de CONDECINE-título sobre a *publicidade audiovisual* veiculada em todos os segmentos do mercado audiovisual. Adicionalmente, nota-se que a legislação, ao isentar conteúdos próprios das TVs veiculados em seu segmento específico, recusa expressamente a extensão dessa isenção às obras audiovisuais publicitárias:

“Art. 39. São isentos 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; (...)”

- (115) Nessa matéria, porém, ao contrário do que já foi especulado pela ANCINE⁹⁷, tratar *publicidade na internet* como segmento de mercado não parece ser a melhor solução. Como já foi descrito extensamente no início deste trabalho, ambiente comercial ou tecnológico (sala de cinema, televisão, telefonia móvel, internet) ou tipologia de obra (publicitária, não publicitária, jornalística, ficcional, cinematográfica etc.) são elementos importantes, mas não definem segmentos. De fato, as obras publicitárias compõem os negócios em todos os segmentos – cinema, vídeo doméstico, TV aberta, TV por assinatura, VoD etc. – e, em todos, são tributadas.

- (116) Dessa forma, nos termos da Lei, a verificação da incidência da CONDECINE-título em relação à publicidade na internet obedece a dois fatores gerais. Primeiro, a obra publicitária veiculada deve ser caracterizada como obra audiovisual, afastando todas as demais. Segundo, o serviço oferecido precisa estar incluído entre os segmentos do mercado audiovisual, o que exclui a publicidade audiovisual exibida apenas em blogs, portais de jornalismo ou sítios semelhantes⁹⁸.

- (117) Independentemente do agente responsável, o recolhimento da CONDECINE é condição para a comercialização regular de conteúdos em qualquer segmento de mercado, situação cuja infração está sujeita às penalidades do Decreto 6.590, de 1º de outubro de 2008, que estipula matérias sob a fiscalização da ANCINE:

“Art. 31. Exibir, veicular ou transmitir no País, em qualquer segmento de mercado, obras cinematográficas ou videofonográficas brasileiras, publicitárias ou não-publicitárias, sem recolhimento prévio e regular da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional - CONDECINE:

Penalidade: multa de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

(...)

Art. 33. Comercializar, exibir ou veicular, em qualquer segmento de mercado brasileiro, obras cinematográficas e videofonográficas estrangeiras, sem o recolhimento da CONDECINE:

Penalidade: multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).”

⁹⁷ A observação refere-se a dispositivo previsto na IN 134 da ANCINE, relativa a regras de registro, que incluiu a publicidade audiovisual na internet entre os segmentos abrangidos por *outros mercados* (art. 24. §2º da IN 95. O dispositivo foi revogado pela IN 147.

⁹⁸ Essa exclusão, na prática, tem poucos efeitos, uma vez que são raros os spots publicitários com transmissão restrita, em face dos sistemas de compartilhamento de publicidade na internet.

- (118) Além do recolhimento, como a legislação estabelece a data de registro do título para cada segmento como momento da constituição do crédito⁹⁹, o infrator estará sujeito a penalidade adicional, por falta de registro da obra:

“Art. 26. Exibir ou comercializar obra cinematográfica ou videofonográfica brasileira, publicitária ou não-publicitária, sem o prévio registro do título na ANCINE e a emissão, quando for o caso, do Certificado de Produto Brasileiro - CPB, ressalvada a hipótese prevista no § 1º do art. 28 da Medida Provisória nº 2.228-1, de 2001¹⁰⁰:

Penalidade: multa de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

(...)

Art. 28. Exibir, veicular ou transmitir no País, em qualquer segmento de mercado, obras cinematográficas ou videofonográficas publicitárias estrangeiras sem prévia informação à ANCINE da contratação de direitos de exploração comercial, licenciamento, produção, coprodução, exibição, distribuição, comercialização, importação e exportação ou sem o respectivo registro do título:

Penalidade: multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Art. 29. Comercializar, exibir ou veicular, em qualquer segmento de mercado brasileiro, obras cinematográficas ou videofonográficas estrangeiras sem prévia informação à ANCINE da contratação de direitos de exploração comercial, licenciamento, produção, coprodução, exibição, distribuição, comercialização, importação e exportação ou sem o respectivo registro do título, na forma de normas expedidas pela ANCINE:

Penalidade: multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).”

- (119) O acompanhamento de todas essas situações é responsabilidade que reclama prerrogativas para a autoridade fiscalizadora. Neste sentido, é de se lembrar as balizas doutrinárias e jurisprudenciais que preconizam uma interpretação extensiva dos poderes com atribuição legal expressa e legitimam outros de caráter implícito. Um comentário muito conhecido de Rui Barbosa resume esse argumento:

“Criou-se a jurisprudência, o uso, a boa razão, estribando-se na consideração de que quem quer os fins quer os meios e de que, em se conferindo um poder, implicitamente se tem outorgado, a quem o recebe, os poderes de execução necessários ao uso eficaz daquele.”¹⁰¹

- (120) A consequência dessa competência da ANCINE é que todas as exigências e instrumentos necessários à arrecadação, à verificação e constituição do crédito tributário (limitado ao estabelecido nos marcos legais) e à fiscalização do cumprimento da obrigação tributária no VoD são atribuíveis à Agência, seja no que diz respeito ao *poder regulamentar*, à *possibilidade de demanda de informações e documentos* ou ao *poder de polícia administrativa* sobre essa matéria. Evidentemente, o alcance e a aplicação dessas prerrogativas estão circunscritos por toda a arquitetura jurídica que define a discricionariedade administrativa como um dever de busca da solução mais razoável, proporcional, eficiente e atenta ao interesse público.

⁹⁹ MP 2.228-1: “Art. 36. A CONDECINE deverá ser recolhida à ANCINE, na forma do regulamento: (...)

II - na data do registro do título para o mercado de serviços de radiodifusão de sons e imagens e outros mercados, conforme Anexo I; (...)”

¹⁰⁰ Essa norma prevê um tratamento diferente para as obras brasileiras:

“Art. 28 (...)

“§ 1º No caso de obra cinematográfica ou obra videofonográfica publicitária brasileira, após a solicitação do registro do título, a mesma poderá ser exibida ou comercializada, devendo ser retirada de exibição ou ser suspensa sua comercialização, caso seja constatado o não pagamento da CONDECINE ou o fornecimento de informações incorretas. (...)”

¹⁰¹ Rui BARBOSA. *Obras completas de Rui Barbosa: Art. 6º da Constituição e a Intervenção de 1920 na Bahia*, p. 33.

- (121) Quanto às informações e documentos exigíveis para a administração da CONDECINE, há alguns aspectos a mencionar. Primeiro, para uma correta caracterização dos segmentos, inclusive a distinção entre a exploração de conteúdos em VoD e o serviço de *catch-up TV*, a Agência precisa poder identificar o período em que o conteúdo fica disponível à fruição do usuário (a extensão da oferta não-linear por longo período descaracteriza o *catch-up*), a forma de relação comercial do usuário com o provedor ou a TV (se há assinatura ou pagamento especial pelo visionamento) e o tipo de licenciamento feito com o detentor dos direitos sobre o conteúdo (se o provedor dispõe da licença regular em vigor). Dessa forma, as prerrogativas da ANCINE sobre essa matéria estendem-se, hoje, à exigência de contratos de licenciamento, à disponibilidade de dados sobre o período de exposição dos conteúdos, inclusive os próprios do provedor ou programadora, e às regras de oferta ao usuário. Segundo, essas prerrogativas não se restringem ou decorrem apenas da necessidade de fiscalização de eventuais casos de infração, mas podem recomendar a regulamentação *ex ante* de condutas para permitir ou facilitar a aferição, constituição e cobrança do crédito tributário. Por exemplo, a indisponibilidade ou obscuridade das informações públicas sobre alguns dos elementos mencionados podem dificultar ou mesmo inviabilizar a fiscalização.¹⁰²
- (122) Do exposto até aqui, os atos de exigência e coleta de informações sobre os serviços de VoD pela ANCINE devem ser manifesta e claramente motivados pelas necessidades de gestão tributária. Mas, para além da CONDECINE e ainda sobre o monitoramento e as informações do mercado, há outro dispositivo importante a considerar, desta vez suportado por competências regulatórias da Agência não vinculadas à CONDECINE, o art. 18 da MP 2.228-1, sob redação extensiva fixada em 2006:
- “Art. 18. As empresas distribuidoras, as programadoras de obras audiovisuais para o segmento de mercado de serviços de comunicação eletrônica de massas por assinatura, as programadoras de obras audiovisuais para outros mercados, conforme assinalado na alínea e do Anexo I desta Medida Provisória, assim como as locadoras de vídeo doméstico e as empresas de exibição, devem fornecer relatórios periódicos sobre a oferta e o consumo de obras audiovisuais e as receitas auferidas pela exploração delas no período, conforme normas expedidas pela Ancine.”
- (123) Deste modo, o dispositivo institui a ANCINE como autoridade competente para regulamentar a entrega de relatórios periódicos das atividades comerciais dos provedores de VoD. Isso significa não apenas a instituição e gerenciamento do sistema de envio dos dados de *desempenho comercial* dos serviços – número de assinaturas e de transações e receitas auferidas, inclusive publicidade –, como também as informações relativas à *oferta* dos conteúdos audiovisuais, como a composição do catálogo e a exposição das obras na comunicação com o usuário. A fórmula *relatórios sobre oferta e consumo* abrange os dois elementos.
- (124) Ressalte-se que essa competência da ANCINE expressa na redação do artigo 18 não pode ser julgada ofensiva à autonomia privada. Mesmo que se desconsiderasse o tratamento especial que a Constituição prevê para o mercado de bens simbólicos em redes de comunicação, ou a inafastável participação financeira do Estado na formação das marcas e ativos audiovisuais explorados pelos provedores, ou a atribuição de autoridade regulatória especial como necessária ao equilíbrio e desenvolvimento desse mercado, a relação da comunicação audiovisual com o exercício dos direitos culturais pela população e seus efeitos sobre a formação do *ethos* nacional e o espaço democrático, vis-à-vis os interesses comerciais e políticos de grandes conglomerados internacionais, são elementos que recomendam o acompanhamento detalhado das ações e resultados

¹⁰² A instituição de medidas e exigências regulatórias deve ser avaliada pelo seu impacto e eficácia concretos, segundo o princípio da proporcionalidade, buscando a máxima efetividade com a mínima restrição.

dessas atividades, conforme determinado pela norma. Faz parte das atribuições mais elementares do Estado, mesmo em atividades econômicas menos estratégicas e entranhadas no tecido social, reunir informações e conhecer a situação dos agentes econômicos.

- (125) Enquanto outros segmentos abrangidos pelo artigo 18 têm a forma de prestação da obrigação regulamentada pela ANCINE¹⁰³, não há ainda uma normativa que discipline a questão para o vídeo sob demanda. Dessa forma, o preceito legal ainda não produz efeitos. O assunto também não foi tratado na agenda regulatória da ANCINE, o que implica considerar que os debates públicos sobre um marco regulatório para o VoD, as possíveis alterações na tributação e, especialmente, a reticência dos provedores em fornecer informações e documentos, levando o assunto inclusive a litígios judiciais, tenham influenciado o planejamento da produção dessas regras. Portanto, um regulamento para a prestação dessa obrigação permanece assunto em aberto, cabendo reavaliação da questão em face da exiguidade de dados para sustentar o próprio debate sobre o marco regulatório e a quantificação das alternativas tributárias, além das políticas públicas para o segmento.
- (126) Também são extensíveis ao vídeo sob demanda as atribuições da ANCINE relativas ao registro de obras e empresas, ao controle da internalização de conteúdos destinados à exploração em território brasileiro, ao combate à contrafação e à pirataria nesse mercado, ao financiamento e promoção da produção independente brasileira, entre outras atividades estabelecidas no rol de competências da Agência (MP 2.228-1) e em outros dispositivos legais.
- (127) Em sentido contrário, não há suporte legal, nem é razoável afirmar competências regulatórias da ANCINE sobre o ambiente de internet ou as atividades, na rede, que *não* configurem negócios do mercado de conteúdos audiovisuais. Essas matérias, porém, em face da complexidade e da flexibilidade dos modelos comerciais na internet, merecem avaliação cuidadosa das situações particulares e modelos adotados, em especial nas relações de competição com os negócios dos demais segmentos. Devido a esse entrelaçamento e ao fato de que os negócios de VoD realizam-se em ambiente de internet, dois outros temas jurídicos merecem citação, ainda que em seus aspectos gerais: o marco civil da internet e a legislação de propriedade intelectual, em especial os direitos autorais.
- (128) O marco civil da internet foi instituído pela Lei 12.965, de 2014, e, mais uma vez, destaca a liberdade de expressão como fundamento normativo¹⁰⁴. Mas o princípio de maior

¹⁰³ No segmento de salas de cinema, a ANCINE regulamentou o assunto nas normativas que criaram o SADIS – Sistema de Acompanhamento de Distribuição em Salas e o SCB – Sistema de Controle de Bilheteria. No vídeo doméstico, o SAVI – Sistema de Acompanhamento de Distribuição em Vídeo Doméstico trata da questão. Na TV por assinatura, o mecanismo instituído para a coleta e processamento de informações é o MP-SeAC – Sistema de Monitoramento da Programação do Serviço de Acesso Condicionado.

¹⁰⁴ Os artigos 2º e 3º da Lei 12.965 indicam a integração e coerência da Lei com a principiologia constitucional já abordada:

“Art. 2º A disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como:

I - o reconhecimento da escala mundial da rede;

II - os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais;

III - a pluralidade e a diversidade;

IV - a abertura e a colaboração;

V - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e

VI - a finalidade social da rede.

Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

I - garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;

repercussão sobre a organização dos negócios na rede diz respeito à exigência de tratamento isonômico dos conteúdos transmitidos por parte dos responsáveis pela infraestrutura. Esta denominada *neutralidade da rede* é anunciada no inciso IV do art. 3º e mais bem definida na obrigação estabelecida pelo art. 9º da Lei:

“Art. 9º O responsável pela transmissão, comutação ou roteamento tem o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicação. (...)”

- (129) Esse dever de isonomia, dirigido aos agentes da infraestrutura, é regulado e fiscalizado pela ANATEL, segundo o art. 17 do Decreto 8.771, de 2016. A obrigação não impede discriminações originadas de necessidades técnicas, nos termos daquele Decreto. Na prática, enquanto qualquer atraso na transmissão sequencial de um conteúdo audiovisual prejudica e pode até inviabilizar o serviço, a mesma situação tende a não afetar a recepção de textos e outros pacotes não audiovisuais. Desta forma, a organização da fila de transmissão e de seus protocolos são importantes para o VoD, assim como para os serviços de TV prestados na internet. O mesmo artigo 9º salienta que a discriminação rechaçada pela neutralidade da rede diz respeito especialmente às *condições comerciais* ofertadas aos provedores de conteúdos, haja vista seus efeitos potenciais sobre o ambiente concorrencial.

Art. 9º (...)

§ 2º Na hipótese de discriminação ou degradação do tráfego prevista no § 1º, o responsável mencionado no caput deve: (...)

IV - oferecer serviços em condições comerciais não discriminatórias e abster-se de praticar condutas anticoncorrenciais. (...)”

- (130) Evidentemente, essas relações comerciais afetam o mercado de conteúdos audiovisuais e, por esse caminho, entram no campo de atuação da ANCINE. Além das atribuições gerais sobre esse mercado, definidas no rol de competências da Agência, o marco civil da internet indica alguns dos modos como essa atuação pode ser feita ao determinar ao Estado o estudo e planejamento periódicos da situação da rede. Excluídos especialmente os temas referentes à organização da infraestrutura e ao acesso, não há no Estado brasileiro *locus* mais habilitado do que a ANCINE para cumprir essa determinação legal quanto ao acompanhamento dos conteúdos audiovisuais.

“Art. 28. O Estado deve, periodicamente, formular e fomentar estudos, bem como fixar metas, estratégias, planos e cronogramas, referentes ao uso e desenvolvimento da internet no País.”

- (131) O marco civil da internet indica, ainda, parâmetros para as políticas públicas de desenvolvimento da internet, com o enfrentamento da desigualdade de acesso e a inclusão dos brasileiros na rede. Mas preocupa-se também com os conteúdos veiculados por essa infraestrutura:

II - proteção da privacidade;

III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;

IV - preservação e garantia da neutralidade de rede;

V - preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas;

VI - responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei;

VII - preservação da natureza participativa da rede;

VIII - liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei.

Parágrafo único. Os princípios expressos nesta Lei não excluem outros previstos no ordenamento jurídico pátrio relacionados à matéria ou nos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

“Art. 27. As iniciativas públicas de fomento à cultura digital e de promoção da internet como ferramenta social devem: (...)

III - fomentar a produção e circulação de conteúdo nacional.”

Embora também nesse caso não haja menção expressa, essa referência reforça os programas da ANCINE realizados com base no FSA, assim como as ações do MCTIC, MEC e MCidadania em cultura digital, no concerto de iniciativas federais.

- (132) Quanto aos direitos sobre propriedade intelectual, a matéria tem sido objeto de trato cotidiano pela Agência em dois campos diferentes e complementares. Na disciplina mais importante (porque se origina de conceito expresso constitucionalmente), a ANCINE possui competências relacionadas com a valorização, financiamento e defesa dos espaços de circulação da *produção brasileira* e da *produção brasileira independente*. Esse assunto, já abordado na análise dos artigos 221 e 222 da CRFB, desdobra-se em muitos dispositivos legais, tanto os que organizam o sistema de financiamento público da produção audiovisual, quanto os que determinam obrigações de veiculação obrigatória de tais conteúdos no cinema e na televisão. Em todos os casos, a atribuição legal para a proteção e estímulo a essas produções é da ANCINE. Ocorre que, para tratar e cumprir essas normas, a distinção da natureza nacional da produção e, especialmente, a independência de cada obra audiovisual¹⁰⁵ exige um mergulho na matriz de direitos que rege sua propriedade e sua exploração comercial.
- (133) A nacionalidade brasileira e a independência de uma obra audiovisual não são garantidas apenas com a aferição da propriedade formal. O controle dos direitos morais e patrimoniais primários sobre a obra não implica controle sobre seus resultados. A rigor, o controlador originário (seja ele o diretor, em nome do condomínio autoral,¹⁰⁶ seja o produtor brasileiro, por contrato de produção) tende a alienar direitos secundários sobre a obra, inclusive para viabilizar sua conclusão. De modo geral, esses direitos podem ser reunidos em duas classes: (a) *direitos de licenciamento*, relacionados com a exploração comercial do conteúdo audiovisual, para comunicação pública em televisão, reprodução em vídeo doméstico, exibição em cinemas, vendas em vídeo sob demanda, exploração de marcas e elementos da obra em outros produtos, adaptação audiovisual ou produção de obras derivadas, ou mesmo, licenças para distribuição e venda de qualquer dessas

¹⁰⁵ A MP 2.228-1 traz as seguintes definições sobre obra brasileira e obra independente:

“Art. 1º (...)

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;

V - obra cinematográfica brasileira ou obra videofonográfica brasileira: aquela que atende a um dos seguintes requisitos:

a) ser produzida por empresa produtora brasileira, observado o disposto no § 1º, registrada na ANCINE, ser dirigida por diretor brasileiro ou estrangeiro residente no País há mais de 3 (três) anos, e utilizar para sua produção, no mínimo, 2/3 (dois terços) de artistas e técnicos brasileiros ou residentes no Brasil há mais de 5 (cinco) anos;

b) ser realizada por empresa produtora brasileira registrada na ANCINE, em associação com empresas de outros países com os quais o Brasil mantenha acordo de co-produção cinematográfica e em consonância com os mesmos.

c) ser realizada, em regime de co-produção, por empresa produtora brasileira registrada na ANCINE, em associação com empresas de outros países com os quais o Brasil não mantenha acordo de co-produção, assegurada a titularidade de, no mínimo, 40% (quarenta por cento) dos direitos patrimoniais da obra à empresa produtora brasileira e utilizar para sua produção, no mínimo, 2/3 (dois terços) de artistas e técnicos brasileiros ou residentes no Brasil há mais de 3 (três) anos.”

¹⁰⁶ A Lei 9.610, de 1998, que consolida a legislação de direitos autorais, estabelece as seguintes relações de autoria no caso das obras audiovisuais:

“Art. 16. São co-autores da obra audiovisual o autor do assunto ou argumento literário, musical ou lítero-musical e o diretor. (...)

Art. 25. Cabe exclusivamente ao diretor o exercício dos direitos morais sobre a obra audiovisual.”

licenças para terceiros; e (b) *direitos sobre os rendimentos financeiros do projeto*, ou seja, sobre os resultados do comércio daquelas licenças. O nível de alienação de todos esses direitos, antes mesmo da primeira exibição pública da obra, pode esvaziar substancialmente os atributos clássicos da propriedade, transformando o seu controlador em um quase “nu-proprietário”.¹⁰⁷ Para proteger a nacionalidade e independência da obra, será preciso avaliar a composição dessa arquitetura de direitos para verificar onde está o poder dirigente real sobre aquela produção. Isso atualmente é atribuição da ANCINE.

- (134) Para além dos conceitos de produção brasileira e independente, a segunda forma de abordagem dos direitos de propriedade intelectual pela ANCINE relaciona-se com os modelos de desenvolvimento audiovisual do país e a organização desse mercado. As limitações na amplitude das licenças, em especial a duração das janelas de comunicação pública e de exploração em VoD, são utilizados no Brasil como em muitos outros países para maximizar a circulação e a rentabilização das obras. O *sistema de janelas* que envolve essas limitações, assim como a regulação pública ou privada da cronologia das mídias de exploração, focaliza esses objetivos, procurando evitar o engessamento da cauda de exploração na obra, mesmo a independente, nas mãos do operador dos meios de exibição. Para a ANCINE, esta questão aparece sobretudo no sistema de financiamento à produção independente, em que se exige determinados padrões mínimos de valor e restrições quanto à duração e à renovação, nas cláusulas de licenciamento para TV ou VoD.

- (135) Além disso, a MP 2.228-1 previu a obrigação de comunicação à ANCINE da contratação de todos esses direitos de comunicação e exploração:

“Art. 29. A contratação de direitos de exploração comercial, de licenciamento, produção, co-produção, exibição, distribuição, comercialização, importação e exportação de obras cinematográficas e videofonográficas em qualquer suporte ou veículo no mercado brasileiro, deverá ser informada à ANCINE, previamente à comercialização, exibição ou veiculação da obra, com a comprovação do pagamento da CONDECINE para o segmento de mercado em que a obra venha a ser explorada comercialmente.

Parágrafo único. No caso de obra cinematográfica ou videofonográfica publicitária, deverá ser enviado à ANCINE, o resumo do contrato firmado entre as partes, conforme modelo a ser estabelecido em regulamento.”

- (136) O assunto também aparece na forma de competência da ANCINE para a certificação do registro (portanto, também do registro em si) desses contratos, o que permite à Agência obter informações sobre as práticas adotadas:

“Art. 7º A ANCINE terá as seguintes competências: (...)”

XIII - fornecer Certificados de Registro dos contratos de produção, co-produção, distribuição, licenciamento, cessão de direitos de exploração, veiculação e exibição de obras cinematográficas e videofonográficas;”

- (137) No vídeo sob demanda, este acompanhamento do licenciamento das obras é particularmente relevante em dois temas principais. Primeiro, a duração das licenças de venda dos conteúdos independentes nos catálogos de SVoD e o modo de tratamento desses prazos na licença de *catch-up TV*. A abordagem desses assuntos nos contratos de licenciamento é um dos fatores que separam os dois serviços, com implicações na regulação dos segmentos de TV por assinatura e SVoD. Em segundo lugar, ainda no VoD por subscrição, a necessidade de otimizar a cauda de exploração das produções próprias

¹⁰⁷ Evidentemente, esse paralelo com o instituto do usufruto não deve ser considerado com rigor. A menção ao “nu-proprietário”, entre aspas, é feita para destacar o esvaziamento dos atributos da propriedade – usar, fruir e dispor do bem –, que ocorre nesses casos.

dos provedores ou coproduzidas por eles tem sugerido conflitos reais ou potenciais entre segmentos. Em especial, a hipótese de lançamento simultâneo de longas-metragens nos cinemas e em VoD causa contrariedade aos exibidores. Ao contrário de outros países, no Brasil não há atribuição específica à autoridade pública para regular essa cronologia de exploração, mas o assunto tende a demandar intervenção da ANCINE na mediação desses conflitos, em decorrência de suas competências regulatórias gerais.

- (138) Finalmente, cabe deixar registrados alguns temas que se relacionam com a responsabilidade editorial dos provedores e suas obrigações. Nesse rol, estão entre outros assuntos: o regramento das condições de acessibilidade aos serviços por deficientes auditivos e visuais, a promoção da proteção à infância e a aplicabilidade das suas regras, as diretivas sobre conteúdos de incitação ao ódio, à violência e ao crime e a regulamentação da publicidade. São matérias que têm ampliado sua importância nas demandas sociais ao Estado. Sua vinculação com as atribuições e prerrogativas da ANCINE não envolve comandos legais específicos e, em alguns casos, decorrem de iniciativas do Ministério Público e do Poder Judiciário. Mas decorre da posição da Agência como fiscal da legislação audiovisual,¹⁰⁸ que começa pela tarefa de registro dos agentes responsáveis.

(C) ASPECTOS GERAIS DA EXPERIÊNCIA INTERNACIONAL DE REGULAÇÃO DO VOD

- (139) Nos últimos anos, diversos países têm se debruçado sobre os desafios da regulação do vídeo sob demanda. Nessas experiências, a abordagem dos assuntos tributários cruza com outras matérias regulatórias, relativas à promoção dos conteúdos nacionais especialmente, que merecem anotação preliminar. Mapear a regulação implementada ou em debate legislativo referente a esses serviços pode auxiliar a Agência a avaliar as alternativas tributárias e regulatórias, bem como identificar possíveis impactos e dificuldades já enfrentados. Exercício neste sentido é apresentado em documento anexo.
- (140) A União Europeia tem a experiência mais duradoura e abrangente de regulação de vídeo sob demanda, desde a publicação da Diretiva 2010/13/EU,¹⁰⁹ de 10 de março de 2010, mais conhecida como *Audiovisual Media Services Directive* – AVMSD. A Diretiva tem como objetivos criar e assegurar o funcionamento adequado de um mercado europeu único para serviços audiovisuais, contribuir para a promoção da diversidade cultural, prover um nível adequado de proteção aos consumidores e salvaguardar o pluralismo dos meios de comunicação social. Dessa forma, procura harmonizar e orientar a regulação de mídia audiovisual dos diversos Estados-membros, tanto de TV linear quanto sob demanda, apresentando princípios e diretrizes gerais que estabelecem as finalidades que as políticas regulatórias de mídia audiovisual de cada país devem seguir, mas garantindo a liberdade para que cada legislação nacional adote os meios que julgar mais apropriados.

¹⁰⁸ O art. 7º da MP 2.228-1 estabelece uma competência generalista para a ANCINE:

“Art.7º (...)

II - fiscalizar o cumprimento da legislação referente à atividade cinematográfica e videofonográfica nacional e estrangeira nos diversos segmentos de mercados, na forma do regulamento;”

¹⁰⁹ Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010L0013&from=EN>. A AVMSD resulta do amadurecimento da Diretiva “Televisão sem fronteiras”, de 1989, posteriormente reformada pela Diretiva 2007/65/EU (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32007L0065&from=GA>).

- (141) Em 25 de maio de 2016, a Comissão Europeia iniciou um novo processo legislativo para revisão da AVMSD,^{110 111} em face das rápidas mudanças do mercado de VoD, da persistente heterogeneidade regulatória entre os diversos Estados-membros e das tratativas para a criação de um mercado digital único na União Europeia.¹¹² Essa revisão, após negociação entre as três instâncias envolvidas no processo legislativo europeu (Parlamento Europeu, Comissão Europeia e Conselho da União Europeia; processo denominado tríplice), foi aprovada pelo Parlamento Europeu em 2 de outubro de 2018.¹¹³ No próximo período, os países-membros deverão internalizar as disposições presentes na Diretiva revisada, adequando suas legislações.

Tabela 1: Objetivos da revisão da AVMSD

OBJETIVOS GERAIS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS
Aumentar a proteção aos consumidores e menores	• aumentar a proteção aos consumidores e menores, especificamente no mercado de VOD
Garantir condições de concorrência niveladas entre os diferentes operadores, preservar a integridade do mercado interno e reforçar a segurança jurídica	• estabelecer regras mais justas e efetivas de promoção de obras europeias; • garantir regras mais justas e efetivas de proteção dos menores nos serviços de VoD; • simplificar e esclarecer os procedimentos de aplicação das regras de país de origem (<i>country of origin</i> – COO); • garantir a imparcialidade regulatória dentro da UE
Simplificar o arcabouço legislativo	• flexibilizar e esclarecer as regras de comunicação comercial (publicidade)

FONTE: COMISSÃO EUROPEIA. ANÁLISE DE IMPACTO SOBRE A PROPOSTA DE REVISÃO DA DIRETIVA 2010/13/EU.

- (142) A Diretiva AVMS previa somente obrigações gerais dos provedores de VoD relativas à promoção da produção e acesso às obras europeias, deixando aos Estados-membros a prerrogativa de instituir obrigações detalhadas. A nova Diretiva prevê a possibilidade de imposição de contribuições sobre as receitas também a provedores não nacionais com audiência interna. Nesse processo de revisão, a União Europeia preocupou-se também com a inclusão das plataformas de compartilhamento de vídeos no âmbito da regulação estabelecido pela Diretiva, “pois estão em concorrência com os serviços de comunicação social audiovisual em termos de audiências e de receitas.” O documento ressaltou o desafio e a responsabilidade das plataformas sobre a veiculação de vídeos nocivos à infância ou discursos de ódio, convocando os Estados a definirem regras nesses domínios.
- (143) Outras preocupações dizem respeito à coordenação de ações para evitar evasão de empresas por assimetrias regulatórias entre os países, à transparência da propriedade dos meios de comunicação, inclusive aos usuários, à proteção aos menores e à garantia de acessibilidade aos deficientes auditivos e visuais, às condições de proeminência dos conteúdos considerados de interesse geral pelos Estados membros, à responsabilidade editorial sobre a integridade dos programas transmitidos, aos critérios para a autorregulação e correção de publicidade, inclusive com a vedação de colocação de produtos em noticiários, programas relativos a assuntos de consumidores, programas religiosos e infantis.

¹¹⁰ Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1464618463840&uri=COM:2016:287:FIN>, acessado em 20/02/2018.

¹¹¹ Disponível em: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/public-consultation-directive-201013eu-audiovisual-media-services-avmsd-media-framework-21st>, acessado em 20/02/2018.

¹¹² Análise de impacto disponível em: http://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=15955, acessado em 13/03/2019.

¹¹³ Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018L1808&qid=1547043578338&from=en>, acessado em 09/01/2019.

- (144) Reforçando os preceitos das diretivas anteriores, a revisão aprovada determina a todos os fornecedores de serviços audiovisuais, provedores de VoD incluídos, que promovam a produção e distribuição de obras europeias, “assegurando que os seus catálogos contêm uma quota mínima dessas obras e que lhes é dada suficiente proeminência.” A Diretiva descreve assim as hipóteses de proeminência:

“Dar proeminência implica promover as obras europeias facilitando o acesso a essas obras. A proeminência pode ser assegurada por diversos meios, como uma secção dedicada a obras europeias que seja acessível a partir da página inicial do serviço, a possibilidade de procurar obras europeias na ferramenta de busca disponibilizada por esse serviço, a utilização de obras europeias em campanhas do serviço ou a promoção de uma percentagem mínima de obras europeias do catálogo desse serviço, utilizando, por exemplo, cartazes ou instrumentos similares.”

- (145) Sobre os investimentos em obras europeias, a Diretiva autoriza os Estados-membros a impor obrigações financeiras aos provedores.

“Estas obrigações podem assumir a forma de contribuições diretas para a produção e aquisição de direitos de obras europeias. Os Estados-Membros poderão também impor taxas, destinadas a um fundo, com base nas receitas geradas pelos serviços de comunicação social audiovisual prestados no seu território ou a ele dirigidos.”

Porém, a regra comunitária determina que os provedores sem presença significativa no mercado sejam desonerados dessas obrigações para que elas não comprometam a entrada de novos provedores.

- (146) Assim como na União Europeia, a abordagem do tema feito em outros países relaciona-se com a estrutura de oferta e consumo de conteúdos audiovisuais de cada um deles. O mercado indiano, por exemplo, é conhecido pelo domínio quase absoluto da sua indústria de conteúdos nas bilheterias de cinema e assistência de televisão locais. A penetração de títulos internacionais naquele mercado enfrenta barreira cultural, além de um sistema de distribuição voltado à produção local. De sua parte, essa produção pode acompanhar a imensa diversidade das comunidades indianas em face da dimensão da demanda de cada uma delas. Nesse sentido, os assuntos regulatórios relativos à indução de oferta de conteúdos nacionais têm pouco ou nenhum significado para aquele ambiente. A China, país com dimensão populacional semelhante, em geral opta por políticas de reserva de mercado com a prestação dos serviços por iniciativas locais apoiadas pelo sistema econômico estatal, ao mesmo tempo em que organiza parcerias e aquisições no mercado internacional. Dessa forma, enquanto a Netflix teve de desistir da oferta direta de serviços no mercado chinês, e Facebook, YouTube, Google e WhatsApp são bloqueados para os internautas daquele país (estimados em um quarto da internet mundial), há alternativas locais como Baidu (motor de busca) e sua subsidiária iQiyi (*streaming*), WeChat (troca de mensagens) e TikTok¹¹⁴ (criação e compartilhamento de vídeos curtos), Xiaomi e Huawei em hardware, e Alibaba, no comércio eletrônico. As políticas para o VoD também seguem essa lógica de controle de entrada e desenvolvimento autóctone de alternativas. A Netflix teve de licenciar parte de seu catálogo para exploração pela iQiyi (mais de 60 milhões de assinantes em fevereiro de 2018).¹¹⁵ Acordo semelhante com a iQiyi foi feito pela indiana Eros, serviço de *streaming* que detém cerca de 5.000 títulos indianos em catálogo.

¹¹⁴ A versão do aplicativo disponível para os chineses chama-se Douyin, enquanto TikTok é o *app* para os mercados externos, disponível em mais de 150 países. TikTok foi o aplicativo mais baixado nos Estados Unidos em outubro de 2018.

¹¹⁵ Conforme o TechCrunch, a iQiyi possui 421 milhões de usuários mensais e 126 milhões diários (<https://techcrunch.com/2018/06/28/television-content-creation-in-china-the-biggest-industry-youve-never-heard-of-until-now/>).

- (147) Nas Américas, a posição predominante dos serviços e conteúdos norte-americanos no sistema internacional de distribuição coloca os Estados Unidos em situação muito particular no debate regulatório. Enquanto assuntos como proeminência, investimentos ou garantia de espaços à produção local perdem sentido naquele mercado, passam à primeira ordem a discussão sobre a neutralidade das redes que provêm acesso à internet e os parâmetros para a concentração e integração vertical das empresas. Nos assuntos tributários, tem sido observado movimento dos Estados para a imposição de obrigações sobre os serviços de *streaming* ou de VoD em geral. Pensilvânia, Hawaii, Washington, Florida e Geórgia (ainda em debate), além de dezenas de cidades na Califórnia e outros Estados, são alguns com tributos aprovados. Nos países sul-americanos, deve-se destacar as iniciativas de imposição de IVA na Argentina (21%), Uruguai (22%) e Colômbia (19%), além do debate no Chile (proposta de 19%) e outros tributos municipais e regionais argentinos.
- (148) Cabe anotar também as discussões internacionais relativas à tributação dos serviços digitais, o que envolve gigantes como Google, Facebook, Amazon etc. O assunto é pauta dos debates da União Europeia, além de tratativas no âmbito da OCDE (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico) e do G-20. Em sua posição mais recente, posterior à aprovação no Parlamento,¹¹⁶ a União Europeia decidiu aguardar o posicionamento desses dois organismos internacionais para uma definição interna. Na proposta europeia, a matéria envolve a incidência do VAT/IVA no local de destino, onde o consumidor está baseado, e a instituição do imposto sobre serviços digitais (DST) de 3% sobre as receitas obtidas em cada país. Por serviços digitais são entendidos: (a) serviços de publicidade segmentada (como o Google AdWords); (b) plataformas multilaterais que permitem interação entre seus usuários (como o Uber); e (c) serviços baseados na venda de dados gerados a partir de informação fornecida pelos próprios usuários (como o Facebook). Como nota geral, cabe a observação de que, assim como os demais países, o Brasil precisa definir seus interesses nessa matéria e fixar uma posição clara nos debates internacionais.

(D) PRINCIPAIS TEMAS PARA UM MARCO REGULATÓRIO DO VoD

- (149) A esta altura da análise, é importante retornar ao problema regulatório a fim de organizar o exame das alternativas de solução e seus efeitos. Conforme descrito, o assunto que motiva esta AIR possui natureza genérica e complexa. Trata-se da proposta de instituição de um marco regulatório para os serviços de VoD que discipline a organização desses serviços em seus múltiplos aspectos. A caracterização do serviço e a análise da cadeia de valor dão referências iniciais para a delimitação desses assuntos, de modo a excluir as atividades não contempladas com os elementos identificados. O serviço é então tratado sob o conjunto dessas características, organizadas pelo modo especial como o fluxo da propriedade intelectual, do produtor ao usuário, torna-se característico do VoD.
- (150) Por este caminho, cabe recuperar a reunião de características proposta anteriormente:

Vídeo sob demanda é (a) um serviço de comunicação audiovisual, (b) prestado por provedores, diretamente ou com a mediação de plataformas de internet ou empacotadoras de televisão, (c) baseado na oferta e transmissão não linear (d) de conteúdos audiovisuais avulsos ou agregados em catálogo, (e) para fruição do público

¹¹⁶ Alemanha, França, Itália e Espanha, entre outros, apoiam a ideia de novo modelo tributário, enquanto Dinamarca, Luxemburgo, Malta e Suécia tem sido contrários ou mais reticentes.

em geral, (f) por meio de redes de comunicação eletrônica, dedicadas ou não; serviço que (g) possui finalidade comercial, remunerado pelo usuário, por meio de compras avulsas ou assinaturas, e/ou por anúncios publicitários; e que (h) implica algum nível de responsabilidade editorial do provedor pela seleção, licenciamento, organização e exposição dos conteúdos.

- (151) O VoD é então tratado como segmento do mercado audiovisual, ainda não descrito ou regulamentado como capítulo especial da legislação de comunicação audiovisual, mas abrangido de alguma forma na legislação. Na análise do segmento, percebe-se com clareza as relações de competição entre as suas modalidades de serviços e outros segmentos do audiovisual. Sem descurar das diferenças, há paralelismos, complementação e concorrência entre SVoD e TV por assinatura e entre TVoD e vídeo doméstico, que estabelecem distinções internas significativas no VoD com repercussão no impacto regulatório das medidas a serem analisadas. Mais do que isso, o surgimento e expansão do VoD afeta todo o mercado audiovisual de maneira importante. Da venda de publicidade, que organiza as redes de TV aberta, à organização da cronologia de exploração dos conteúdos, que afeta particularmente os exibidores de cinema; dos serviços OTT, que alteram relações de financiamento da infraestrutura de comunicações, à *catch-up TV*, que estende os serviços de televisão aos limites do VoD; muitos elementos transbordam da calha específica do vídeo sob demanda e interessam a outras áreas.
- (152) Em face desse entrelaçamento e da avaliação do tratamento atual do audiovisual pela legislação brasileira, a solução de âmbito geral, preconizada pelo §3º do art. 222 da Constituição da República¹¹⁷ e adotada por vários países, deveria ser considerada como o caminho mais adequado para a definição das regras para o VoD. Uma lei geral da comunicação social eletrônica poderia, com atenção às diferenças e rigor metodológico, ponderar condições mais simétricas e equitativas para a prestação dos serviços em cada um dos segmentos, entre eles o VoD, evitando desequilíbrios. Como já afirmado, porém, essa hipótese demanda consensos mais estáveis, até aqui indisponíveis, sobre a complexidade dos assuntos envolvidos. Além disso e por causa disso, não deve ser considerada a única alternativa adequada. Ao contrário, a construção do marco regulatório do VoD pode ajudar a equalizar o nível de informação dos agentes políticos e econômicos, a estruturar o debate em todos os seus aspectos e a produzir alguns consensos.
- (153) Dessa forma, ademais de olhar para as relações e consequências internas ao segmento, a análise de alternativas para um marco regulatório do VoD deve pautar-se também por referências externas. As diferenças de tratamento regulatório entre TV e VoD reúnem os pontos principais desse exercício. E, para além disso, a abordagem pode mais bem contribuir com o debate na medida em que evidencie os elementos estruturais do serviço e permita produzir uma visão aberta, flexível e não casuística de sua arquitetura. A composição desses dois aspectos tem por elementos orientadores os princípios constitucionais da comunicação social, entre eles sua relação com o desenvolvimento nacional e a situação especial da produção brasileira de conteúdos.
- (154) Nesse ponto, é possível traçar as linhas principais para o marco regulatório proposto, as matérias que formam sua estrutura esquemática. O primeiro desses assuntos diz respeito à *(a) organização jurídica e institucional* do vídeo sob demanda. Ou seja: o tema trata das

¹¹⁷ Transcrito novamente:

“Art. 222 A propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão sonora e de sons e imagens é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no País. (...) § 3º Os meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço, deverão observar os princípios enunciados no art. 221, na forma de lei específica, que também garantirá a prioridade de profissionais brasileiros na execução de produções nacionais.”

condições jurídicas para a prestação de VoD no Brasil, o modo de inclusão do serviço no ordenamento jurídico brasileiro, as competências, responsabilidades e prerrogativas regulatórias dos agentes públicos. O segundo refere-se ao *(b) tratamento tributário* do VoD, em especial quanto ao tributo especial da atividade audiovisual, a CONDECINE. Nesse momento, devem ser analisadas as alternativas em debate sobre a forma de incidência do tributo. Em seguida, a análise ingressa mais diretamente nos temas especiais da regulação audiovisual com o exame das *(c) condições de oferta dos conteúdos brasileiros, eventualmente* com destaque para os espaços à produção independente. Esse capítulo envolve o exame da inserção de títulos nos catálogos, o investimento dos provedores em conteúdos nacionais independentes, os assuntos relativos à proeminência ou promoção das obras, o tratamento da cronologia das janelas de exploração e as regras de licenciamento dos conteúdos. Finalmente, há um conjunto de *(d) temas relativos à responsabilidade editorial*, a começar pela sua abrangência, a aplicabilidade da legislação de proteção à infância, o tratamento da publicidade, as obrigações relativas aos conteúdos de incitação ao ódio e à violência, as condições de acessibilidade dos serviços aos deficientes auditivos e visuais, as responsabilidades referentes à produção e veiculação de notícias falsas e práticas de desinformação. Cada um desses quatro conjuntos de temas será abordado nos capítulos seguintes.

CAPÍTULO V – ORGANIZAÇÃO JURÍDICA E INSTITUCIONAL DO SERVIÇO

(A) DESCRIÇÃO DO PROBLEMA

- (155) A maturidade e sofisticação da estrutura dos serviços de VoD no Brasil, seu significado econômico e social e os movimentos reativos provocados nos competidores e nos serviços tradicionais exigem o enquadramento legal de suas características e a definição de obrigações de forma mais articulada e integrada ao ordenamento da comunicação audiovisual. Como visto, a despeito do dever de aderência aos preceitos gerais dessa disciplina jurídica, o VoD carece de tratamento regulatório especial que defina a estrutura e organização lógica de funcionamento da sua cadeia de atividades. A modelagem desse ambiente regulatório para o VoD é informada por diversos fatores, já anotados: os princípios constitucionais para a cultura, comunicação social e desenvolvimento econômico, a estratégia brasileira para o desenvolvimento do audiovisual e os seus objetivos, a estrutura empresarial, nível de concentração e tendências dos serviços audiovisuais em operação, as relações de competição entre os segmentos do mercado, a legislação audiovisual aplicável.
- (156) Todos esses elementos, entre outros, pautam os próximos capítulos desta AIR, mas condicionam especialmente o exame da organização jurídica e institucional relativa à prestação de serviços de vídeo sob demanda. De fato, este capítulo trata dos alicerces institucionais do serviço e, neste sentido, aborda temas que preparam o tratamento tributário e as obrigações relativas à oferta de conteúdos nacionais e à responsabilidade editorial. O assunto começa com a forma de inclusão do VoD no ordenamento jurídico brasileiro entre os serviços de comunicação audiovisual; passa pelo enfrentamento dos desafios da extraterritorialidade; continua pela abordagem das condições para prestação do serviço, as possibilidades e limites de integração vertical e os parâmetros de competição; alcança a definição das competências, responsabilidades e prerrogativas regulatórias dos agentes públicos; e envolve a fixação de obrigações dos agentes privados relativas ao acompanhamento da higidez e dinamismo desse sistema, em especial o dever de prestar informações às autoridades que coordenam e garantem o ambiente regulatório.
- (157) Há várias maneiras de abordar esses assuntos. Depois do período inicial em que a novidade do serviço encontrou uma regulação difusa, o debate interno e a leitura das algumas experiências internacionais têm sugerido posição mais atenta aos desequilíbrios concorrenciais, aos efeitos negativos das hipóteses de concentração e à possibilidade de desnacionalização do poder dirigente sobre a comunicação audiovisual em todos os segmentos. Ao mesmo tempo, a inovação trazida pelo serviço, que ainda não completou seu ciclo de implantação e crescimento, sugere cuidado na avaliação de custos e benefícios das obrigações das empresas, com foco principalmente nos resultados, as melhorias reais para usuários, empresas e profissionais brasileiros. Os riscos de ampliar o atraso no tratamento desses temas foram comentados ao longo deste documento. Afora distorções e desequilíbrios internos e apesar das deficiências dos operadores locais, vale ressaltar que o Brasil dispõe de condições para inserção qualificada nesse mercado de alto valor.
- (158) As pressões por alternativas mais ou menos intervencionistas ou liberalizantes nessa seara obedecem à disposição e interesse dos agentes participantes e são parte importante do debate. Porém, a definição da questão em torno, *exclusivamente*, desse tipo de argumento costuma desconsiderar dificuldades futuras, em especial as

consequências nocivas da alta concentração sobre o crescimento dos mercados e o desempenho de todos os agentes. Além disso, a experiência internacional tem demonstrado que não há uma solução ótima ou única para o desenho do ambiente de negócios e serviços do VoD. Dessa forma, é importante avaliar criteriosamente as soluções e comparar seus resultados prováveis, com base nas experiências passadas e na percepção clara dos objetivos a serem perseguidos. No mesmo sentido, a construção precisa resultar em um modelo aberto e flexível que comporte mudanças nos cenários de desenvolvimento e valorize a autonomia privada.

(B) A INCLUSÃO DOS SERVIÇOS DE VoD NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

- (159) A inclusão do VoD entre os serviços regulados de comunicação audiovisual recomenda reforma legislativa – a disciplina padece de lacunas importantes e sua efetividade é frequentemente ameaçada por interesses em conflito e pelo questionamento da aplicabilidade das normas. Os conglomerados mais bem posicionados assumem, por vezes, atitudes protelatórias ou flagrantemente contrárias à regulação, o que acaba por exacerbar os riscos à segurança jurídica dos empreendimentos. As referências legais generalistas também abrem brechas à judicialização frequente de assuntos como a prerrogativa de requisição de informações e documentos pela autoridade regulatória, o que tem por resultado dificuldades adicionais na instrução racional dos debates sobre o tema. De sua parte, os direitos dos usuários também carecem de ferramentas mais efetivas e garantias legais mais claras, seja em relação à prestação de informações dos serviços, proteção aos menores, práticas de desinformação, entre outros temas afetados pelo VoD.
- (160) Dessa forma, a primeira hipótese a considerar para pacificar uma visão nacional sobre a regulação do VoD sugere a construção de um estatuto jurídico único, que discipline todos os principais elementos dos serviços de vídeo sob demanda. A saber: esses elementos abrangem as condições, obrigações e assuntos tratados por esta AIR nestes quatro últimos capítulos e a distribuição de responsabilidades aos agentes do Estado no marco regulatório analisado. Esse estatuto parte então da definição dos serviços segundo a reunião de características já analisada e repetida. As variantes do serviço, segundo seus três modelos de negócio principais (SVoD, TVoD e AVoD), também ajudam a organizar a estrutura de obrigações, inclusive as diferenças no tratamento tributário. Desse modo, merecem definição e classificação no marco legal, com o cuidado de permitir adequação e atualização infralegal das fórmulas adotadas, em face de mudanças de padrão tecnológico ou comercial.
- (161) Essa matriz de responsabilidades é complementada pela fixação das atividades essenciais do serviço, que aglutinam as relações negociais mais importantes. O conceito de *atividade*, assim como o de segmento de mercado, tem composto em posição relevante a taxonomia do audiovisual e da análise das relações de competição, construída ao longo da evolução histórica. Essa forma de abordagem percebe o exercício efetivo das atividades como mais importante do que a classificação formal do agente econômico. No Brasil, é um dos principais elementos que organizam o cinema e o serviço de acesso condicionado (Lei 12.485/2011). O tratamento analítico da cadeia de valor do VoD e as cinco atividades de valor reconhecidas podem servir de parâmetro para esse exercício de modelagem do VoD. Para lembrar, as atividades identificadas são: produção, agregação, organização de catálogo, provimento e distribuição.

(162) Ressalte-se que, além da hipótese de lei única para o VoD, outras formas de tratamento da questão são possíveis. Deve ser destacada, especialmente, a priorização do tema tributário e seu enfrentamento em separado, conforme foram especulados pelo Ministério da Cultura e pelo Conselho Superior do Cinema em 2018¹¹⁸. Esse modo de abordagem procura isolar o problema regulatório mais momentoso. No entanto, deixa de ponderar, na própria avaliação do problema, o emaranhado de relações e consequências que compõem aquelas soluções regulatórias específicas. Algumas delas foram levantadas no próprio CSC, como a relação da incidência tributária com obrigações e mecanismos de investimento em produção independente e sua oferta nos catálogos, temas lembrados pelos produtores, além das atuais obrigações de repasse de informações sob prerrogativa de requisição, pela ANCINE, externa à administração tributária, assunto de proposta dos provedores.

(C) EXTRATERRITORIALIDADE E PREPONDERÂNCIA DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

(163) A organização de um marco regulatório nacional (que contenha decisões sobre todos os temas elencados), qualquer que seja sua forma, exige a adequação de todos os agentes provedores do serviço à legislação brasileira. Essa observação, aparentemente tautológica, é necessária em face dos elementos de extraterritorialidade presentes na prestação dos serviços de VoD e envolve necessidade de mudança legislativa para sua plena consecução. A questão refere-se à legislação aplicável ao provimento do serviço nas situações em que a prestação é feita desde o exterior, por empresa com e sem filial brasileira. Na análise do tema, três estatutos precisam ser ponderados: a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB, Decreto-Lei 4.657, de 1942; antiga LICC), o Marco Civil da Internet (Lei 12.965, de 2014) e o Código de Defesa do Consumidor (CDC, Lei 8.078, de 1990).

(164) Com a LINDB, o Brasil abraçou a *doutrina da territorialidade moderada* que, para regular a vigência das leis no espaço, pondera os princípios da territorialidade e da extraterritorialidade. De um lado, a regra geral para bens móveis, como as licenças audiovisuais (art. 8º, caput)¹¹⁹, determina a aplicação da lei territorial para sua qualificação e regulação, mas o §2º do art. 9º estabelece a vigência da lei estrangeira para a prestação de obrigações de provedor que não disponha de filial no Brasil. Ou seja: o usuário brasileiro, lesado por um provedor estrangeiro sem filial no Brasil, pode ajuizar ação aqui por força do art. 12 da LINDB, do art. 21 do CPC e do art. 101 do CDC, mas não pode reivindicar a aplicação da lei brasileira nas questões materiais (normas de defesa do consumidor, por exemplo)¹²⁰. Quando há filial brasileira, o entendimento fixado pelo STJ diz que o contrato deverá ser regido pela legislação brasileira, mesmo que a transação seja feita com pessoa jurídica sediada no exterior. A base dessa visão indica que, se a

¹¹⁸ Ver anexo sobre o processo de debates no Conselho Superior do Cinema.

¹¹⁹ Os artigos citados da LINDB são os seguintes:

“Art. 8º Para qualificar os bens e regular as relações a eles concernentes, aplicar-se-á a lei do país em que estiverem situados.(...)”

Art. 9º Para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem.

§ 1º Destinando-se a obrigação a ser executada no Brasil e dependendo de forma essencial, será esta observada, admitidas as peculiaridades da lei estrangeira quanto aos requisitos extrínsecos do ato.

§ 2º A obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar em que residir o proponente.

¹²⁰ Nesse caso, citação do provedor e execução da sentença terão de ser feitas por carta rogatória, o que pode depender da existência de acordo entre os países.

empresa local se beneficia de marcas construídas globalmente pela publicidade, deve também responder pelas deficiências e danos causados pelos produtos que anuncia.

- (165) O Marco Civil da Internet acrescentou outros termos a esse problema, ao tratar de alguns aspectos do comércio eletrônico. A regra do art. 11¹²¹, fiel à antiga jurisprudência, estabelece que a legislação brasileira deve ser respeitada por qualquer empresa que, mesmo sem filial no Brasil, *ofereça* serviço ao público brasileiro. Essa vinculação, porém, só atinge as questões relativas à *coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, dados pessoais ou de comunicações*. Dessa forma, ao menos na jurisprudência existente neste momento, as relações de compra e venda não são atingidas pelo novo Marco Civil, cabendo aplicação do art. 9º, §2º da LINDB e da legislação do país de origem do serviço nas relações de compra e venda, quando não houver filial no Brasil. Mais do que isso, se a oferta do provedor não se dirigir aos consumidores brasileiros (além de filial, não houver propaganda dirigida, não for feita oferta em português etc.), mesmo em relação aos usos de dados pessoais a aplicabilidade da lei brasileira é questionável por força do disposto no §2º do art. 11 do Marco Civil.
- (166) Neste debate, outro documento jurídico importante a mencionar é o Código de Defesa do Consumidor que, apesar de não tratar da questão diretamente, define os contratos de adesão e invoca a hipossuficiência do consumidor na definição de suas normas materiais e processuais. Praticamente todas as relações negociais no VoD são feitas por adesão, por um clique do usuário que define sua aceitação dos termos oferecidos. Nesse ambiente, fica estranha a relação entre o reconhecimento da vulnerabilidade do usuário, base do CDC, a demandar apoio compensatório da norma, e a constituição das obrigações do provedor na sua sede, com acesso mais difícil ao usuário e sob regras que lhe são estranhas, senão desconhecidas.
- (167) Haja vista a expansão dos contratos eletrônicos e do trânsito internacional de conteúdos e serviços pela internet, é possível que a jurisprudência evolua para ampliar a aplicabilidade da legislação brasileira inclusive às situações em que não há filial brasileira do provedor, nem oferta dirigida especialmente ao público brasileiro. Um marco regulatório do VoD pode incidir sobre o assunto sob duas formas. Primeiro, a norma pode reconhecer a situação especial dos conteúdos audiovisuais e distingui-los com um comando próprio em relação à aplicabilidade da legislação brasileira, estendendo o alcance do preceituado no Marco Civil da Internet. Além disso, um novo estatuto deve reger em que termos regulatórios e tributários as transações comerciais com o exterior podem ser feitas¹²². Adicionalmente, o marco legal pode estabelecer, entre as condições para a prestação dos serviços no Brasil, a exigência de filial ou representação legal do

¹²¹ O caput e o §2º do art. 11 do Marco Civil da Internet são os principais dispositivos a serem destacados:

“Art. 11. Em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e de aplicações de internet em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional, deverão ser obrigatoriamente respeitados a legislação brasileira e os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros.

§ 1º O disposto no caput aplica-se aos dados coletados em território nacional e ao conteúdo das comunicações, desde que pelo menos um dos terminais esteja localizado no Brasil.

§ 2º O disposto no caput aplica-se mesmo que as atividades sejam realizadas por pessoa jurídica sediada no exterior, desde que ofereça serviço ao público brasileiro ou pelo menos uma integrante do mesmo grupo econômico possua estabelecimento no Brasil.

§ 3º Os provedores de conexão e de aplicações de internet deverão prestar, na forma da regulamentação, informações que permitam a verificação quanto ao cumprimento da legislação brasileira referente à coleta, à guarda, ao armazenamento ou ao tratamento de dados, bem como quanto ao respeito à privacidade e ao sigilo de comunicações.

§ 4º Decreto regulamentará o procedimento para apuração de infrações ao disposto neste artigo”.

¹²² Isso exige o envolvimento, no debate, do Sistema de Pagamentos Brasileiro, regido pelo Banco Central.

provedor no país (ao menos para algumas categorias de provedores) ou utilizar a política tributária para compensar eventuais desigualdades regulatórias.

(D) O PROVIMENTO POR AGENTES DE OUTRAS ATIVIDADES AUDIOVISUAIS

- (168) A análise das condições de integração vertical nos serviços de VoD é o exercício em que mais claramente os segmentos do mercado audiovisual se intercomunicam. A referência inicial a avaliar é o modelo vigente na regulação da televisão de acesso condicionado. Como já foi referido, a Lei 12.485/2011 estabeleceu alguns limites à propriedade cruzada entre as empresas do setor. Ao mesmo tempo em que abriu o provimento de TV por assinatura às companhias telefônicas, possibilidade não permitida na legislação anterior, determinou restrições à atuação das operadoras de telecom nas atividades de produção de conteúdos e programação de canais, inclusive de TV aberta. As restrições atingem também a contratação de talentos, o licenciamento de direitos sobre obras de autores nacionais e sobre eventos de interesse nacional, categoria em que podem ser incluídos alguns espetáculos esportivos, debates eleitorais e outros programas artísticos, políticos e religiosos de repercussão geral¹²³.
- (169) A motivação para esse tipo de restrição (a rigor, a Lei não a criou, mas abrandou) vem da proposição de se segregar a exploração das redes de infraestrutura, classificadas como monopólios naturais em que as condições de competição são muito limitadas, da prestação de alguns serviços que as utilizam, que exigem ambiente de intensa concorrência para maior eficiência e qualidade. Essa linha de pensamento considera que programadoras coligadas, controladas ou controladoras de empresas de infraestrutura,

¹²³ Os artigos 5º e 6º da Lei 12.485 disciplinam a questão:

“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.

§ 2º É facultado às concessionárias e permissionárias de radiodifusão sonora e de sons e imagens e a produtoras e programadoras com sede no Brasil, diretamente ou por meio de empresa sobre a qual detenham controle direto, indireto ou sob controle comum, prestar serviços de telecomunicações exclusivamente para concessionárias e permissionárias dos serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens ou transportar conteúdo audiovisual das produtoras ou programadoras com sede no Brasil para entrega às distribuidoras, desde que no âmbito da própria rede.

§ 3º É facultado às empresas prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo, diretamente ou por meio de empresa sobre a qual detenham controle direto, indireto ou sob controle comum, controlar produtoras e programadoras com sede no Brasil que exerçam atividades exclusivamente destinadas à comercialização de produtos e serviços para o mercado internacional.

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.”

independentemente da inovação e qualidade de sua programação, tendem a obter condições mais favoráveis do uso da rede, desequilibrando a competição.

- (170) O contraste entre as dificuldades fiscais dos Estados e a grande disponibilidade de capital no mercado internacional tende a gerar novas pressões sobre esse tipo de desenho regulatório. No mesmo sentido, a despeito de novas ondas de reposição tecnológica, como o desenvolvimento da quinta geração da comunicação móvel pessoal, avolumam-se as dificuldades para o crescimento das receitas da infraestrutura, ocasionando movimentos que podem desembocar em processos de fusões e aquisições dirigidas a provedores, programadoras e produtoras de conteúdos. Não é possível desconsiderar os riscos para a dinâmica econômica e a qualidade dos serviços audiovisuais que poderiam resultar de um processo generalizado de verticalização, dado que a integração vertical pode afetar a isonomia concorrencial por vendas casadas e ações discriminatórias na oferta dos concorrentes, além de retirar investimentos dos conteúdos e catálogos a serem ofertados. Esses fatores reforçam a importância do princípio de neutralidade de rede e sugerem a adoção de medidas regulatórias complementares de forma a evitar tais possíveis efeitos negativos em caso de constituição de um cenário favorável à verticalização.
- (171) Considere-se, ainda, que telefônicas e distribuidoras de TV com atuação no Brasil têm mantido no VoD posição que respeita os limites propostos pelo atual marco regulatório da TV por assinatura. Até este momento, sua atuação no provimento de vídeo sob demanda circunscreve-se ao “empacotamento” de serviços ofertado por suas programadoras e alguns provedores. Mantêm em alguns casos relações comerciais e financeiras com o usuário relativas às transações efetuadas, mas, segundo as informações disponíveis, não produzem nem licenciam conteúdos ou organizam os catálogos oferecidos.
- (172) Ainda que os riscos mencionados e os bons resultados alcançados em relação à inserção da produção brasileira e diversificação do conteúdo em geral na TV por assinatura favoreçam a hipótese de renovação daquele modelo no marco regulatório do VoD, é importante que as idiossincrasias do serviço sejam bem observadas. Na TV por assinatura, o provimento é exercido geralmente por empacotadoras-distribuidoras, enquanto produção e programação são atividades organicamente isoladas dessas funções. O provedor de SVoD, ao contrário, centraliza várias atividades, desde a participação direta na produção e a organização dos catálogos até o provimento, com pouca relação com manipulação das redes. Nesse formato, portanto, restrição às companhias de infraestrutura semelhante à definida nos artigos 5º e 6º da Lei 12.485/2011 atingiria também parte substancial do provimento. Ou, lido de outra forma: a distribuidora poderia também atuar no provimento integral do serviço, desde que os catálogos ofertados fossem independentes. Em sentido contrário, a organização de catálogos de VoD transacional sob regime de *revenue share* não implica controle sobre os conteúdos, nem relação de favorecimento nas políticas de proeminência decorrente desse controle. Dessa forma, a exploração desse serviço pelas distribuidoras pode ser avaliada como adequada e não permite reconhecer riscos de venda casada ou de discriminação de outros provedores. O sentido dos interesses comerciais da distribuidora, em princípio, poderia atuar para ampliar – e não restringir – a oferta de conteúdos e catálogos.

(E) A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS E AS AUTORIDADES REGULATÓRIAS

(173) A descrição dos desafios da extraterritorialidade aponta para a conveniência de se induzir o provimento de VoD por empresas localizadas no Brasil, independentemente da origem do capital ou de seu controle. O tamanho e sofisticação do mercado brasileiro autorizam e recomendam medidas nesse sentido. Essa indução pode envolver desde tratamento tributário diferenciado, regulação dos meios de pagamento e restrições legais ao comércio até a *exigência* de filiais brasileiras para determinados tipos de provedores. O importante, nesse caso, é focalizar a *dimensão econômica dos serviços* sob exigência de internalização, evitando qualquer viés de controle sobre os conteúdos.

(174) O registro dos provedores é condição especialmente relevante para o exercício das atividades. Por meio dele, o agente econômico inscreve-se no mercado de comunicação audiovisual no Brasil, define seu regular relacionamento com os demais agentes econômicos e o inicia o acompanhamento da sua organização societária, atividades, obrigações e resultados pela autoridade regulatória. Atualmente, apesar das amplas prerrogativas legais da ANCINE em matéria de registro, não há um tratamento específico do VoD nas normas e procedimentos fixados no regulamento exigido pela Lei.

“Art. 22. É obrigatório o registro das empresas de produção, distribuição, exibição de obras cinematográficas e videofonográficas nacionais ou estrangeiras na ANCINE, conforme disposto em regulamento. (...)” MP 2.228-1, de 2001.

Nesse dispositivo, a classificação das atividades obrigadas ao registro de agente econômico – produção, distribuição, exibição – resume a cadeia de exploração de qualquer dos segmentos do mercado audiovisual que, por não serem mencionados, não restringem o alcance da obrigação senão por opção do regulamento.

(175) Portanto, essa é uma mudança normativa que prescinde de novo comando legal e pode ser implementada imediatamente pela ANCINE. De fato, seus termos podem ser reorganizados de forma importante por uma nova Lei. Pode ser relevante, em especial para a formulação de políticas de financiamento, por exemplo, a classificação dos provedores segundo seu controle nacional ou estrangeiro ou suas relações societárias ou vínculos comerciais, à semelhança do que ocorre nos mercados de cinema e televisão. A diferenciação do modelo de negócios (TVoD, SVoD, AVoD) é outro crivo interessante nessa inscrição do agente econômico. Cabe também alterações nas regras dirigidas às programadoras de televisão, considerada a necessidade de circunscrição dos serviços acessórios de *catch-up TV* em relação ao VoD.

(176) Pela disciplina do registro, apresenta-se a questão da distribuição de competências entre as autoridades regulatórias nos serviços de vídeo sob demanda. Sobre esse assunto, mais uma vez deve-se recomendar a leitura preliminar das primeiras seções do capítulo IV desta AIR, pela descrição da lógica sistêmica do tratamento da comunicação audiovisual no direito brasileiro e seus reflexos nos órgãos públicos a que se atribuem responsabilidades. Em resumo, sob a orientação da Constituição, a comunicação social eletrônica é distinguida por status e atenção especial no Brasil, definidos por princípios programáticos que discorrem, entre outras diretrizes, sobre sua finalidade educacional, cultural e informativa e sua função no mercado profissional interno. A legislação ordinária tem observado coerência com as normas constitucionais e, ademais de produzir instrumentos regulatórios e executivos para a consecução daqueles programas, preocupou-se com a estruturação de órgãos *especializados* nesse mercado audiovisual.

(177) Sob essa construção jurídica, a ANCINE foi criada como agente executivo e autoridade regulatória do mercado de conteúdos audiovisuais. Essa ideia de mercado audiovisual

obedece a definição que abre esta AIR, de modo que o *campo* de atuação da Agência só é delimitado pelas atividades reguladas por outros órgãos de Estado, como a ANATEL no campo das comunicações eletrônicas.¹²⁴ A intersecção das competências das duas agências foi objeto de tratamento exemplar do marco regulatório da TV por assinatura: enquanto o acompanhamento das redes de distribuição é atribuição da ANATEL, as atividades relacionadas com a formação e fluxo da propriedade intelectual, da produção ao empacotamento de canais, cabe à ANCINE. Para o VoD, o mesmo desenho permanece válido e merece ser reproduzido por marco legal. De fato, posições contrárias a essa construção não encontram no Estado brasileiro alternativas satisfatórias. No sentido oposto, os efeitos positivos da escolha desse lócus para o planejamento de ações executivas e regulatórias dos mercados de cinema e TV, conquistados em pouco mais de uma década, recomendam ampliação e aperfeiçoamento das capacidades, indicadores e ferramentas de acompanhamento sediados na ANCINE.

(F) PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES E SISTEMAS DE ACOMPANHAMENTO

(178) *Gestão da informação* é a primeira e mais fundamental disciplina da regulação. Essa máxima dá a dimensão dos prejuízos causados pela deficiência de dados e inteligência no acompanhamento dos serviços regulados. É a informação que organiza a própria possibilidade da ação regulatória.¹²⁵ A resistência dos provedores mais bem posicionados em prestar informações simples sobre o desenvolvimento de suas atividades já foi exposta e reiterada neste trabalho. A insistência e importância dadas ao assunto por alguns deles dizem que a assimetria de informações, tanto com relação à autoridade pública como a outros agentes do mercado audiovisual, é parte essencial da sua estratégia comercial. Esse tipo de posicionamento precisa ser corrigido, não é aceitável em regimes de livre mercado, pois define posição afrontosa à competição livre e isonômica. Ademais, muitas informações colhidas pelos agentes públicos servem à administração tributária, o que torna ainda mais grave o tratamento dado ao tema.

(179) Além dos prejuízos concorrenciais, destaque-se que a legislação trata algumas dessas práticas como *embaraço à fiscalização*. Opor resistência pela recusa injustificada de prestação de informações ou entrega de documentos necessários à aferição do cumprimento de obrigações também é conduta sancionada fartamente pela jurisprudência. No audiovisual, esse instituto mereceu anotação no parágrafo único do art. 58 da MP 2.228-1, de 2001, para indicar a penalidade cabível em algumas dessas situações, sem, no entanto, esgotá-las:

“Art. 58. (...)

Parágrafo único. Constitui embaraço à fiscalização, sujeitando o infrator à pena prevista no caput do art. 60:

I - imposição de obstáculos ao livre acesso dos agentes da Ancine às entidades fiscalizadas;
e

¹²⁴ Essa observação explica porque as atividades relativas à infraestrutura do cinema (salas de exibição) são reguladas pela ANCINE. O corte entre as competências das duas agências não diz respeito à contraposição infraestrutura vs. conteúdos, mas a dois setores econômicos – comunicação eletrônica e comunicação audiovisual – que, apesar dos pontos de intersecção, mantêm especificidades flagrantes e demandas ao Estado muito diferentes.

¹²⁵ Apesar das percepções puramente processualistas, a exigência de AIRs, como esta, para a definição de medidas de regulação tem esse sentido de coleta de dados e planejamento que inspiram qualidade e permanência nas ações regulatórias.

II - o não atendimento da requisição de arquivos ou documentos comprobatórios do cumprimento das cotas legais de exibição e das obrigações tributárias relativas ao recolhimento da Condecine.”

- (180) Como visto, sob a norma atual há previsão de obrigações de entrega de dados e documentos pelos provedores à ANCINE em três campos principais. O primeiro é a já mencionada exigência de registro. A segunda decorre das atribuições da ANCINE relativas à administração da CONDECINE. A terceira refere-se às responsabilidades da Agência na gestão do *Sistema de Informações e Monitoramento da Indústria Cinematográfica e Videofonográfica*, Capítulo V da MP 2.228-1, destacadamente aquela estabelecida pelo art. 18¹²⁶. Conforme já foi analisado, ao prever a entrega de relatórios de oferta e consumo pelos agentes econômicos de vários segmentos, esse último mecanismo permite tanto a visualização e mensuração dos catálogos em seus variados aspectos, quanto das informações sobre receitas, publicidade, assinaturas e transações efetuadas pelos provedores.
- (181) Em todos esses três casos, as competências da ANCINE estão estabelecidas claramente na legislação atual. No marco legal do VoD, o assunto pode ser tratado para incluir expressamente o segmento e parâmetros de tratamento e sigilo dos dados coletados. Mas, em relação à eficácia do art. 18 da MP 2.228-1, cabe destacar como recomendável que o regulamento pedido pela Lei seja imediatamente incluído na agenda regulatória da ANCINE, e a norma seja produzida. Também é recomendável que tanto ANCINE quanto a Receita Federal revisem seus procedimentos em relação aos tributos que lhes competem administrar, especificamente a CONDECINE-título e remessa, a fim de organizar dados sobre os lançamentos e as obrigações tributárias desse segmento. O corte dos segmentos, analisado no primeiro capítulo, e as análises propostas para a *catch-up TV* e o Free VoD, tendem a interferir nessa abordagem.

¹²⁶ “Art. 18. As empresas distribuidoras, as programadoras de obras audiovisuais para o segmento de mercado de serviços de comunicação eletrônica de massas por assinatura, as programadoras de obras audiovisuais para outros mercados, conforme assinalado na alínea e do Anexo I desta Medida Provisória, assim como as locadoras de vídeo doméstico e as empresas de exibição, devem fornecer relatórios periódicos sobre a oferta e o consumo de obras audiovisuais e as receitas auferidas pela exploração delas no período, conforme normas expedidas pela Ancine.”

CAPÍTULO VI – O TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DO VOD

(182) Em sentido estrito, dois tipos de tributos incidentes sobre as operações e o consumo de VoD devem ser mencionados: o ISS e a CONDECINE¹²⁷. A norma constitucional que institui o ISS (imposto sobre serviços de qualquer natureza), art. 156, III, estabelece sobre ele competência municipal e distingue seus fatos geradores dos serviços tributados pelo ICMS (imposto sobre circulação de mercadorias e serviços de transporte e de comunicação, art. 155, II)¹²⁸, de competência estadual, mas exige Lei Complementar para a definição das alíquotas, isenções e incentivos¹²⁹. Parte dos serviços de vídeo sob demanda foi incluída, em dezembro de 2016 (LC 157), na lista de serviços sujeitos ao ISS, da seguinte forma:

“Lista de serviços anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003.

1 – Serviços de informática e congêneres. (...)

1.03 - Processamento, armazenamento ou hospedagem de dados, textos, imagens, vídeos, páginas eletrônicas, aplicativos e sistemas de informação, entre outros formatos, e congêneres. (...)

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).”

(183) São relevantes duas observações sobre essa decisão legislativa. Primeira: o legislador decidiu não considerar as relações de competição existentes entre os serviços de VoD por assinatura (SVoD) e de TV por assinatura. Na prática regulamentar dos dois impostos, isso envolve diferenças tributárias significativas em favor dos serviços de VoD. Segunda: a expressão *sem cessão definitiva*, embora possa focalizar originalmente a exclusão da venda de vídeo doméstico (neste caso, com possível desigualdade tributária com o concorrente VoD transacional, TVoD), também distingue os serviços de VoD pelo modo de transmissão, se *streaming* (transmissão contínua ou fluxo de mídia) ou *download* (descarga). Essas questões podem eventualmente gerar disputas com base no preceituado pelo inciso II do art. 150 da CRFB¹³⁰.

¹²⁷ Nas operações no mercado interno, também merece menção a incidência sobre as receitas de VoD da COFINS e da Contribuição para o PIS. No modelo não cumulativo seguido pelas empresas tributadas pelo lucro real, as alíquotas somadas representam 9,25% do faturamento, a que devem ser subtraídas as compensações permitidas pela legislação (em geral, a tributação relativa aos pagamentos feitos a pessoas jurídicas que também sejam sujeitos passivos da obrigação tributária). Apesar da ausência de informações mais detalhadas, é provável que, deduzidas as compensações, a alíquota real fique próxima de 4%, semelhante a outros serviços audiovisuais.

¹²⁸ As normas constitucionais sobre ISS são as seguintes:

“Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre: (...)

III - serviços de qualquer natureza, não compreendidos no art. 155, II, definidos em lei complementar. (...)

§ 3º Em relação ao imposto previsto no inciso III do *caput* deste artigo, cabe à lei complementar:

I - fixar as suas alíquotas máximas e mínimas;

II - excluir da sua incidência exportações de serviços para o exterior.

III - regular a forma e as condições como isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.”

De sua parte, o ICMS é instituído desta forma:

“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: (...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior; (...).”

¹²⁹ A distinção doutrinária entre os fatos geradores correspondentes aos dois tributos exige a preponderância do *interesse municipal* do serviço para a imposição do ISS em detrimento do ICMS. No entanto, as dificuldades de se determinar o local preponderante em algumas operações, como as de comunicação, e as alíquotas em regra menores do ISS têm levado à pressão dos agentes econômicos para a inclusão de múltiplos serviços na lista estabelecida pela Lei Complementar 116, como foi o caso do VoD citado acima.

¹³⁰ O preceito constitucional mencionado é o seguinte:

“Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)

- (184) Mais importante: com essa situação tributária inicial, o debate sobre a CONDECINE, que constitui uma das principais pautas do marco regulatório do VoD, parte de um tratamento particularmente favorável aos provedores, tanto em relação aos segmentos concorrentes, quanto na comparação com outros países. Internamente, enquanto o ICMS incidente sobre os serviços de TV por assinatura observa alíquotas de 10% a 15%¹³¹, a inclusão dos serviços de VoD por *streaming* na lista do ISS garantiu alíquotas limitadas ao intervalo de 2% a 5%. Na comparação internacional, sem considerar outros tributos especiais, os países europeus recolhem *Imposto sobre Valor Agregado* (IVA, ou VAT na sigla em inglês) sob alíquotas entre 17% (Luxemburgo) e 27% (Hungria), com média de 21% para os 28 países. Na América do Sul, as alíquotas do IVA variam de 21% na Argentina, 19% na Colômbia, 22% no Uruguai. O Chile também debate a imposição de IVA de 19%. Em contraste com esse tratamento, no Brasil, os tributos incidentes similares ao IVA são o ISS (2% a 5%), a COFINS e a Contribuição para o PIS (as duas somam em torno de 4% reais, após as compensações). Embora uma comparação mais precisa de toda a tributação que afeta o preço dos serviços de VoD exija uma verificação extensa das condições de cada país (ver item 185 e notas de rodapé relacionadas), os dados analisados permitem estimar, *em relação aos tributos sobre o consumo*, que a tributação no Brasil representa entre um terço e metade da dos demais países citados.
- (185) Complexificando um pouco mais a matéria temos as dificuldades surgidas para a tributação de empresas em decorrência da digitalização da economia. Há um consenso internacional de que o sistema tributário atual é ineficaz na era digital, dando margem para que empresas transnacionais – em particular aquelas que prestam serviços digitais – sejam estruturadas para pagar grande parte de seus impostos em jurisdições de baixa tributação^{132;133}, qualquer que seja o lugar onde suas receitas são efetivamente auferidas¹³⁴. Esta deficiência levou a discussões multilaterais para o estabelecimento de uma solução consensual até 2020¹³⁵, porém o problema é considerado suficientemente grave para que alguns países, julgando demasiado lento o progresso dessas discussões, tenham decidido tomar medidas unilaterais no curto prazo visando o estabelecimento

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; (...)"

¹³¹ Segundo o Convênio ICMS 78/15 do CONFAZ, as alíquotas de ICMS sobre os serviços de TV por assinatura são de 10% nos Estados do Ceará, Pará, Paraná, Rio de Janeiro, São Paulo e Sergipe; 12,5% em Santa Catarina; e 15% no Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraíba, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Sul, Rio Grande do Norte, Rondônia, Roraima, Tocantins e Distrito Federal.

¹³² LAGARDE, C. Opening remarks on corporate taxation in the global economy. Washington: Peterson Institute for International Economics, 2019. Disponível em: <<https://www.imf.org/en/News/Articles/2019/03/25/sp032519-md-piie-opening-remarks-on-international-corporate-taxation>>.

¹³³ OECD. Tax and Digitalisation. OECD Going Digital Policy Note. Paris: OECD, 2019. Disponível em: <www.oecd.org/going-digital/tax-and-digitalisation.pdf>.

¹³⁴ Sob a legislação tributária da maioria dos países, assim como no âmbito dos diversos acordos tributários bilaterais vigentes, um país, por via de regra, só pode taxar o lucro de empresas estrangeiras se as mesmas tiverem presença física suficiente naquele país para criar um vínculo tributário (também chamado de "*nexo tributário*"). Apesar da determinação desta presença física ser relativamente simples antes do advento da economia digital, hoje uma empresa que oferece seus produtos ou serviços através da internet pode obter receita expressiva em determinado mercado nacional sem que tenha "*nexo tributário*" suficiente que lhe obrigue a pagar impostos naquele país. Para uma discussão a respeito do assunto ver: UNITED NATIONS, Department of Economic and Social Affairs. ECOSOC special meeting on international cooperation in tax matters, Session 1: Taxation and the digitalization of the economy. Nova Iorque: ECOSOC special Meeting on "International Cooperation in Tax Matters", 2019. Disponível em: <https://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2019/04/2019-ECOSOC-Tax-meeting_Taxation-and-digitalization-of-the-Economy_Issue-note.pdf>.

¹³⁵ OECD. International community agrees on a road map for resolving the tax challenges arising from digitalisation of the economy. OECD, 31/05/2019. Disponível em: <<https://www.oecd.org/tax/beps/international-community-agrees-on-a-road-map-for-resolving-the-tax-challenges-arising-from-digitalisation-of-the-economy.htm>>.

de um imposto percentual sobre as receitas obtidas em seus territórios com serviços digitais¹³⁶. Diante destes fatos, vai sem dizer que variáveis como o nexu tributário de uma empresa digital¹³⁷, ou a adoção unilateral de imposto digital por alguns países¹³⁸, torna a tarefa de uma análise comparativa do tratamento tributário ao redor do mundo de um serviço exclusivamente digital como o VoD ainda mais complicada e, no frigor dos ovos, dependente de uma avaliação caso a caso.

(A) DESCRIÇÃO DO MODELO TRIBUTÁRIO DA CONDECINE E IDENTIFICAÇÃO DO PROBLEMA

(186) A CONDECINE é uma contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE) incidente sobre operações variadas do mercado audiovisual e destinada a prover recursos para o seu desenvolvimento. Esses recursos arrecadados têm como destinação legal o Fundo Setorial do Audiovisual – FSA¹³⁹. Por essa organização e propósito, diz-se que essa contribuição e o financiamento dos projetos de desenvolvimento que ela sustenta têm origem na própria atividade audiovisual. A rigor, conforme é tratado adiante, todos os segmentos desse mercado são alcançados por essa CIDE, inclusive o VoD.

¹³⁶ No início de 2019 entrou em vigência na Itália uma lei introduzindo imposto de 3% sobre as receitas obtidas em território italiano com determinados serviços digitais, válido para empresas com receitas maiores que €750 milhões no mundo e €5.5 milhões na Itália (ver: Italy introduces new digital services tax. 14/01/2019. Disponível em: <<https://www.ey.com/gl/en/services/tax/international-tax/alert--italy-introduces-new-digital-services-tax>>). Em direção semelhante, o parlamento francês aprovou, em julho de 2019 um imposto digital de 3% sobre as receitas obtidas em território francês por empresas digitais com receitas maiores que €750 milhões no mundo e €25 milhões na França (Ver: Le Parlement adopte définitivement la « taxe GAFA », contestée par les Etats-Unis. Paris: Le Monde, 11/07/2019. Disponível em: <https://www.lemonde.fr/economie/article/2019/07/11/le-parlement-francais-adopte-definitivement-la-taxe-gafa-contestee-par-les-etats-unis_5488135_3234.html>). Outros países europeus, como Reino Unido e Espanha, têm planos de seguir pela mesma linha no curto prazo.

¹³⁷ Ver nota de rodapé 132.

¹³⁸ É relevante para a análise em questão mencionar que, a princípio, o foco do imposto digital nos dois países em que ele já foi efetivamente aprovado é a taxação das receitas obtidas com venda de publicidade online e dados, de maneira que empresas digitais cujo foco é a venda de serviços de streaming de mídia (e.g., Netflix, Spotify etc.) não serão significativamente afetadas no primeiro momento (ver: HAMZA, A., MITCHELL, R. French digital tax rewrite spells good news for Netflix, Spotify. Bloomberg Tax, 22/05/2019. Disponível em: <<https://news.bloombergtax.com/daily-tax-report-international/french-digital-tax-rewrite-spells-good-news-for-netflix-spotify>>). No entanto, é evidente que o estabelecimento da cobrança de imposto sobre as receitas obtidas com determinados tipos de serviços digitais, independente do nexu tributário do seu fornecedor com o país no qual são auferidas estas receitas, é razão para deixar em alerta os provedores de serviços de VoD, ainda mais tendo em conta que a proposta original da União Europeia para a criação de um imposto comum para atividade digitais, a qual serviu como base para os projetos de imposto digital aprovados até o momento, *incluía serviços de streaming dentre as fontes de taxação* (ver: Fair Taxation of the Digital Economy. European Commission, 2018. Disponível em: <https://ec.europa.eu/taxation_customs/business/company-tax/fair-taxation-digital-economy_en#heading_1>). De toda a análise supra, pode-se depreender que, independente da abrangência inicial do imposto digital recém estabelecido, a conjuntura é propícia não só a sua disseminação por outros países da comunidade internacional, como também à própria ampliação de seu escopo, tendendo no futuro a abranger uma gama cada vez maior de serviços digitais.

¹³⁹ Os recursos da CONDECINE também estão submetidos às regras da Desvinculação das Receitas da União (DRU), instituída pelo art. 76 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, que autorizam a destinação de 30% dos recursos arrecadados para outras finalidades.

“Art. 76. São desvinculados de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2023, 30% (trinta por cento) da arrecadação da União relativa às contribuições sociais, sem prejuízo do pagamento das despesas do Regime Geral da Previdência Social, às *contribuições de intervenção no domínio econômico* e às taxas, já instituídas ou que vierem a ser criadas até a referida data. (...)”

Além disso, o superávit financeiro do FSA pode eventualmente ser utilizado pela Fazenda para a cobertura da dívida pública segundo tem sido permitido pelas LDOs.

- (187) As CIDEs são tributos de natureza extrafiscal; ou seja, sua finalidade não é apenas arrecadar, mas intervir na economia de modo a impedir ou desestimular práticas ou dinâmicas prejudiciais, ou incentivar atividades e desenvolvimento. A competência constitucional de instituir CIDEs é exclusiva da União, segundo dispõe o art. 149 da CRFB:

“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.”

- (188) Apesar da nomenclatura e finalidade comuns, a CONDECINE distingue-se em três tributos diferentes se considerados fatos geradores, bases de cálculo e sujeitos passivos da obrigação tributária¹⁴⁰. Até mesmo em relação ao agente público responsável pela administração do tributo, a atribuição é dividida¹⁴¹. Conforme o jargão comum, a CONDECINE-tele (art. 32, II) possui incidência mais simples, única para cada período anual, com alíquota específica representada por valor monetário relativo a cada equipamento do serviço tributado (telefone celular, antena, estação etc.). A CONDECINE-remessa (art. 32, § único) é a única com alíquota *ad valorem*, correspondente a 11% do valor de cada operação de pagamento ou remessa de rendimentos ao exterior. A CONDECINE-título (art. 32, I e III), por sua vez, é a de estrutura mais complexa, tem incidência anual (inciso III) ou quinquenal (inciso I), distingue tipos de obras, incide sobre cada segmento de mercado e prevê alíquotas específicas (valores fixos) para cada um desses casos.
- (189) Nas duas primeiras situações (CONDECINE-tele e remessa), a obrigação tributária não distingue segmentos do mercado audiovisual. A incidência do tributo ou é posterior à exploração comercial em si (caso da remessa), afetando rendimentos auferidos indistintamente ao modelo de negócios audiovisuais; ou, anteriormente à circulação dos conteúdos, atinge atividades utilizadas para o provimento de serviços audiovisuais genéricos, compondo os insumos de sua prestação independentemente do segmento a que se refere.
- (190) Neste último caso (CONDECINE-tele), a obrigação tributária afeta a infraestrutura que, efetiva ou potencialmente, permite a prestação de serviços audiovisuais, destacadamente a rede de acesso à internet. A distribuição de conteúdos pela internet apresenta aderência evidentemente maior aos negócios de VoD. Isso acontece inclusive pela exigência de interatividade para a fruição não linear, funcionalidade provida pela rede. No entanto,

¹⁴⁰ Os fatos geradores da CONDECINE estão descritos na MP 2.228-1:

“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;

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.”

¹⁴¹ Segundo disposto no art. 38 da MP 2.228-1, a administração da Condecine-título e da Condecine-tele (“inclusive as atividades de arrecadação, tributação e fiscalização”) compete à ANCINE. No caso da segunda, porém, a norma destaca competência compartilhada com a ANATEL nas atividades de regulamentação e fiscalização. De sua parte, a Condecine-remessa é administrada pela Secretaria da Receita Federal.

repita-se, esses ambientes tecnológicos não distinguem o VoD dos demais segmentos. Os serviços de televisão aberta e por assinatura há muito utilizam-se da internet para a entrega de conteúdos, inclusive para fruição linear, não apenas *catch-up TV*. No caso do cinema, a distribuição satelital, hoje quase universal, enquadra-se na mesma lógica. Todas essas atividades estão no campo de incidência da CONDECINE-teles.

- (191) Em relação à CONDECINE-remessa, o texto legal faz incidir o tributo sobre as rendas remetidas ao exterior provenientes da exploração de *obras cinematográficas e videofonográficas*¹⁴² no Brasil. Trata-se de uma contrapartida dos agentes econômicos estrangeiros aos brasileiros pela faculdade de explorar o mercado interno.¹⁴³ A despeito da taxonomia utilizada, a norma não restringe essa exploração a qualquer segmento de mercado em particular. Isso atinge mesmo obras cinematográficas, as que mais claramente vinculam-se a um segmento de destinação inicial, porque são produtos de comércio comum em televisão, vídeo doméstico ou VoD. Portanto, a exploração de qualquer obra audiovisual em qualquer segmento, VoD inclusive, implica incidência de CONDECINE-remessa.
- (192) A CONDECINE-título possui outra natureza. A opção do legislador, em 2001, foi por segmentar a incidência do tributo em paralelo à segmentação do mercado audiovisual, nos seguintes termos aqui novamente transcritos:

“Art. 33. A Condecine será devida para cada segmento de mercado, por:

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; (...)”¹⁴⁴

¹⁴² A MP 2.228-1, de 2001, traz as seguintes definições no seu art. 1º:

“II - obra cinematográfica: obra audiovisual cuja matriz original de captação é uma película com emulsão fotossensível ou matriz de captação digital, cuja destinação e exibição seja prioritariamente e inicialmente o mercado de salas de exibição;

III - obra videofonográfica: obra audiovisual cuja matriz original de captação é um meio magnético com capacidade de armazenamento de informações que se traduzem em imagens em movimento, com ou sem som;”

A MP, no art. 7º, também estabelece competência da ANCINE para

“XVII - atualizar, em consonância com a evolução tecnológica, as definições referidas no art. 1º desta Medida Provisória.”

Desde a edição da norma, o fenômeno que se chamou convergência digital trouxe uma ampla padronização tecnológica da produção audiovisual. Com isso, as menções legais às tecnologias de captação de imagens e sons com a distinção entre película fotossensível, captação digital e meio magnético perderam o sentido e devem ser consideradas a partir desse poder normativo da Agência e da digitalização como padrão tecnológico. No ambiente atual, a distinção possível entre obra cinematográfica e videofonográfica, nos termos legais, diz respeito apenas a sua destinação prioritária e inicial. Ou seja: cinematográficas são as obras destinadas inicial ou prioritariamente ao cinema; videofonográficas são todas as demais.

¹⁴³ Esse tipo de taxação sob o ingresso no mercado nacional é comum a quase todas as atividades econômicas. Mas, no caso do audiovisual, tem um significado particular decorrente da não rivalidade do consumo dos conteúdos e seus custos marginais desprezíveis. De fato, não é raro que as produções internacionais amortizem seus custos de produção nos mercados de seus países, de modo que a comercialização dessas obras no Brasil é feita sob condições concorrenciais mais favoráveis frente aos conteúdos locais. A CONDECINE é uma das formas de compensação dirigida a reduzir esse desequilíbrio concorrencial.

¹⁴⁴ Apesar da redação, o caput do art. 32 da MP 2.228-1 não atinge a CONDECINE-remessa devido à irrazoabilidade de sua aplicação a esse tributo. É semelhante para a CONDECINE-teles, em que apenas o inciso III do artigo é aplicável.

- (193) Esta forma de segmentação apresenta algumas características que merecem menção. Primeiro, distinguem-se os quatro principais segmentos existentes à época da edição da norma (alíneas *a* a *d*) com a reunião de todos os demais em um item genérico (alínea *e*: *outros mercados*). Em segundo lugar, para os serviços de televisão, a classificação do art. 33 procura preservar certa simetria com a legislação de telecomunicações e incorpora parcialmente sua nomenclatura, ainda muito orientada pelos critérios tecnológicos exigidos por outorgas e autorizações. Isso gera situações pouco adequadas, como a utilização do conceito de radiodifusão, serviço de que faz parte o rádio, para designar um segmento do mercado audiovisual. Essa sobrevalorização da tecnologia não chega a contradizer as observações feitas sobre a segmentação do audiovisual, uma vez que radiodifusão nesse caso tem sido identificada com TV aberta, sem atenção particular à tecnologia de transmissão.¹⁴⁵ Da mesma forma, a despeito da generalidade da fórmula, comunicação eletrônica de massa por assinatura trata do segmento de TV por assinatura, sem se cogitar de sua extensão ao VoD.¹⁴⁶
- (194) Os serviços de vídeo sob demanda constituem segmento abrangido pela alínea *e* (“outros mercados, conforme anexo”), que esgota a fórmula do art. 33, I. O tratamento da questão no anexo mencionado¹⁴⁷ apenas repete a expressão e classifica as obras por sua duração, formato e objetivo comercial, sem outras distinções internas aos mercados ou segmentos. A Instrução Normativa 105 da ANCINE (art. 21, §2º) avança um passo e descreve *Outros Mercados* como o conjunto de três segmentos: *i) vídeo por demanda, ii) audiovisual em transporte coletivo e iii) audiovisual em circuito restrito.*

¹⁴⁵ A evolução dos serviços de televisão, a partir da operação de canais lineares baseados exclusivamente na internet, deve alterar essa situação, exigindo atualização dos termos utilizados.

¹⁴⁶ O art. 21, §1º, da IN ANCINE 105, que trata da incidência de CONDECINE-título, estabelece mais claramente essa relação:

“Art. 21 (...) §1º Os segmentos de mercado audiovisual são os seguintes:

I - Salas de Exibição;

II - Radiodifusão de Sons e Imagens (**TV aberta**);

III - Comunicação Eletrônica de Massa por Assinatura (**TV Paga**);

IV - Vídeo Doméstico; e

V - Outros Mercados.”

¹⁴⁷ Os valores corrigidos estão discriminados na Portaria Interministerial Nº835, de 13 de outubro de 2015:

“ANEXO I – Art. 33, inciso I: (...)

e) OUTROS MERCADOS (exceto obra publicitária)

- Obra cinematográfica ou videofonográfica de até 15 minutos	R\$ 729,12
- Obra cinematográfica ou videofonográfica de duração superior a 15 minutos e até 50 minutos	R\$ 1.701,29
- Obra cinematográfica ou videofonográfica de duração superior a 50 minutos	R\$ 7.291,25
- Obra cinematográfica ou videofonográfica seriada (por capítulo ou episódio)	R\$ 1.822,81

(...)

Art. 33, inciso II:

a) OBRA CINEMATOGRAFICA OU VIDEOFONOGRÁFICA PUBLICITÁRIA BRASILEIRA FILMADA NO EXTERIOR

PARA EXIBIÇÃO EM CADA SEGMENTO DE MERCADO (...)

- obra cinematográfica ou videofonográfica publicitária brasileira filmada no exterior para outros segmentos de mercado	R\$ 1.159,82
---	--------------

b) OBRA CINEMATOGRAFICA OU VIDEOFONOGRÁFICA PUBLICITÁRIA ESTRANGEIRA PARA EXIBIÇÃO EM CADA SEGMENTO DE MERCADO (...)

obra cinematográfica ou videofonográfica publicitária estrangeira para outros segmentos de mercado	R\$2.977,51
--	-------------

d) OBRA CINEMATOGRAFICA OU VIDEOFONOGRÁFICA PUBLICITÁRIA BRASILEIRA PARA EXIBIÇÃO EM CADA SEGMENTO DE MERCADO (...)

- obra cinematográfica ou videofonográfica publicitária brasileira para outros segmentos de mercado	R\$300,25”
---	------------

- (195) É também importante anotar uma regra de isonomia tributária interna a cada segmento, que vincula as obras não publicitárias. O recolhimento da CONDECINE por um dos detentores de direitos de exploração comercial no segmento não isenta da obrigação tributária os demais agentes econômicos, seus concorrentes¹⁴⁸.

“Art. 21 (...)

§4º A CONDECINE relativa a obra não publicitária, que seja explorada comercialmente, de forma simultânea ou sucessiva, por mais de um agente econômico, detentor de direitos de exploração comercial, em determinado segmento de mercado, deve ter o seu recolhimento efetuado por cada um desses agentes. (...)”

- (196) A segmentação do mercado audiovisual como critério de incidência tributária reflete a evolução do mercado audiovisual e é uma referência muito útil para o comércio de direitos e a maximização da circulação dos conteúdos. Essa abordagem permanece válida, mas vive complexidades crescentes. Os agentes econômicos – distribuidores de cinema e vídeo, programadores de TV aberta e por assinatura, provedores de SVoD e TVoD – têm ampliado seus serviços e atividades para além do segmento específico e, desse modo, embaralham a competição intra e entre segmentos, tensionam a cronologia das mídias de exploração dos conteúdos e pressionam pela pactuação de licenciamentos mais abrangentes na exploração de obras independentes.¹⁴⁹ Grandes companhias de TV e provedores de VoD, proprietários de conteúdo, tendem a desconsiderar ou a enfrentar a cadeia de segmentos, procurando estender o controle exercido sobre os conteúdos próprios aos independentes. Embora esses fenômenos não inviabilizem o critério de segmentação para a incidência da CONDECINE, expõem com mais destaque o custo burocrático da segmentação na ponderação das alternativas dessa tributação.
- (197) O tratamento tributário é uma matéria chave para a equação de viabilidade dos empreendimentos de vídeo sob demanda. Como visto, na forma atual, a CONDECINE devida sobre a oferta de cada título dos catálogos nivela os serviços sem considerar seus resultados econômicos, ou a dimensão, composição e valor dos catálogos em si. Esse tratamento, que onera de maneira igual capacidades contributivas desiguais, tende a constituir uma barreira significativa para os pequenos provedores e a restringir a quantidade e diversidade de títulos nos catálogos. Independentemente dessa falha na isonomia tributária, que de fato também afeta outros segmentos, a taxação atual tende a desestimular a formação de catálogos mais diversificados. Em especial no TVoD, a colocação de filmes e séries nas lojas do varejo digital sofre barreira importante, um custo fixo inicial que pode ser expressivo para muitas obras e proibitivo para alguns catálogos. São especialmente afetados os conteúdos estrangeiros de produção independente e as obras de arte e ensaio, entre elas grande parte da cinematografia de referência das duas últimas décadas.
- (198) Por esse motivo, em muitos casos, os tributos correspondentes não estão sendo recolhidos. A conveniência desse sistema de tributação por título para o VoD tem sido posta em questão. Atualmente, é o principal item da pauta de debates regulatórios do Conselho Superior do Cinema e já foi objeto de proposta de alteração da legislação

¹⁴⁸ A matéria afeta principalmente programadoras de TV aberta e por assinatura e provedores de VoD, que podem concorrer por janelas de exploração do mesmo conteúdo. No cinema e no vídeo doméstico, são geralmente os distribuidores quem detêm as licenças de exploração, em operações exclusivas e centralizadas. Quanto às obras publicitárias, mesmo se não fossem excluídas formalmente, dificilmente seriam afetadas pelo dispositivo por ter seus direitos ligados às agências de publicidade e não, por exemplo, às televisões.

¹⁴⁹ A pressão em torno da amplitude das licenças não se limita à relação entre os segmentos ou às cláusulas genéricas como valor e duração. Durante seu período inicial de implantação internacional, a Netflix defendeu sem sucesso a contratação de licenças universais, não limitadas regionalmente, para a composição de seu catálogo.

elaborada pelo então Ministério da Cultura, além de compor projetos de lei em tramitação na Câmara dos Deputados e no Senado Federal.

- (199) De outra parte, a constituição e rápida expansão dos serviços de VoD exacerbou um cenário de competição entre segmentos a requerer condições tributárias e regulatórias isonômicas, especialmente entre os serviços de TV por assinatura e SVoD (*Subscription VoD*). A disputa entre agentes desses dois segmentos, tanto pela participação no orçamento familiar quanto pelos melhores ativos audiovisuais, é novidade a exigir um marco regulatório equilibrado. Nesse quadro de competição, não cabe estabelecer estímulos a um serviço em detrimento de outro. Não é possível perceber vantagem estratégica para o país, os usuários ou as empresas e profissionais do audiovisual brasileiro no desenvolvimento mais favorecido, por via de regulação, seja do VoD ou da televisão. Dessa forma, a CONDECINE-título (ou a construção tributária que a substituir) precisa ser adequada a essa nova situação, incidindo sobre cada segmento tributado de forma a manter uma *posição neutra*, ao mesmo tempo em que organiza os estímulos à diversidade dos catálogos e à circulação dos conteúdos audiovisuais brasileiros com simetria entre os segmentos.

(B) PREMISSAS E CRITÉRIOS DE ANÁLISE DAS ALTERNATIVAS REGULATÓRIAS

- (200) Conforme será discutido nas seções seguintes, o modelo atual da CONDECINE-título gera distorções importantes ao ser aplicado sobre os serviços de vídeo sob demanda. A análise dos efeitos da manutenção do modelo, assim como das alternativas à sua substituição, deve ser balizada por alguns parâmetros e objetivos perseguidos pelas políticas tributárias e, considerada a natureza extrafiscal do tributo em exame, pelos resultados almejados para o desenvolvimento do mercado de conteúdos audiovisuais.
- (201) Dessa forma, os critérios de análise do modelo de CONDECINE e suas alternativas tomam como referência os preceitos listados abaixo, descritos na forma de objetivos a serem perseguidos pela política tributária:
- (a) promover um tratamento tributário isonômico e equitativo entre os agentes econômicos;
 - (b) distribuir o ônus tributário segundo a capacidade contributiva de cada agente econômico;
 - (c) defender a arrecadação da CONDECINE, de modo a prover recursos aos planos de desenvolvimento do mercado audiovisual;
 - (d) buscar uma posição de neutralidade do sistema tributário em relação à concorrência entre os segmentos do mercado audiovisual e incentivar sua complementaridade;
 - (e) coibir barreiras à concorrência e à expansão dos serviços audiovisuais e induzir qualidade e diversidade;
 - (f) evitar pressões excessivas ou desiguais sobre os preços dos serviços;
 - (g) estimular a inclusão dos conteúdos brasileiros independentes nos catálogos e ampliar seu visionamento pelos usuários.
- (202) Os fundamentos legais que dão suporte a esta avaliação são mais bem examinados na seção desta AIR que trata das prerrogativas da ANCINE e da situação e enquadramento do VoD no ordenamento jurídico brasileiro. Aqui, cabe anotar, novamente, os principais

instrumentos e dispositivos legais de referência. Além dos preceitos constitucionais sobre tributação, cultura e comunicação social e da legislação tributária geral, em especial o CTN, merecem ser destacadas a MP 2.228-1, de 2001, e a Lei 12.485, de 2011, os estatutos mais diretamente envolvidos no tema.

(C) CONSEQUÊNCIAS E DIFICULDADES DO MODELO ATUAL DE CONDECINE-TÍTULO

- (203) Como de praxe, a primeira hipótese de trabalho a avaliar diz respeito ao *absenteísmo administrativo*; ou seja, aos efeitos da manutenção do regramento atual da CONDECINE. Alguns dos elementos principais foram anotados na identificação do problema. Primeiro, a TV por assinatura e o SVoD são serviços que se interseccionam e competem, a ponto de haver importante relação de substituíbilidade, ainda que parcial, na fruição de conteúdos audiovisuais de âmbito doméstico e pessoal. A manutenção do modelo implica algumas condições tributárias diferentes para TV e VoD, como, por exemplo, a isenção de CONDECINE para as programadoras de TV por assinatura em relação aos seus conteúdos próprios, a qual não está, atualmente, prevista para as obras próprias dos provedores de VoD.
- (204) Destaque-se que, embora isso seja geralmente desconsiderado no debate, a diferença em relação à TV só atinge os conteúdos de propriedade das programadoras, não os independentes. Uma revisão pontual do modelo que também isentasse a exploração em VoD dos conteúdos próprios dos provedores e programadoras teria como possíveis consequências o desestímulo ao licenciamento de conteúdos independentes¹⁵⁰, pressões por soluções regulatórias de sentido contrário e menos intrusivas sobre a composição dos catálogos e reforço dos elementos de concentração do mercado, devido às exigências de escala para a produção de conteúdos atrativos próprios dos provedores.
- (205) Sobre essas relações de competição entre TV e VoD por assinatura, cabe mencionar também a diferença de tratamento presente nas alíquotas cobradas dos dois segmentos. Os valores de CONDECINE-título para exploração de conteúdos em “outros mercados” é maior do que os estabelecidos para o segmento de TV por assinatura¹⁵¹. 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.
- (206) O tratamento regulatório da *catch-up TV* é outro assunto que mantém relação com as matérias tributárias e a competição entre segmentos. Bastante difundido como uma

¹⁵⁰ Embora não seja fator absoluto, a isenção de CONDECINE para a exploração em TV das obras próprias das programadoras tem esse efeito: encarece os conteúdos independentes em relação àqueles títulos.

¹⁵¹ Portaria Interministerial Nº835, de 2015:

“ANEXO I – Art. 33, inciso I: (...)

d) MERCADO DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO ELETRÔNICA DE MASSA POR ASSINATURA QUANDO SE TRATAR DE PROGRAMAÇÃO NACIONAL DE QUE TRATA O INCISO XV DO ART 1º (exceto obra publicitária)

- Obra cinematográfica ou videofonográfica de até 15 minutos	R\$ 463,93
- Obra cinematográfica ou videofonográfica de duração superior a 15 minutos e até 50 minutos	R\$ 1.159,82
- Obra cinematográfica ou videofonográfica de duração superior a 50 minutos	R\$ 4.639,27
- Obra cinematográfica ou videofonográfica seriada (por capítulo ou episódio)	R\$ 1,043,84”

prestação acessória ao canal linear, tornou-se padrão para as programadoras e empacadoras brasileiras como uma forma de manter a fidelidade do espectador e enfrentar a ameaça do *cord-cutting*, a opção de muitos usuários pelo abandono da TV por assinatura em prol dos novos serviços audiovisuais na internet. Tratado como serviço acessório, gratuito e, especialmente, limitado a uma curta janela de visionamento após a exibição linear, não cabe considerar nenhuma incidência tributária além da prevista para os serviços principais de televisão. No entanto, a extensão dessa janela acaba por misturar serviços de Free VoD com *catch-up*, sem a distinção contábil dos primeiros, que assim competem com o SVoD sob condições tributárias desiguais.

- (207) Algumas das características mais significativas do VoD – as expressivas diversidade, variedade e dimensão dos catálogos – tendem a ser afetadas pela tributação por título. Provedores podem ser desestimulados a manter ou incorporar títulos ao catálogo. No VoD transacional (TVoD), isso é especialmente relevante, considerado o padrão de licenciamento sem exclusividade com catálogos proporcionalmente maiores. Exemplos são as séries e os filmes estrangeiros com carreira em cinema e primeira janela em TV já realizadas e com menos de 20 anos de produção. Hoje, esses títulos não encontram dificuldades maiores para ingressar nas lojas de TVoD, o que pode ser alterado com a percepção do custo dessa colocação em múltiplos provedores¹⁵². Pequenos provedores, com número menos expressivo de assinantes ou de transações efetuadas, podem ser desestimulados ou preteridos por produtores/distribuidores na colocação dessas obras.
- (208) Um exemplo dessas dificuldades pode ser verificado na aplicação das alíquotas de CONDECINE sobre os preços da tabela 2, praticados pelos principais provedores de TVoD do mercado brasileiro, em fevereiro de 2018. Conforme o modelo do VoD transacional, os valores referem-se ao licenciamento de uso de obras audiovisuais isoladas. As condições oferecidas são similares, distintas segundo a qualidade ou resolução de imagem (*high* ou *standard definition*), o que se traduz em preços diferentes. Em geral, os conteúdos ficam disponíveis para fruição em dispositivos diversos.

Tabela 2: Valores cobrados pelos provedores de TVoD no mercado brasileiro (em reais)

Provedor	Longas/Lançamento		Longas/Regular		Séries (Episódio)
	HD	SD	HD	SD	
Claro Video	11,90	-	5,90	-	-
Google Play Movies	11,90	9,90	6,90	3,90	3,90
iTunes	16,90	16,90	9,90	9,90	2,90
Looke	9,99	9,99	5,99	4,99	2,99
Microsoft Movies & TV	9,90	6,90	5,90	3,90	4,90
Now	11,90	-	9,90	3,90	2,90
Oi Play	10,00	10,00	6,00	6,00	-
Oi TV VOD	10,00	-	10,00	10,00	-
Playstation Store	6,62	6,46	3,92	3,88	-
SKY	11,90	-	5,90	-	-
Telecine ON	14,90	-	6,90	-	-
Vivo Play	11,90	11,90	6,90	6,90	2,40
Vivo VoD	11,90	6,90	5,95	3,45	2,90
Claro Vídeo	8,97	-	4,67	-	-
Filmotech	11,80	11,80	7,80	7,80	2,00
Preço médio	11,37	10,08	6,84	6,46	3,11

¹⁵² O valor da CONDECINE *outros mercados* para filmes estrangeiros lançados com mais de 6 cópias no cinema e menos de 20 anos de produção equivale a R\$7.291,25, devidos por todos os provedores concorrentes. No caso das séries (novelas incluídas), o valor é R\$1.822,81 por episódio ou capítulo. Filmes e séries brasileiros são tributados em 20% desses valores.

- (209) Considerados os preços médios dessa aferição e as alíquotas atuais de CONDECINE-título, um provedor de TVoD precisará licenciar ao menos 464 vezes um filme estrangeiro (SD, filme com menos de 20 anos de produção, fora do período de lançamento) para a cobertura total do valor da contribuição¹⁵³. No caso dos lançamentos, esse índice deverá ser de 641 vezes. Estes números, porém, consideram a partilha da obrigação tributária entre provedor e detentor dos direitos, segundo a divisão dos valores auferidos na venda de licenças. A se considerar a responsabilidade tributária plena do provedor e a partilha dos rendimentos à base de 30% para o mesmo¹⁵⁴, as vendas mínimas suficientes *apenas para o pagamento da obrigação tributária* devem ser multiplicadas, atingindo 3.762 licenciamentos ao usuário na situação de maior exigência. Em qualquer dos casos, o ônus tributário sobre a maior parte dos conteúdos será um obstáculo demasiado gravoso e impeditivo de sua comercialização em condições adequadas.

Tabela 3: Número mínimo de vendas para cobertura da CONDECINE-título

Conteúdo audiovisual licenciado		Condecine-Título	Preço médio da licença	# vendas mínimas	
				ônus dividido	ônus do provedor
Longas/lançamento	HD	7.291,25	11,37	641	2.138
	SD	7.291,25	10,08	723	2.411
Longas/regular	HD	7.291,25	6,84	1.066	3.553
	SD	7.291,25	6,46	1.129	3.762
Séries (episódio)	-	1.822,81	3,11	586	1.954

ELABORAÇÃO: SAM/ANCINE, SOBRE OS DADOS DA BUSINESS BUREAU. DADOS DE FEVEREIRO DE 2018. VALORES DE CONDECINE RELATIVOS A OBRAS AUDIOVISUAIS NÃO PUBLICITÁRIAS ESTRANGEIRAS COM MENOS DE 20 ANOS DE PRODUÇÃO. VENDAS MÍNIMAS COM ÔNUS DIVIDIDO REFERE-SE AOS CASOS EM QUE O PAGAMENTO DE CONDECINE SEJA PARTILHADO ENTRE PROVEDOR E PRODUTOR/DISTRIBUIDOR NA MESMA PROPORÇÃO DAS RECEITAS. ÔNUS DO PROVEDOR INDICA OS CASOS EM QUE O PAGAMENTO DA CONDECINE É FEITO INTEGRALMENTE PELO PROVEDOR, COM PARTILHA DE RECEITAS (30%-70%) ENTRE AS DUAS PARTES.

- (210) Sob essas condições, há um flagrante desestímulo à inclusão de muitos filmes e séries nos catálogos de TVoD, em especial os conteúdos considerados menos atrativos, diminuindo a qualidade e a rentabilidade desses serviços sob demanda. Essa situação tem efeitos também no SVoD. Nesse caso, o valor do catálogo em si é mais importante do que cada obra individualmente e há uma espécie de compartilhamento do sucesso entre os títulos. Mas o organizador do catálogo pode ser induzido a restringir ou descartar títulos com resultados menos expressivos, com repercussão sobre a qualidade do catálogo e a oferta aos usuários. De sua parte, produtores brasileiros e usuários também poderão ser negativamente afetados; os primeiros pela dificuldade de incluir suas obras nos catálogos; os últimos pela perda de diversidade na oferta de filmes e séries.
- (211) O catálogo é o principal ativo do provedor de VoD. Sua atratividade depende da atenção dada à diversidade de interesses e preferências das famílias. Trata-se também de um ativo que exige dinamismo e atualização constantes para manter e incrementar a fidelidade com os usuários. O tratamento tributário atual, porém, tende a tornar mais difícil a atividade de organização dos catálogos, em especial dos novos empreendedores, entrantes nesse mercado. Considerada a responsabilidade do provedor e a forma de

153 As relações especuladas neste parágrafo não consideram outros custos dos agentes. Visam apenas evidenciar os obstáculos que constituem o modelo atual da CONDECINE-título.

154 Esta hipótese é a condição comercial padrão para muitas lojas digitais, que repassam 70% das receitas de venda para os detentores dos direitos. Em outras situações, porém, a partilha pode se dar em condições diferentes, inclusive de paridade.

lançamento tributário anterior à comercialização, a necessidade e o peso financeiro dos empreendimentos acabam por recair principalmente sobre os custos iniciais do serviço. Expandidos proporcionalmente à sua amplitude, independentemente dos resultados, tais custos contrastam com baixos custos marginais de manutenção e expansão do serviço, dada a não-rivalidade do consumo audiovisual. Ou seja: a integração de novos usuários no serviço não reduz a disponibilidade dos bens audiovisuais para os demais. Dessa forma, tal tributação exacerba os riscos e barreiras à entrada, afetando o dinamismo das relações de competição e a eficiência do sistema.

- (212) Duas observações adicionais são importantes na avaliação do modelo atual. A primeira diz respeito ao agente responsável pelo pagamento da contribuição. Embora a regra estabeleça o detentor dos direitos de exploração comercial (o licenciário) como sujeito passivo da obrigação, não é raro, no caso das obras independentes, que convenções entre as partes (produtor/distribuidor e provedores/programadoras) pactuem o repasse da obrigação ao licenciante, em geral o produtor. Esse tipo de acordo, embora tenha efetividade real, não é oponível à fazenda pública, segundo o art. 123 do CTN. Dessa forma, a responsabilidade por inadimplência no pagamento da CONDECINE corre inteiramente à conta dos provedores, sujeitos também a sanção por falta de registro específico para exploração no segmento. Nesse mesmo sentido, é recomendável e urgente que a ação fiscalizatória, tanto sobre os provedores como as TVs com atuação em VoD, reavalie com profundidade a regularidade desses agentes com a legislação tributária e do audiovisual com base nos critérios de segmentação observados pela ANCINE e tratados nesta análise.
- (213) A segunda observação diz respeito ao custo burocrático do sistema atual. Como visto, a CONDECINE-título trabalha com a segmentação do mercado audiovisual, ou seja, exige autorizações/registros *a priori* e incidência para cada segmento explorado. Procedimentos relativos à emissão de Certificados de Registro de Títulos, embora atinjam obras isentas, mantêm relação estreita com o lançamento tributário. Para uma correta caracterização de cada segmento, há um volume significativo de informações a considerar. Até a expansão dos serviços de VoD, a demanda e análise de dados poderiam ser consideradas relativamente simples. A exploração de conteúdos em cinema, vídeo doméstico, TV aberta ou TV por assinatura era facilmente identificável pelo lugar de exibição, o objeto comercializado ou o tipo de outorga/autorização recebida, que deixavam explícito o *licenciamento necessário* à exploração. O VoD exige mais análise na sua separação dos demais segmentos de televisão. Na distinção entre a exploração de conteúdos em VoD (CONDECINE-título *outros mercados*) e o serviço de *catch-up TV*, acessório à TV (CONDECINE-título *TV por assinatura* ou *TV aberta*), a autoridade tributária precisa poder identificar o período em que o conteúdo fica disponível à fruição do usuário (a falta de exibição imediatamente anterior pelo canal ou a extensão da oferta não-linear por largo período descaracterizam o *catch-up*), a forma de relação comercial do usuário com o provedor ou a TV (se há assinatura ou pagamento especial pelo visionamento não linear) e o tipo de licenciamento feito com o detentor dos direitos sobre o conteúdo (se o provedor dispõe da licença regular em vigor).
- (214) Neste sentido, aumenta muito o conjunto de dados e documentos necessários ao cumprimento da competência da autoridade pública, além da necessidade de trabalho e capacidade de exame. Esse custo burocrático, que permanece em outras alternativas enfrentadas nesta análise, parece incompatível tanto na comparação com o volume de recursos arrecadados, como com a diretriz de estimular, facilitar e qualificar a prestação de serviços audiovisuais aos usuários. É necessário frisar, porém, que essa observação contrasta com o posicionamento adotado pelos provedores que, em regra, se mostram

reticentes à apresentação de dados bem mais simples e, mesmo, abertos ao conhecimento público em outros países e/ou segmentos do mercado audiovisual.

- (215) Em resumo, a aplicação do modelo atual da CONDECINE-título ao VoD enfrenta resistência de programadoras e provedores em face da isenção dos conteúdos próprios das programadoras nos segmentos de televisão e da oposição dos agentes em relação ao cumprimento de obrigações acessórias, *relativas especialmente à prestação de informações*. Ademais, este sistema poderia, de fato, produzir distorções importantes e desestimular grandes catálogos, com dificuldades para a colocação dos títulos de menor investimento e apelo publicitário. O VoD transacional pode sofrer efeitos colaterais maiores em decorrência do modelo, particularmente sobre a gestão das licenças não exclusivas e padrão do serviço, com alguma limitação de provedores habilitados a comercializar os títulos. De modo geral, companhias proprietárias de conteúdos, TVs e provedores são contra a exploração segmentada que norteia o tributo, de forma que sua manutenção pode produzir conflitos regulatórios. A isenção de CONDECINE-título sobre a exploração em TV dos conteúdos próprios das programadoras gera percepção de gasto adicional de sua inclusão nos catálogos de VoD. Por fim, deve-se considerar também um custo burocrático importante na gestão do tributo, tanto para a ANCINE como para os provedores.
- (216) Considerando as dificuldades de reforma do modelo e as anotações feitas até aqui, é recomendável que a ANCINE reavalie procedimentos e normas infralegais e recomponha recursos e esforços administrativos para a ação de fiscalização da CONDECINE-título no vídeo sob demanda.

(D) ANÁLISE DAS ALTERNATIVAS DE AÇÃO

- (217) Esta seção analisa algumas hipóteses de modelos de CONDECINE-título e alternativas de ação na regulação. A análise foi feita sob os critérios e objetivos citados anteriormente. Os aspectos anotados não procuram esgotar as diversas gradações possíveis em cada alternativa, nem pretendem antecipar a totalidade de efeitos positivos ou negativos decorrentes da assunção de um ou outro modelo. Mas devem servir para ressaltar os elementos principais na pauta de debates sobre esse tema. Os modelos analisados são os seguintes:
- (a) incidência sobre receitas;
 - (b) incidência sobre assinaturas e transações;
 - (c) incidência sobre os catálogos;
 - (d) hipóteses híbridas.

(D.1) INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS

- (218) A obtenção de receitas pelo licenciamento de conteúdos audiovisuais a espectadores e usuários é o fato gerador dessa alternativa. Afora as nuances possíveis, há três hipóteses gerais de incidência sobre as receitas como modelo de tributação. A primeira e mais radical exige substituir a CONDECINE-título por um tributo aplicável de forma semelhante a todos os segmentos do mercado audiovisual sob alíquotas percentuais. Na segunda, o título deixa de ser a referência para a base de cálculo da CONDECINE no segmento de vídeo sob demanda, mantendo-se o tratamento atual nos demais. A terceira alternativa, variante da segunda, envolve a taxação das operações financeiras realizadas pelos usuários, assinaturas de catálogos e compras de conteúdos.
- (219) As consequências das três alternativas são bastante diferentes de modo a exigir análise em separado. De maneira geral, na primeira hipótese, há um custo maior de planejamento e modelagem do tributo e maior dificuldade política incluída, vis-à-vis ganhos mais expressivos na execução, tanto em termos de administração e em redução de custos de transação para os provedores, como nos efeitos regulatórios e sobre o ambiente de negócios do setor audiovisual. No segundo caso, a alteração legislativa é relativamente simples e há alguns ganhos na execução e na administração pública e privada do VoD, mas se mantêm diferenças tributárias entre os segmentos e a atual desconsideração das diferenças de capacidade contributiva geradas na exploração das obras fora do VoD. No terceiro, a taxação das transações econômico-financeiras facilita a tributação das operações realizadas com o exterior; não obstante, há que se considerar as dificuldades de planejamento relacionadas ao envolvimento necessário do Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB)¹⁵⁵, além da exclusão das receitas publicitárias que financiam parte importante das atividades.

(D.2) INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS DE TODO O MERCADO AUDIOVISUAL

- (220) Na primeira hipótese, a contribuição pode incidir, no cinema, sobre a receita bruta de bilheteria, com o exibidor como sujeito passivo¹⁵⁶, e; no vídeo doméstico, sobre as receitas de venda das distribuidoras/duplicadoras¹⁵⁷. Assim como nos demais segmentos, essa forma de tratamento do cinema e do vídeo observa de forma mais clara os princípios da isonomia tributária e da capacidade contributiva do agente econômico do que o modelo atual. Em uma comparação simples, o filme campeão de 2018, *Vingadores: Guerra Infinita*, lançado em 26 de abril, obteve quase R\$240 milhões em Receita Bruta de Bilheteria (RBB), com CONDECINE-título de R\$7.291,25 (0,003%, pouco mais de três milésimos de um por cento). Foi lançado, na mesma data, o drama *Estrelas de Cinema Nunca Morrem*, que obteve pouco menos de R\$190 mil em RBB e pagou os mesmos

¹⁵⁵ Entidades, os sistemas e os procedimentos relacionados com o processamento e a liquidação de operações de transferência de fundos, de operações com moeda estrangeira ou com ativos financeiros e valores mobiliários, chamados, coletivamente, de entidades operadoras de Infraestruturas do Mercado Financeiro (IMF). Para mais informações, ver: <<https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/spb>>.

¹⁵⁶ Há um possível efeito dessa tributação sobre os preços dos bilhetes, situação a ser desconsiderada a depender das alíquotas.

¹⁵⁷ A relação entre as receitas de vendas e serviços e a arrecadação atual da CONDECINE-título nos mercados de cinema e vídeo doméstico demonstra grande desproporção e defasagem do regramento tributário em relação à evolução do mercado audiovisual nas duas últimas décadas. No cinema, que evoluiu como serviço urbano no Brasil, a arrecadação equivale a menos de 0,05% (cinco centésimos de um por cento) da RBB. O vídeo doméstico – até a virada do século o único segmento universal além da TV aberta, mas hoje muito enfraquecido – tem quase 3% (três por cento) das receitas das distribuidoras como equivalente da arrecadação atual. Mesmo sobre as receitas de vendas ao consumidor, essa grande desproporção permanece.

R\$7.291,25 de CONDECINE-título (3,84%), proporcionalmente quase 1.300 vezes a contribuição tributária do *blockbuster*. A incidência sobre receitas evita essa desproporção, com condições mais equitativas entre os filmes.

- (221) De fato, a arrecadação mais relevante de CONDECINE-título limita-se aos segmentos de televisão e VoD, que concorrem com montante estimado próximo a 98% do total. A alternativa propõe alíquotas percentuais incidentes sobre as receitas brutas de vendas, publicidade e serviços das emissoras de TV aberta, programadoras de canais de TV por assinatura e provedores de vídeo sob demanda. Neste caso, a segregação e as intersecções entre os três segmentos podem ser desconsideradas. O título deixa de ser a referência direta para o cálculo do tributo, permitindo uma simplificação expressiva da multiplicidade de procedimentos adotados atualmente pelas empresas e pelo ente público. Para efeitos tributários, deixa de ser imprescindível a distinção de obra publicitária e não publicitária, brasileira ou estrangeira, independente ou não independente, jornalística, cinematográfica, seriada¹⁵⁸. A duração do conteúdo audiovisual, assim como o ano de produção e a data de registro do título, perde sentido como dado tributário. O lançamento tributário e os pagamentos correspondentes podem seguir os prazos e rotinas dos balanços das empresas, trimestrais ou anuais, da mesma forma que outros tributos incidentes sobre receitas. Registro de títulos, hoje bastante vinculado à questão tributária, se mantido, passa a ser inteiramente regido por outros objetivos, segurança dos contratos e acompanhamento do mercado em primeiro plano.
- (222) Em relação à tributação sobre receitas aplicada exclusivamente sobre o VoD, esse modelo tem a vantagem de não exigir a separação de receitas entre os três segmentos, tarefa nem sempre fácil especialmente na publicidade. Tende também a reduzir os problemas de isonomia concorrencial entre os serviços de TV e VoD, assim como com outros serviços de *streaming* ao vivo baseados em plataformas ou *sites* próprios na internet, aproximando-se, como política tributária, de uma posição neutra no tratamento dos segmentos. Tem o mesmo sentido de neutralidade tributária o tratamento dos conteúdos independentes e próprios das programadoras explorados nos segmentos de TV. Essa situação, frise-se, independe de elevação da massa tributária específica do segmento.
- (223) Entre as dificuldades técnicas do modelo, exige cuidado a necessidade de definição clara e de segregação contábil das receitas tributáveis, especialmente no caso dos agentes de atividades múltiplas. A tributação das operações realizadas diretamente com agentes sediados no exterior também apresenta dificuldades e pode demandar soluções tributárias e regulatórias complementares. Além disso, grandes companhias com atuação em cinema, TV e VoD costumam apresentar resistências à tributação ponderada pelas receitas aferidas, porque sua participação seria proporcionalmente maior do que a dos pequenos serviços. Com isso, esses grupos deixam de focalizar sua estratégia concorrencial na relação com concorrentes diretos, os grandes grupos nacionais e estrangeiros, bloqueando possibilidades de crescimento que uma estratégia nacional de desenvolvimento poderia criar.
- (224) Ressalte-se, nesta avaliação como em relação às outras alternativas regulatórias, que o *quantum* das obrigações tributárias não é o tema mais relevante na decisão sobre o modelo tributário. Em princípio, a escolha das alíquotas deve depender do plano de desenvolvimento que se pretenda para o setor audiovisual, a lembrar sempre que CONDECINE é uma CIDE e, portanto, vinculada ao desenvolvimento do setor tributado.

¹⁵⁸ Observe-se que a análise é feita sobre um modelo simples que não distingue as receitas pelas obras que as originaram. Variantes do modelo, porém, podem prever diferenciação de alíquotas para receitas provenientes de obras nacionais e estrangeiras etc., com redução dos ganhos administrativos mencionados. Outra hipótese é um sistema de créditos fiscais para a maior colocação de filmes e séries brasileiros. A decisão sobre a questão envolve principalmente soluções mais ou menos protetivas aos conteúdos brasileiros no mercado interno.

Há, de outra parte, um componente regulatório na tributação que, obviamente, interfere no ambiente de negócios projetado. Num exemplo extremo, alíquotas muito expressivas incidentes sobre receitas de vídeo doméstico tendem a efeitos pró-cíclicos, ampliando a já forte redução da atividade econômica nesse segmento. Por isso também, é recomendável, principalmente para os segmentos que trabalham com agregados de conteúdos como canais de televisão e catálogos de VoD, incluir um ingrediente de progressividade nessa receita com alíquotas crescentes segundo os rendimentos da empresa. A isenção para pequenas programadoras e provedores (assim como exibidores de cinema) entra nessa lógica, que percebe a diferença de capacidades e alternativas de gestão de custos das empresas em função da dimensão do seu negócio. Da mesma forma, o modelo pode ser um instrumento regulatório no controle das tendências de concentração.

(D.3) INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS DE VoD

- (225) A contribuição aplicada exclusivamente sobre as receitas dos serviços de VoD compartilha grande parte das facilidades e vantagens da tributação geral sobre receitas, anotadas nos parágrafos anteriores. Como mencionado, há ganhos adicionais em relação à compatibilização com o sistema atual, uma vez que envolve mudança restrita ao VoD com a manutenção do tratamento por título para os segmentos de cinema, vídeo doméstico, TV aberta e TV por assinatura. Na comparação com o formato atual, dissolvem-se os efeitos negativos sobre os grandes catálogos, assim como os obstáculos aos pequenos provedores. O sistema também se ajusta perfeitamente ao modelo de licenciamento não exclusivo e de repartição de receitas, predominante no TVoD.
- (226) Para simplicidade de procedimentos e de controle, é recomendável que o agente econômico que provê o serviço diretamente ao usuário seja considerado o sujeito passivo da obrigação tributária. Dessa forma, as lojas de TVoD, que em geral ficam com 30% dos valores pagos pelo usuário, tornam-se contribuintes ou responsáveis pelo recolhimento da contribuição sobre as receitas repassadas ao produtor ou distribuidor/agregador¹⁵⁹. Ressalte-se que o lançamento tributário de qualquer CONDECINE baseada em receitas efetivas será, obviamente, realizado depois da exploração das obras, ao contrário do modelo atual que exige, como regra, registro e autorização prévios para a exploração. Após a ocorrência do fato gerador em período previsto pela legislação (trimestre ou ano fiscal) e vencidos os prazos de pagamento, a autoridade pública fará o lançamento por homologação¹⁶⁰.
- (227) A alternativa em análise implica desafios maiores do que a anterior em relação à necessidade de segregar receitas dos serviços de televisão e VoD, em especial as publicitárias. A diferença de tratamento das obras próprias precisa, ademais, ser avaliada na aferição de alíquotas. Em princípio, mesmo sem as reduções previstas no modelo atual e com alíquotas equivalentes às dos conteúdos de propriedade de provedores, as obras independentes encontrariam no VoD uma situação tributária de maior estímulo ao licenciamento em comparação com a situação da TV. Não é desconhecido que o ambiente de negócios, em especial na TV aberta em que não há veiculação obrigatória dessas obras, é muito pouco favorável ao licenciamento de conteúdos independentes, situação agravada pelo modelo fiscal.

¹⁵⁹ Se o fato gerador da obrigação tributária for definido como a obtenção de receita na prestação do serviço de vídeo sob demanda de forma desvinculada das obras individuais, o provedor do serviço pode ser entendido como contribuinte e não apenas responsável tributário.

¹⁶⁰ Considera-se, aqui, não existir a figura do autolancamento no direito brasileiro, por falta de previsão legal.

(D.4) INCIDÊNCIA SOBRE AS OPERAÇÕES FINANCEIRAS DE VoD

- (228) A terceira hipótese de incidência sobre a obtenção de receitas de VoD propõe limitar a tributação aos valores entregues por meio eletrônico em pagamento pelos serviços. No Brasil, esses procedimentos e as instituições envolvidas integram o Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB), gerido pelo Banco Central. Pagamentos com cartões de crédito ou débito, cheques, transferências via TED ou DOC, moeda estrangeira, virtualmente todas as operações intermediadas por instituições financeiras participam do sistema. Dessa forma, a CONDECINE incidiria sobre os montantes pagos em cada assinatura de catálogo e em cada venda de licença de uso de conteúdos¹⁶¹. Nessa alternativa, o contribuinte é o provedor do serviço, enquanto o responsável tributário é a instituição financeira que realiza a operação. Em face do automatismo do sistema, há uma evidente economia processual para os usuários e provedores. Em relação aos demais modelos, os provedores tendem a ser dispensados da prestação de informações e entrega de documentos relacionados exclusivamente à administração do tributo.
- (229) Outras vantagens do sistema dizem respeito à facilidade de tributação das operações realizadas por provedores sediados no exterior¹⁶², uma vez que esses pagamentos também utilizam e são controlados pelo SPB. Em princípio, o sistema de lançamento deve funcionar por homologação tácita, com intervenção de ofício da autoridade regulatória bastante excepcional. Também fica potencialmente mais rápido e confiável o acompanhamento dos dados de transações e assinaturas e, em consequência, da evolução do mercado de VoD pago pelos usuários. Em contraponto, grande parte das operações deixa de ser tributada com efeitos concorrenciais importantes. Especialmente as receitas com a venda de espaços publicitários, que sustentam os serviços de AVoD e podem participar do financiamento de outros serviços, não são atingidas por essa CONDECINE sobre operações financeiras.
- (230) Ao contrário do modelo atual, a autoridade responsável pela administração desta CONDECINE deve ser a Secretaria da Receita Federal. A modelagem do tributo, porém, exige a avaliação do Banco Central, inclusive para o planejamento das fórmulas legais, além da compatibilidade com os sistemas automáticos implantados.

(D.5) INCIDÊNCIA SOBRE ASSINATURAS E TRANSAÇÕES

- (231) Na hipótese da CONDECINE sobre assinaturas e transações, o fato gerador deixa de observar a obtenção de receitas para restringir-se às operações comerciais de licenciamento de conteúdos realizadas entre provedor e usuário. O contribuinte é o provedor do serviço, licenciante dos catálogos e conteúdos ao usuário, e a tributação, em princípio, é limitada ao vídeo sob demanda¹⁶³. Nessa situação, são estabelecidas alíquotas específicas (valores monetários não variáveis) para cada tipo de operação comercial realizada, seja assinatura do catálogo (SVoD) ou licenciamento do conteúdo isolado (TVoD). A obrigação tributária é calculada, então, pela multiplicação simples da alíquota correspondente pelo número de operações realizadas. No caso das assinaturas, há

¹⁶¹ Também nesse caso, a legislação que institua esse modelo terá de prever a amplitude da tributação, se restrita ao VoD ou extensível a outros segmentos.

¹⁶² Nesse caso, há uma possível situação de *bis in idem* com a CONDECINE-remessa, que merece ser investigada, com os ajustes necessários se for o caso.

¹⁶³ Pode ser aplicada a mesma lógica para os demais segmentos do audiovisual. Mas sob custos administrativos bem maiores do que em relação à alternativa que propõe a tributação das receitas. Esse modelo exige o conhecimento e controle da emissão de bilhetes de cinema, discos de vídeo produzidos, audiência de TV aberta e audiência ou assinaturas de TV paga.

necessidade também de uma fórmula temporal, um período coberto pela obrigação tributária (um ano, um mês, um exercício fiscal). Podem também ser estabelecidos fatores de progressividade no cálculo. Nesse caso, o aumento da alíquota para serviços e conteúdos mais procurados visa a efeitos regulatórios sobre a distribuição de audiência no segmento, evitando a concentração e estimulando a multiplicidade de negócios, catálogos e títulos.

- (232) Esse sistema procura observar uma relação mais próxima com a capacidade contributiva dos agentes, quando comparado à atual CONDECINE-título. De fato, de modo geral, a maior ou menor rentabilidade de um serviço ou conteúdo estão refletidas na quantidade de assinaturas ou visionamentos pagos. Porém, essa abordagem não considera as diferenças de preço entre conteúdos e entre catálogos e as consequências da tributação sobre os preços e as relações de concorrência. No modelo transacional, filmes e séries mais antigos têm preços de licenciamento ao usuário mais baratos do que as obras exploradas em primeira janela de VoD. O desempenho das obras em outros segmentos, o público-alvo e as políticas de preço dos provedores, entre outros fatores, também distinguem as operações realizadas. Adicionalmente, preços de assinaturas podem ser muito desiguais, refletindo a atratividade do catálogo e/ou os acordos e capacidades reunidas pelo provedor. Dessa forma, a taxa das operações comerciais de VoD, tomadas por suas quantidades, tendem a valorizar os serviços mais bem colocados no mercado com os ativos audiovisuais mais atrativos e a penalizar os menores preços praticados¹⁶⁴. Os critérios de progressividade já mencionados podem ajudar a reduzir alguns desses efeitos.
- (233) Essa afirmação sobre o efeito regressivo do modelo em relação aos preços pode ser mais bem percebida em um exercício simples de cruzamento entre preços de assinatura e alíquotas, a avaliar o impacto do modelo no faturamento de provedores de SVoD. Por exemplo: considere-se assinaturas no valor de R\$ 10,00 a R\$ 50,00. A aplicação de qualquer alíquota de CONDECINE retorna valores que representam ônus cinco vezes maior para a assinatura mais barata do que para a mais cara. Ou seja: a repercussão dessa lógica sobre as receitas tende a desestimular os entrantes que pretendam atrair clientes com a oferta de preços baixos.
- (234) A inclusão de obras nos catálogos não encontra obstáculos relevantes neste sistema, de modo que a dimensão dos catálogos não é afetada. Ou seja: independentemente de seu preço, as obras tendem a um custo marginal quase zero para manter-se em oferta, mesmo com poucos visionamentos. Da mesma forma, pequenos provedores ou novos empreendedores não devem perceber dificuldades tributárias na formação dos seus catálogos, ao contrário da composição dos preços que, como visto, podem ser pressionados pela CONDECINE de forma desigual e regressiva. Os licenciamentos sem exclusividade também são preservados, permitindo a distribuição de títulos por muitos serviços concorrentes sem ônus tributário.
- (235) Entre as dificuldades técnicas do modelo, está o tratamento a ser dado às plataformas de compartilhamento de conteúdos e às eventuais receitas publicitárias obtidas também por serviços de SVoD e TVoD. Não é desconhecido que o modelo de financiamento publicitário de Google/YouTube e Facebook é o que apresenta as maiores taxas de expansão do mercado de conteúdos nos últimos anos. Em princípio, a situação tributária dessas atividades precisa estar alinhada à dos serviços concorrentes para evitar discrepâncias. A despeito da gratuidade ao usuário, trata-se também de serviços de vídeo sob demanda

¹⁶⁴ Alíquotas sob valor monetário fixo aplicadas sobre uma transação de R\$3,00 (um filme de produção antiga, por exemplo) ou uma assinatura de R\$10,00 têm impacto muito maior do que sobre transações e assinaturas feitos por cinco vezes esses valores, como é possível encontrar nesse mercado.

comerciais, a exigir, portanto, isonomia tributária. Não obstante, a forma dos catálogos, a multiplicidade de formatos de obras e o modelo de gratuidade ao usuário tornam inadequada a aplicação de tributação por assinatura ou transação aos serviços de VoD realizados pelas ou através das plataformas.

- (236) Quanto aos procedimentos, é recomendável que os lançamentos tributários nessa alternativa ocorram por homologação expressa¹⁶⁵. Ou seja: mesmo com apuração e pagamento sob atribuição do provedor, é importante a atenção e exame da autoridade tributária. Porém, o controle dos dados que constituem a base de cálculo do tributo pode exigir mecanismos hoje indisponíveis e mais intrusivos sobre os sistemas de venda das empresas. Embora não formem a base de cálculo, pode ser conveniente inclusive a segregação dos rendimentos, como na incidência sobre receitas, por conta da fragilidade no controle de dados. Afora essas dificuldades, o custo burocrático do modelo é semelhante ao observado naquela alternativa.

(D.6) INCIDÊNCIA SOBRE OS CATÁLOGOS

- (237) A alternativa seguinte sugere utilizar como fato gerador da CONDECINE a oferta ao público de serviços de VoD, com conteúdos agregados na forma de catálogo. Ou seja: a hipótese de incidência acontece independentemente da realização de qualquer operação comercial entre provedor e usuário, materializada em receitas, licenciamento ou fruição de obras ou em assinaturas. O sujeito passivo é o provedor do serviço, e a base de cálculo é formada pelo número de obras ofertadas. As alíquotas são estabelecidas de forma progressiva ou regressiva à composição do catálogo, a partir da aplicação de fórmulas matemáticas e/ou tabelas. De fato, esse modelo é uma variante do modelo atual da CONDECINE-título. O fator de progressividade ou regressividade e o tratamento dado às obras são as principais diferenças entre as duas alternativas. Por essa proximidade, esta análise deve ser cotejada com as observações anteriores sobre a manutenção do modelo atual.
- (238) A opção por incluir alíquotas regressivas de acordo com a maior dimensão do catálogo visa a reduzir um dos principais problemas do formato atual: o desestímulo aos grandes catálogos pelo ônus tributário expressivo e em alguns casos proibitivo. O custo marginal de acrescentar títulos de menor potencial é diminuído gradativamente¹⁶⁶. O modelo não consegue uma solução absoluta dessa dificuldade, uma vez que a elevação da tributação não acompanha a atratividade do catálogo junto ao público. Catálogos com menos obras, classificados nas faixas inferiores, permanecem com ônus ao acrescentar títulos. De outro lado, uma tabela de incidência muito pouco estratificada perde o sentido, nivelando serviços demasiadamente desiguais. Além disso, catálogos com rentabilidade diferente podem receber tratamento idêntico ou mesmo desfavorável aos menos rentáveis, mas com mais títulos. A outra hipótese, com alíquotas progressivas, é mais danosa e não tem sido cogitada. Em tese, serviria para regular o tamanho dos catálogos e estimular novos provedores, mas a alternativa tenderia a desarticular a organização de catálogos como atividade de valor da cadeia do VoD.
- (239) Ao contrário da CONDECINE-título, a tributação por catálogo tende a não diferenciar conteúdos brasileiros e estrangeiros, filmes de pequena distribuição no cinema e produções mais antigas. Todas essas situações (e outras, como obras próprias do

¹⁶⁵ O lançamento por homologação é descrito no art. 150 do CTN. Neste caso, o sujeito passivo antecipa a apuração e o pagamento do tributo. O lançamento ocorre posteriormente por ato da autoridade (homologação expressa) ou por sua inação no prazo legal, desde que tenha ocorrido o pagamento (homologação tácita).

¹⁶⁶ Esse custo por título adicional pode chegar a zero se forem usadas alíquotas por faixas estanques. Por exemplo, um valor fixo em reais para catálogos com mais de um número determinado de títulos.

provedor, curtas-metragens, produção independente, conteúdos jornalísticos etc.) em geral recebem um tratamento binário: são tributadas ou isentas pela mera inclusão ou exclusão do catálogo tributável. Obras seriadas são de mais difícil enquadramento. Precisam ser incorporadas como episódios, temporadas ou títulos, independentemente da duração de cada um, o que deve gerar estímulos e desestímulos em relação a alguns formatos e a desses com longas-metragens por exemplo. O problema pode ficar ainda mais complexo com o tratamento das novelas. A depender dessa forma de quantificação, os catálogos com mais séries podem ter tratamento mais favorável/desfavorável do que os com mais longas, o que acaba por repercutir em outro assunto. Atualmente, os catálogos de TVoD tendem a valorizar mais os longas-metragens, enquanto as obras seriadas têm recebido foco prioritário do SVoD.

- (240) Outro complicador dessa equação que quantifica os catálogos diz respeito à *catch-up TV*, situação já analisada anteriormente. Por não possuir autonomia em relação à prestação de TV, o serviço de *catch-up* não deve ser incluído entre as atividades com tributação específica. Não se trata de um segmento de mercado, mas de um serviço acessório e necessariamente gratuito, componente, por via de regra, da TV por assinatura ou da TV aberta. No entanto, em muitas situações, as obras disponíveis para esses serviços estão misturadas com os catálogos de SVoD ofertados por programadoras de TV. A maioria dos casos não diferencia as duas situações, nem identifica os atributos que distinguem o *catch-up* (exibição anterior no canal, disponibilidade por período limitado, gratuidade). Por vezes, licenças típicas de VoD são ofertadas gratuitamente como extensão da TV (*catch-up*). Essa mistura de segmentos acontece porque algumas programadoras brasileiras usam a oferta gratuita de licenças de VoD de seus conteúdos próprios e mesmo independentes para promover a subscrição de TV. Essas situações complicam a identificação da obrigação tributária e da dimensão do catálogo, exigindo definição e regulamentação específica.
- (241) Em relação aos procedimentos, o lançamento por homologação, com apuração e pagamento no final do período a que se refere o crédito tributário (final do exercício, por exemplo) estabelece um custo burocrático menor do que o necessário para a CONDECINE-título, desde que os critérios para os serviços de *catch-up* sejam claramente aplicados e não gerem demasiadas contestações sobre a apuração homologada. O período do crédito tributário não deve ser muito extenso, nem ir além da data limite para apuração e pagamento, devido às alterações que ocorrem rotineiramente nos catálogos e para evitar riscos de inadimplência e prescrição. É preciso, também, estabelecer a forma de contagem das obras (por exemplo, todos os títulos ofertados no período, independentemente do momento da oferta)¹⁶⁷.

(D.7) HIPÓTESES HÍBRIDAS

- (242) Essas alternativas tributárias podem variar em nuances, normas e procedimentos, segundo situações parcialmente especuladas nos parágrafos anteriores. O caso da incidência sobre as receitas auferidas pelo provedor é modelar sob este aspecto. Demonstra que, com base no mesmo fato gerador, a abordagem do problema pode ser bastante diferente. Naquela hipótese, as soluções podem inclusive ser combinadas de acordo com os objetivos da política fiscal e a maior economia processual¹⁶⁸. O hibridismo analisado nesta seção, porém, não envolve apenas variantes de um mesmo modelo, mas

¹⁶⁷ Por simplicidade procedimental, é recomendável que se evite fórmulas do tipo “maior quantidade de títulos ofertados simultaneamente no período”.

¹⁶⁸ Uma combinação possível é a tributação sobre operações financeiras, sob a forma analisada, com a incidência sobre receitas publicitárias submetida a outro sistema.

a possibilidade de modelos diversos com vigência simultânea e validade dependente de uma condição ou termo. Essa questão tem como elemento provocador a alternativa apresentada pelo Ministério da Cultura para debate no Conselho Superior do Cinema, que sugere escolha do contribuinte entre os modelos de incidência sobre assinaturas e transações e sobre a dimensão dos catálogos.

I) OPÇÃO POR INCIDÊNCIA SOBRE ASSINATURAS/TRANSAÇÕES OU CATÁLOGOS

- (243) A possibilidade de escolha do contribuinte entre regimes tributários diferentes ou situações tributárias mais ou menos adequadas à sua situação particular pode ser encontrada com relativa frequência na legislação tributária. Entre as situações mais facilmente reconhecíveis, estão o regime especial para as microempresas e empresas de pequeno porte (SuperSimples), em que um conjunto de tributos é submetido a alíquotas e procedimentos unificados; a tributação sobre o lucro e a renda das empresas, em que a opção contábil (lucro real, presumido ou arbitrado) determina a forma de cálculo; a COFINS e a Contribuição sobre o PIS, que distinguem situações cumulativas e não cumulativas; os regimes tributários especiais, como o RECINE, que desoneram investimentos como estímulo à atividade econômica específica. Em todos esses casos, a partir de parâmetros e condições gerais, é exigida adesão do agente econômico para o enquadramento fiscal. Nesse sistema, ele pode comparar as diferenças de cada fórmula de incidência (alíquota x base de cálculo) ponderadas com os custos administrativos dos procedimentos e a situação da empresa.
- (244) A possibilidade de opção entre os modelos de assinaturas/transações e catálogos implica complexidades maiores do que as dos regimes mencionados¹⁶⁹. Em situações como esta, a liberdade dada ao contribuinte pretende influir positivamente no ambiente de negócios, seja pela adequação do regime fiscal aos diferentes estágios de organização das empresas, seja estimulando melhores práticas contábeis e comerciais, ou ainda mirando objetivos como investimentos ou redução de preços. Isso amplia de maneira importante as dificuldades de se avaliar os efeitos prováveis dessa hipótese, para além dos aspectos já apontados na avaliação dos modelos isolados. Considerando decisões racionais das empresas, pequenos provedores tendem a optar pelo modelo de assinaturas ou transações, que parece observar mais proximamente sua capacidade contributiva, enquanto a dimensão dos catálogos deve ser a escolha dos detentores de maior *market share*. Mas essas escolhas dependem muito da relação entre alíquotas, além das regras e procedimentos. Como tratado em outros parágrafos, o tema das isenções e o tratamento das produções independentes são determinantes para a observação dos riscos à competição e os efeitos sobre outras atividades de valor da cadeia. Por outro lado, anote-se que também aqui as plataformas de conteúdos e serviços de AVoD não parecem ser alcançados pela obrigação tributária.

II) OUTRAS SITUAÇÕES ESPECIAIS

- (245) Para além dessa hipótese, a situação do AVoD constitui matéria a exigir observação em separado. Mais precisamente, a tributação dos serviços com financiamento publicitário prestados desde o exterior, em especial o AVoD, não encontra solução simples e

¹⁶⁹ Situação mais próxima do modelo híbrido proposto pode ser encontrada na contribuição ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural – Funrural, após a aprovação do Plano de Regularização Tributária Rural, com efeitos desde 1º de janeiro de 2019. Nesse caso, a contribuição previdenciária patronal pode ser feita sobre a receita bruta auferida com a comercialização da produção rural ou sobre a folha de pagamento, segundo a opção do contribuinte.

adequada em qualquer dos modelos analisados. Isso acontece por dificuldades inerentes à aplicação de comandos internos sobre agentes e operações realizadas fora do âmbito de alcance da autoridade nacional. Dessa forma, o enquadramento dessas situações recomenda a composição dos modelos analisados com alternativas legislativas ou regulatórias, como o princípio de aplicabilidade da legislação brasileira sobre a regulação dos serviços, a prestação de informações e depósito de documentos por provedores e plataformas de compartilhamento, a definição da responsabilidade editorial e administrativa pelos serviços realizados no território nacional, além da concertação de procedimentos e acordos de cooperação celebrados com outros países, que facilitem a troca de informações.

- (246) Finalmente, é interessante incluir, entre as possibilidades híbridas, a alternativa de estabelecer incentivos fiscais aos contribuintes para práticas consideradas importantes ao desenvolvimento audiovisual almejado: o investimento na produção ou licenciamento de conteúdos brasileiros independentes, a inserção e proeminência dessas obras nos catálogos. Essas hipóteses devem mirar objetivos claros para poderem ser mensuradas e comparadas com a perda de arrecadação decorrente. Na situação mais comum, podem ser instituídos mecanismos de redução (ou aumento) de alíquotas em face do nível de participação de conteúdos nacionais independentes no catálogo. Embora implique controles adicionais, tal medida é aderente a qualquer dos modelos analisados. Deve, porém, exigir atenção às condições de cada negócio para aferição dos resultados. independentemente do momento da oferta)¹⁷⁰.

(D.8) QUADRO RESUMO

- (247) Em suma, podemos apreender as seguintes vantagens e desvantagens de cada uma das alternativas apresentadas de objetos para a incidência da CONDECINE-título:

Quadro 1: Vantagens e desvantagens das diferentes alternativas de modelos de CONDECINE-título apresentadas

INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS DE TODO O MERCADO AUDIOVISUAL	
<i>Vantagens</i>	<i>Desvantagens</i>
• Guarda o princípio da <i>isonomia tributária</i> de maneira mais objetiva do que o modelo atual. • <i>Simplifica</i> significativamente os procedimentos para cálculo e cobrança da contribuição, gerando economias significativas para os agentes públicos e privados. • Cobrança do tributo ocorre <i>após</i> a exploração da obra, aliviando o contribuinte do fardo de pagá-lo antes da obtenção de receita.	• Mudança do critério quantitativo da contribuição – de unidade (obra audiovisual) para valor econômico (receita em reais) – acarreta <i>trabalho extenso de modelagem</i> tributária. • Provoca insatisfação significativa na parcela dos agentes de mercado que pagará mais imposto, gerando <i>custo político</i>.

INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS DE VoD	
<i>Vantagens</i>	<i>Desvantagens</i>
• <i>Simplifica</i> significativamente os procedimentos para cálculo e cobrança da contribuição, gerando economias significativas para os agentes públicos e privados.	• Mudança do critério quantitativo da contribuição – de unidade (obra audiovisual) para valor econômico (receita em reais) – acarreta <i>trabalho extenso de modelagem</i> tributária.

¹⁷⁰ Por simplicidade procedimental, é recomendável que se evite fórmulas do tipo “maior quantidade de títulos ofertados simultaneamente no período”.

• Cobrança do tributo ocorre <i>após</i> a exploração da obra, aliviando o contribuinte do fardo de pagá-lo antes da obtenção de receita. • <i>Simplifica o trabalho</i> de modelagem tributária e <i>diminui o custo político</i> em comparação à opção anterior (incidência da contribuição percentual sobre as receitas de todo o mercado audiovisual). • <i>Dilui o efeito negativo</i> que uma cobrança de contribuição fixa por obra audiovisual tem sobre a aquisição de grandes catálogos. • Propicia às obras de menor potencial comercial <i>situação favorável</i> para licenciamento no segmento de VoD.	• Diferença entre os critérios para cálculo da contribuição no segmento de VoD e nos outros segmentos <i>prejudica a isonomia tributária</i> e pode provocar insatisfação significativa em certos grupos de agentes de mercado, gerando <i>custo político</i>. • Gera a <i>necessidade de segregar receitas</i> das obras audiovisuais provenientes do segmento de VoD e dos outros segmentos.
---	---

INCIDÊNCIA SOBRE AS OPERAÇÕES FINANCEIRAS DE VoD	
<i>Vantagens</i>	<i>Desvantagens</i>
• <i>Simplifica</i> significativamente os procedimentos para cálculo e cobrança da contribuição, gerando economias significativas para os agentes públicos e privados. • <i>Facilita a tributação</i> das operações realizadas por provedores sediados no exterior. • <i>Elimina o efeito negativo</i> que uma cobrança de contribuição fixa por obra audiovisual tem sobre a aquisição de grandes catálogos. • Propicia às obras de menor potencial comercial <i>situação favorável</i> para licenciamento no segmento de VoD. • Proporciona <i>acesso aos dados</i> de transações e assinaturas e, em consequência, da evolução do mercado de VoD pago pelos usuários. • Cobrança do tributo ocorre <i>após</i> a exploração da obra, aliviando o contribuinte do fardo de pagá-lo antes da obtenção de receita.	• Modelagem do tributo <i>exige a participação do Banco Central</i> para o planejamento das fórmulas legais e integração de sistemas eletrônicos. • Grande parte das operações do segmento de VoD deixa de ser tributada (p.ex., receitas publicitárias), produzindo <i>efeitos concorrenciais</i> significativos em relação aos outros segmentos. • Diferença entre os critérios para cálculo da contribuição no segmento de VoD e nos outros segmentos <i>prejudica a isonomia tributária</i> e pode provocar insatisfação significativa em certos grupos de agentes de mercado, gerando <i>custo político</i>.

INCIDÊNCIA SOBRE ASSINATURAS E TRANSAÇÕES	
<i>Vantagens</i>	<i>Desvantagens</i>
• Proporciona <i>acesso aos dados</i> de transações e assinaturas e, em consequência, da evolução do mercado de VoD pago pelos usuários. • Cobrança do tributo ocorre <i>após</i> a exploração da obra, aliviando o contribuinte do fardo de pagá-lo antes da obtenção de receita. • Observa uma <i>relação mais próxima com a capacidade contributiva</i> dos agentes, em comparação ao modelo atual. • <i>Elimina o efeito negativo</i> que uma cobrança de contribuição fixa por obra audiovisual tem sobre a aquisição de grandes catálogos. • Propicia às obras de menor potencial comercial <i>situação favorável</i> para licenciamento no segmento de VoD.	• Diferença entre os critérios para cálculo da contribuição no segmento de VoD e nos outros segmentos <i>prejudica a isonomia tributária</i> e pode provocar insatisfação significativa em certos grupos de agentes de mercado, gerando <i>custo político</i>. • A contribuição de valor fixo por unidade de assinatura e transações <i>penaliza os menores preços praticados</i>, desestimulando a oferta de pacotes mais baratos. • Grande parte das operações do segmento de VoD deixa de ser tributada (p.ex., receitas publicitárias), produzindo <i>efeitos concorrenciais</i> significativos em relação aos outros segmentos.

• Proporciona <i>acesso aos dados</i> de transações e assinaturas e, em consequência, da evolução do mercado de VoD pago pelos usuários.	• Provável resistência inicial por parte dos provedores em fornecer os dados comerciais que constituem a base de cálculo do tributo, gerando <i>custo político</i>.
--	---

INCIDÊNCIA SOBRE OS CATÁLOGOS	
<i>Vantagens</i>	<i>Desvantagens</i>
• <i>Diminui o desestímulo aos grandes catálogos</i> com a inclusão de alíquotas regressivas à sua dimensão, em relação ao modelo atual. • <i>Diminui o desestímulo ao licenciamento de obras</i> de menor potencial comercial por parte de provedores com grandes catálogos, em relação ao modelo atual. • <i>Custo burocrático menor</i> do que o do modelo atual.	• Diferença entre os critérios para cálculo da contribuição no segmento de VoD e nos outros segmentos <i>prejudica a isonomia tributária</i> e pode provocar insatisfação significativa em certos grupos de agentes de mercado, gerando <i>custo político</i>. • Catálogos com menos obras tem com ônus proporcionalmente maiores para acrescentar títulos, <i>prejudicando a isonomia tributária</i> do segmento. • Catálogos com rentabilidade diferente podem receber tratamento idêntico, ou mesmo desfavorável aos menos rentáveis, mas com mais títulos, <i>prejudicando a isonomia tributária</i> do segmento. • Ao contrário do modelo atual, a tributação por catálogo <i>tende a não diferenciar conteúdos</i> brasileiros e estrangeiros, filmes de pequena distribuição no cinema, produções mais antigas etc. • <i>Acarreta trabalho de enquadramento</i> de obras seriadas.

CAPÍTULO VII – A OFERTA DE CONTEÚDOS BRASILEIROS NOS SERVIÇOS DE VOD

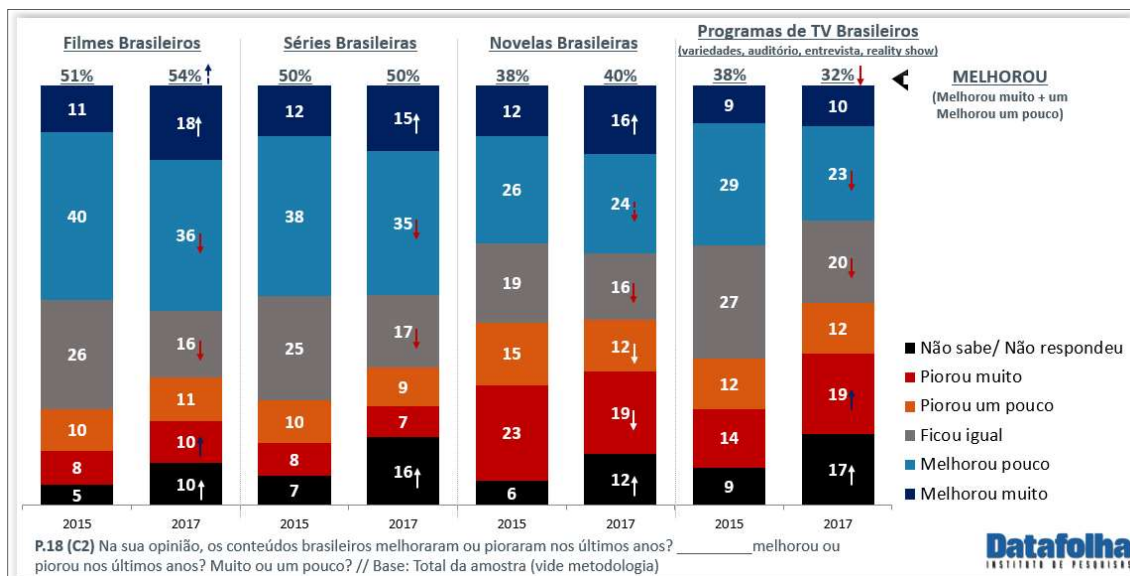
(A) IDENTIFICAÇÃO DO PROBLEMA REGULATÓRIO

- (248) Formado na intersecção das tradições de vídeo doméstico e televisão, legatário do desenvolvimento da internet e outras redes eletrônicas e principal serviço para experiências audiovisuais de âmbito pessoal, o vídeo sob demanda surgiu para potencializar a circulação de conteúdos e o consumo audiovisual dos usuários de tecnologias móveis, TVs e computadores. A multiplicidade de fatores englobados pelo segmento tende a constituir um serviço com alta adesão, elevado significado econômico e financeiro e expressiva relevância social e cultural para o Brasil e os brasileiros. Trata-se, hoje, do serviço de comunicação audiovisual com a maior taxa de expansão, que conquista espaços significativos tanto no orçamento familiar como no investimento publicitário das empresas. Resultado disso, atualmente, os serviços de VoD com atuação no país possuem uma estrutura de provimento sofisticada e dispõem de empresas cujas receitas já rivalizam com as dos conglomerados tradicionais de televisão.
- (249) Ao largo desse movimento, têm sido pactuada por agentes públicos e privados brasileiros uma visão geral do desenvolvimento audiovisual que prevê um lugar especial para os conteúdos de produção nacional e de produção independente no mercado interno.¹⁷¹ A dimensão e diversidade das culturas e populações brasileiras e a posição internacional do país somam-se às necessidades de inclusão profissional de milhões de jovens brasileiros para recomendar atenção com a estrutura local de produção de conteúdos, espaços para sua circulação e, especialmente, cuidado com a formação dos ativos de propriedade intelectual gerados nessas atividades. Esses elementos têm sido o substrato para as políticas públicas dirigidas ao setor audiovisual nas últimas décadas.
- (250) A despeito das reconhecidas assimetrias ainda presentes no setor audiovisual, as parcerias para o licenciamento da produção independente local e as medidas regulatórias que as estimulam trouxeram resultados positivos até aqui. O exemplo mais notável disso diz respeito à exigência de exibição de conteúdos nos canais de espaço qualificado da TV por assinatura e à obrigação de carregamento de canais com programação brasileira nos pacotes. Essa legislação¹⁷² teve por efeito imediato não apenas a expansão maciça do licenciamento de obras brasileiras como a alavancagem da aproximação entre TV e produção independente em um sem-número de projetos. A percepção de qualidade da programação da TV por assinatura também melhorou com a ampliação da diversidade de canais e de conteúdos (ver Gráfico 11). As próprias programadoras passaram a perceber, nos conteúdos independentes, ativos de programação atrativos e com custos de licenciamento muito mais baixos do que suas produções próprias similares. De modo geral, isso é comprovado pelo fato de que a exibição de conteúdos independentes brasileiros, hoje, ocupa espaços muito maiores do que os exigidos pela legislação.

¹⁷¹ Mais do que um compromisso de interesses acordado por agentes econômicos, essa ideia está expressa na Constituição da República e na legislação audiovisual infraconstitucional. Sobre isso, ver a seção desta AIR que trata da fundamentação legal do VoD e examina as prerrogativas atuais das autoridades regulatórias. Há também alguns marcos e documentos importantes na formulação desse consenso entre os agentes econômicos. O III Congresso Brasileiro de Cinema, em 2000, foi passo decisivo para a institucionalização da ANCINE no ano seguinte, e suas resoluções constituíram a pauta de referência para os primeiros anos da Agência. O Plano de Diretrizes e Metas para o Audiovisual, aprovado pelo CSC em 2012, é também uma baliza importante desse consenso.

¹⁷² O marco regulatório da comunicação audiovisual de acesso condicionado fundamenta-se na Lei 12.485, de 2011. As obrigações mencionadas foram regulamentadas pela Instrução Normativa nº 100 da ANCINE, de 2012.

Gráfico 11: Percepção da população sobre a evolução da qualidade dos conteúdos brasileiros



FONTE: DATAFOLHA. PANORAMA DO AUDIOVISUAL BRASILEIRO 2017. PESQUISA QUANTITATIVA, DE ÂMBITO NACIONAL, SOBRE CONSUMO DE CONTEÚDOS AUDIOVISUAIS, CONTRATADA PELA ANCINE. FORAM REALIZADAS 2.057 ENTREVISTAS COM BRASILEIROS COM 16 ANOS OU MAIS. MARGEM DE ERRO DE 2% COM INTERVALO DE CONFIANÇA DE 95%. DADOS DE 2015 REFEREM-SE A PESQUISA SEMELHANTE REALIZADA PELO INSTITUTO DATAPOPULAR E TAMBÉM CONTRATADA PELA ANCINE.

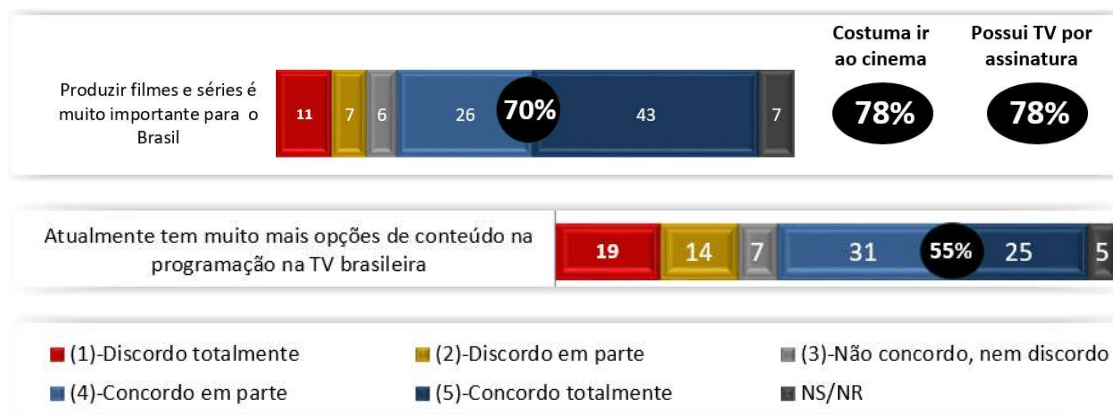
- (251) O posicionamento que preceitua proteção aos conteúdos locais, de certo modo natural para países como o Brasil,¹⁷³ enfrenta conflitos e desafios novos no VoD em face da expressiva internacionalização do segmento. De um lado, a mediação dos operadores locais de infraestrutura, necessária para cinema e TV, já não é indispensável para os serviços OTT, permitindo relações comerciais diretas do usuário com provedores sediados no exterior e não submetidos aos parâmetros de regulação internos. Mas, principalmente, o modelo de negócios assumido pelos serviços de SVoD mais rentáveis e influentes tem exigido escala de âmbito global, não prevista nos seus concorrentes, os tradicionais serviços domésticos de televisão. Os provedores desses serviços de SVoD têm pautado sua atuação recente por uma estratégia de expansão dos conteúdos próprios (*originals*) ou submetidos a licenciamento exclusivo mediante pagamento a preço fixo.¹⁷⁴

¹⁷³ O princípio de proteção aos bens culturais nacionais tem sido apresentado como matéria de exceção nas tratativas para liberalização do comércio internacional. No entanto, para além das exigências de natureza democrática, relativas à diversidade das expressões nacionais, há também justificativas de defesa da concorrência, intrínsecas à liberdade comercial, para as políticas nessas áreas (como fundos públicos para produção, cotas de exibição, tributação especial para conteúdos e serviços internacionais etc.). Obras audiovisuais de países periféricos tendem a enfrentar, no mercado interno, condições desfavoráveis de competição com os conteúdos das grandes companhias globalizadas, em face de seus custos de produção já amortizados em seus mercados *vis-à-vis* os baixíssimos custos marginais para a reprodução de conteúdos audiovisuais, ainda mais reduzidos com a digitalização e a revolução tecnológica nas comunicações. Despesas promocionais e custos de espaços publicitários, sobretudo os de veículos pertencentes às próprias companhias, podem ampliar essas diferenças e constituir barreiras à competição.

¹⁷⁴ A Netflix tem aumentado muito o investimento em conteúdos próprios ou com licenciamento exclusivo, até mesmo filmes de longa-metragem. Disney e Apple preveem para 2019 o lançamento de serviços de *streaming*. A Disney, sob a provável marca Disney+, cogita a retirada de seus conteúdos dos catálogos concorrentes. A Apple tem investido na contratação/parceria com talentos e personalidades e na produção de conteúdo original, como preparação ao lançamento do seu serviço Apple TV+. No Brasil, a GloboPlay baseia seu serviço em produção própria. Em relação aos longas-metragens brasileiros, seu catálogo concentra-se na oferta de conteúdos apoiados pela GloboFilmes, subsidiária do grupo para o cinema, com direitos negociados em situação mais favorável ao grupo. O serviço GloboPlay focaliza o mercado nacional e não tem sinalizado atuação internacional.

Gráficos 12 e 13: Opinião sobre a produção nacional e a variedade de conteúdos na TV

PERGUNTA: (C4) P.21 Agora vou ler algumas frases, e gostaria que você me dissesse se concorda ou discorda de cada uma delas. Você concorda ou discorda que _____? Totalmente ou em parte? Base: total da amostra.



FONTE: DATAFOLHA. PANORAMA DO AUDIOVISUAL BRASILEIRO 2017. PESQUISA QUANTITATIVA, DE ÂMBITO NACIONAL, SOBRE CONSUMO DE CONTEÚDOS AUDIOVISUAIS, CONTRATADA PELA ANCINE. FORAM REALIZADAS 2.057 ENTREVISTAS COM BRASILEIROS COM 16 ANOS OU MAIS. MARGEM DE ERRO DE 2% COM INTERVALO DE CONFIANÇA DE 95%. O DESTAQUE PARA OS ESPECTADORES DE CINEMA E TV, NA PERGUNTA INICIAL, INDICA QUE 78% DESSES DOIS UNIVERSOS CONCORDA EM PARTE OU TOTALMENTE COM A AFIRMAÇÃO PROPOSTA.

- (252) Para os filmes e séries nacionais, essa situação contém duas perspectivas de sinal oposto, que merecem referência. Primeiro, as novas possibilidades da comunicação audiovisual são uma oportunidade para a distribuição internacional dos conteúdos brasileiros. A despeito da priorização estratégica de seus próprios ativos audiovisuais, as empresas posicionadas globalmente podem ser canais de colocação de filmes e séries brasileiras em diversos países – perspectiva especialmente atraente para os provedores nacionais. Por outro lado, o mercado nacional também está sujeito à mesma lógica, com a possível recepção dos conteúdos internacionais controlados por essas companhias, o que poderia debilitar a posição das empresas brasileiras independentes – as quais partem de uma posição de mercado menos fortalecida – na disputa pelo mercado interno e, haja vista a influência do desempenho interno para a valoração das obras, no licenciamento de produtos para o exterior. Sem mecanismos de estímulo que complementem suas condições de competição, os produtos brasileiros independentes podem ter suas chances de formação de valor reduzidas, de forma cumulativa, em todas as atividades da cadeia do VoD¹⁷⁵.
- (253) Problemas diferentes afetam os provedores brasileiros na relação com seus competidores internacionais. Os serviços nacionais mais bem posicionados no mercado de SVoD são, de fato, empreendimentos subsidiários dos serviços de televisão, lastreados nos conteúdos produzidos e explorados inicial e prioritariamente por canais de TV aberta ou por assinatura. Com algumas poucas exceções, os títulos incluídos nesses catálogos não são produzidos para destinação ao VoD como primeira janela. Séries e longas-metragens ofertados com exclusividade resumem-se aos títulos já exibidos pelos canais da emissora ou programadora. Sob essas condições, mesmo que partam com a força do apoio institucional e o catálogo das produções da TV, os serviços de VoD têm chance reduzida como produto autônomo, porque enfrentam a concorrência das atividades principais do

¹⁷⁵ Ver análise da cadeia de valor do VoD nesta AIR. As atividades de valor identificadas são: produção, agregação, organização dos catálogos, provimento e distribuição.

próprio grupo econômico¹⁷⁶, além das ações dos provedores internacionais. A relação desses serviços de VoD das TVs com a produção brasileira independente acaba por reproduzir essa condição subsidiária do VoD à TV. Considerada essa tendência, o absenteísmo na regulação das condições de licenciamento implica perda potencial das oportunidades de receita que o novo segmento oferece aos produtores independentes.

- (254) Empacotadoras de TV e empresas de telecom, em princípio não detentoras de marcas ou conteúdos audiovisuais,¹⁷⁷ têm participado da atividade de provimento como *hubs* dos serviços de VoD das programadoras dos canais veiculados. Nessa situação, não estabelecem relação direta com o licenciamento de conteúdos, mas podem influir nas condições de oferta, a depender do tratamento dado aos assuntos de proeminência das obras e dos próprios agregados, catálogos e canais. Essas companhias também oferecem títulos no modelo transacional, compondo dessa forma a concorrência do serviço. Essa oferta também é baseada, ao menos preponderantemente, nos catálogos das programadoras.¹⁷⁸
- (255) Sob este cenário, a relação dos serviços de VoD com os conteúdos independentes brasileiros torna-se assunto regulatório decisivo para o desenvolvimento audiovisual do país, nos termos preconizados até aqui. Sob os objetivos e parâmetros detalhados mais adiante, o problema pode ser desdobrado em cinco temas principais a demandar análise das alternativas regulatórias: (a) a *inserção de conteúdos brasileiros independentes nos catálogos*, ou seja, as condições regulatórias para a atividade de organização dos catálogos, considerada a dinâmica de fortalecimento da produção local; (b) as *condições de incentivo ao investimento dos provedores em produção independente*, matéria ainda relativa às atividades de comissionamento vinculadas à organização dos catálogos; (c) as matérias sobre *a proeminência ou destaque visual desses conteúdos ofertados*, tema incidente sobre o provimento dos serviços; e dois assuntos transversais aos temas anteriores que perpassam outros segmentos do mercado audiovisual: (d) a *regulação da cronologia das mídias de exploração dos conteúdos*, em especial o tratamento do serviço de *catch-up TV* e as hipóteses de estreitamento ou superposição de janelas, e (e) os *parâmetros de licenciamento dos conteúdos brasileiros independentes*, em atenção à preservação dessas duas características, nacionalidade e independência.
- (256) Para a análise de todas essas matérias, é preciso, inicialmente, revisitar o corte dos serviços conforme seu modelo de negócios seja vinculado predominantemente à venda de assinaturas de acesso ao catálogo (SVoD), de licenças de uso de obras individualizadas (TVoD) ou de espaços para anúncios publicitários (AVoD). Essa classificação foi examinada em mais detalhes na seção desta AIR que trata da caracterização do vídeo sob demanda, o que recomenda sua leitura para o enfrentamento dos temas elencados. Há diferenças marcantes entre esses serviços, que transitam pelo tipo de relação financeira com produtores dos conteúdos (*revenue share* ou preço fixo), políticas de comissionamento de conteúdos e investimentos em produção (inexistentes ou coprodução de *originals* e licenciamento de independentes), relações de competição intersegmentos (concorrência com vídeo doméstico ou TV por assinatura); tipologia de obras de exploração mais

¹⁷⁶ Além da competição oferta linear vs não-linear, os serviços de SVoD vinculados aos grupos nacionais de televisão também precisam enfrentar a utilização da *catch up TV* e a invasão da janela de VoD por práticas de FreeVoD. Ver seções específicas desta AIR sobre *catch up TV* e o capítulo que analisa as espécies de serviço.

¹⁷⁷ Por força do disposto nos artigos 5º e 6º da Lei 12.485, as empresas de telecom estão impedidas de controlar produtoras e programadoras (portanto, atuar na programação de canais), contratar artistas e adquirir direitos sobre eventos de interesse nacional ou obras de autores nacionais.

¹⁷⁸ Em face da exiguidade de informações, não foi possível identificar com clareza se esses *hubs* participam de algum modo da organização dos catálogos de TVoD. Ou seja: se os catálogos oferecidos pelas empacotadoras/distribuidoras e empresas de telecom são formados apenas pelos conteúdos das programadoras ou se há licenciamentos diretos junto às produtoras e seus agentes.

destacada (séries ou longas-metragens); condição de exclusividade dos títulos ofertados (presente ou não); posição dos independentes na cronologia das janelas de exploração (mais ou menos próxima do lançamento em cinema).

- (257) Longe de serem características agregadas aleatoriamente a cada um dos subsegmentos, esses aspectos inter-relacionam-se. A emulação ainda que parcial da TV por assinatura recomenda ao SVoD um catálogo com destaque para obras seriadas com títulos exclusivos renovados dinamicamente. Por sua vez, exclusividade na exploração sugere investimentos em conteúdos próprios e/ou licenciamento a preço fixo, com repercussão na escala dos serviços. Nesse caminho, a inclusão de obra brasileira independente é mais difícil, mas, uma vez participante do catálogo, sua exposição e valorização tendem a merecer proatividade do provedor na sua divulgação. Essa atitude pode ser esperada também em relação à administração e divulgação do calendário de lançamentos e a uma atitude mais agressiva no relacionamento com o usuário. A organização do VoD transacional trabalha outra lógica, sem praticamente nenhum desses aspectos e, *grosso modo*, sentido contrário na composição dos elementos. O que interessa para o tema analisado é que o preceito geral que fundamenta este problema regulatório específico – o incremento da oferta, visionamento e rentabilização dos conteúdos brasileiros independentes em VoD – exige considerar essas diferenças e procurar soluções mais adequadas a cada caso.

(B) PREMISSAS E CRITÉRIOS DE ANÁLISE DAS ALTERNATIVAS REGULATÓRIAS

- (258) O exame das alternativas relativas à oferta de conteúdos brasileiros em VoD tem suas principais premissas no desdobramento dos princípios constitucionais da comunicação social eletrônica. Essas premissas gerais assumem, abaixo, a forma de objetivos a serem perseguidos pela política regulatória:
- (a) estimular a inclusão dos conteúdos brasileiros independentes nos catálogos e ampliar seu visionamento pelos usuários;
 - (b) induzir diversidade, qualidade e inovação nos serviços de VoD, de modo a fortalecer seu crescimento e expansão;
 - (c) reduzir as assimetrias regulatórias entre os provedores de VoD e de outros segmentos do mercado audiovisual, quanto às obrigações relativas ao investimento e oferta de conteúdos brasileiros;
 - (d) preservar os espaços comerciais de cada segmento do mercado audiovisual, incentivando suas relações de complementaridade;
 - (e) defender a propriedade intelectual brasileira e o espaço econômico nacional;
 - (f) tratar os agentes econômicos segundo suas capacidades e características e promover a proporcionalidade nas soluções regulatórias;
 - (g) ampliar a exposição e as condições de venda dos conteúdos brasileiros independentes nos serviços de VoD;
 - (h) estimular investimentos privados na produção e promoção de conteúdos brasileiros, defendendo relações negociais equilibradas nas matérias relativas ao licenciamento.
- (259) Conforme comentado, uma das bases deste Capítulo e da própria AIR são as diferenças de tratamento legal do VoD em relação a outros serviços audiovisuais concorrentes. Deste

modo, grande parte das alternativas examinadas é condicionada pela exigência de mudanças legais. Assim, recomenda-se, mais uma vez, a observação dos fundamentos legais da comunicação audiovisual e as competências e atribuições da ANCINE, ambos tratados mais diretamente no Capítulo IV, e as anotações feitas sobre a competição entre segmentos e sobre as obrigações legais da TV por assinatura.

(C) EFEITOS DA SITUAÇÃO ATUAL

(260) A rigor, o absenteísmo regulatório significa opção pela indisponibilidade de ferramentas estritamente regulatórias, específicas para o VoD, referentes à oferta de conteúdos brasileiros e brasileiros independentes. Por isso, a análise dos efeitos resume-se a algumas notas adicionais à situação descrita ao longo desta AIR. O ponto de difusão dessa escolha pela abstenção tem duas variantes: a ideia de que os agentes econômicos podem alcançar objetivos de oferta de conteúdos independentes e relações equilibradas de licenciamento por meio de autorregulação e/ou por efeito direto das relações de concorrência; e a indisposição em perseguir objetivos nessa área, sob o entendimento que nacionalidade e independência das obras disponíveis são temas avessos ou pouco relevantes ao serviço.

(261) Essa última visão não se coaduna com o sentido proposto tanto pela Constituição, quanto pela maioria dos brasileiros,¹⁷⁹ mas merece uma anotação sobre suas consequências. Apesar do que as grandes bilheterias e sucessos de televisão possam sugerir, a amplitude dos mercados audiovisuais é proporcional à diversidade dos conteúdos disponíveis e, neles, das obras nacionais e independentes oferecidas. A imagem de uma demanda formada por poucos padrões de usuários pode ser satisfatória para os agentes envolvidos com o atendimento desses padrões, mas não gera expansão dos serviços para além de uma faixa limitada do público potencial. Ao contrário, a identidade entre oferta e demanda que baseia aquele raciocínio¹⁸⁰ só pode dar algum resultado dentro de populações restritas, o que acaba por bloquear a expansão do serviço e a realização plena do seu potencial. Como o audiovisual, cada vez mais, é gênero de primeira necessidade, os usuários não incorporados ao sistema ou atendidos de forma precária acabam por procurar soluções em outros serviços ou na pirataria, mais ainda se as políticas de preços não os estimularem.

Tabela 4: Obras brasileiras nos catálogos de SVoD (fev/2018)

Provedor	Filmes						Séries					
	Títulos			Tempo (horas)			Títulos			Tempo (horas)		
	Total	BR		Total	BR		Total	BR		Total	BR	
		#	%		#	%		#	%		#	%
Amazon Prime Vídeo	643	0	0%	1.118	0	0%	156	0	0%	2.073	0	0%
Looke	1.973	390	20%	1.804	191	11%	25	12	48%	41	29	71%
Netflix BR	3.152	62	2%	5.128	108	2%	962	18	2%	17.806	739	4%
Net Movies	1.900	323	17%	680	101	15%	115	40	35%	1.069	221	21%
Sony Crackle	236	0	0%	429	0	0%	35	0	0%	1.655	0	0%

¹⁷⁹ Essa é uma referência à pesquisa de consumo mencionada no início deste capítulo e à grande popularidade dos conteúdos brasileiros nos segmentos com amplitude universal, a televisão aberta especialmente.

¹⁸⁰ A ideia de que o usuário seguirá o que lhe for oferecido.

Globoplay	16	15	94%	21	21	99%	203	190	94%	13.568	12.636	93%
HBO Go	516	0	0%	768	0	0%	100	4	4%	1.655	95	6%

Fonte: BUSINESS BUREAU COMPANY. FEV/18

(262) Entre os segmentos do mercado audiovisual, a relação entre a oferta de conteúdos locais e nacionais e a penetração dos serviços é bastante evidente na televisão em todo o mundo, em face também da natureza nacional desses serviços. Mas, mesmo no cinema, em que a distribuição internacional é fator determinante, pode-se perceber, na maioria dos países, uma relação positiva entre o *market share* auferido pelos títulos nacionais e a manutenção de uma forte estrutura de exibição. O inverso – atrofia do parque exibidor com pequena participação dos filmes locais na bilheteria – é ainda mais evidente. Sob essa compreensão, a desconsideração pela produção local no VoD pode ser uma aposta na atrofia dos serviços e um prematuro declínio nas taxas de crescimento

Tabela 5: Obras brasileiras nos catálogos de provedores internacionais de TVoD (fev/2018)

Provedor	Filmes						Séries					
	Títulos			Tempo (horas)			Títulos			Tempo (horas)		
	Total	BR		Total	BR		Total	BR		Total	BR	
		#	%		#	%		#	%		#	%
Google Play Movies BR	3.542	194	5%	5.909	285	5%	41	14	34%	81	23	29%
iTunes	4.731	339	7%	7.394	513	7%	11	3	27%	8	0	5%
Looke	4.624	633	14%	1.804	191	11%	279	99	35%	4118	712	17%
Microsoft Movies	956	23	2%	1.706	33	2%	33	1	3%	812	9	1%
Playstation Store	1.721	33	2%	3.041	52	2%	3	0	0%	2	0	0%

Fonte: BUSINESS BUREAU COMPANY. FEV/18

(263) A desvalorização da produção independente,¹⁸¹ de sua parte, tende a produzir deseconomias importantes no sistema de financiamento e circulação dos conteúdos. De um lado, falta de investimentos em coproduções e licenciamentos financeiramente frágeis afetam a rentabilidade dos projetos e hipertrofiar as responsabilidades do financiamento público. Nessa situação, podem ocorrer fenômenos relacionados ao *risco moral*, em face do exagerado distanciamento entre os projetos e ao menos um de seus maiores mercados potenciais, com uma indesejável troca de posições entre o Estado e mercado. Em tempos de crise fiscal, esses elementos podem solapar todo o sistema de financiamento. De outro lado, a centralização de direitos e poder dirigente sobre os conteúdos nas mãos do provedor tende a reduzir a circulação das obras por meio de licenciamentos para outros agentes e outras janelas, retroalimentando a concentração especialmente em mercados que já a percebem em níveis altos. Ressalte-se que não está em questão a capacidade de grandes estúdios, TVs ou provedores de VoD de construírem fortes marcas audiovisuais e promoverem ampla distribuição e visionamento desses conteúdos, inclusive em nível mundial. Mas um modelo de serviço baseado apenas nessa capacidade debilita um dos seus principais ativos, a amplitude e complexidade dos catálogos,¹⁸² com os efeitos já mencionados.

¹⁸¹ Por desvalorização da produção independente entenda-se não apenas sua exclusão dos catálogos, promoção deficiente ou falta de investimentos dos provedores. A expressão refere-se também ao tensionamento das relações de controle e da partilha de direitos sobre as obras contratadas, de modo a aproximar o produtor da condição de mero prestador de serviços de produção.

¹⁸² No cinema, ocorre fenômeno semelhante, com a concentração das capacidades de distribuição em torno de duas dezenas de títulos anuais. Nos últimos doze anos, as *majors* e suas subsidiárias reduziram o lançamento de títulos em 38%. Em sentido contrário, a participação das distribuidoras brasileiras, responsáveis por 80% dos títulos

Tabela 6: Obras brasileiras nos serviços de TVoD das empacotadoras de TV (fev/2018)

Provedor	Filmes						Séries					
	Títulos			Tempo (horas)			Títulos			Tempo (horas)		
	Total	BR		Total	BR		Total	BR		Total	BR	
		#	%		#	%		#	%		#	%
Claro	2.656	49	1,8%	4.439,4	72,2	1,6%	188	2	1,1%	6.691,4	124,3	1,9%
Oi	5.405	426	7,9%	8.552,0	555,4	6,5%	1.374	364	26,5%	16.715,3	5.093,4	30,5%
Vivo	5.907	657	11,1%	9.339,8	955,1	10,2%	674	216	32,0%	7.126,3	2.346,7	32,9%
Now	14.216	1.848	13,0%	22.378,2	2.618,5	11,7%	2.280	353	15,5%	31.350,2	3.409,0	10,9%
Sky	4.502	427	9,5%	6.842,1	548,9	8,0%	1.301	370	28,4%	14.851,3	4.897,5	33,0%

FONTE: BUSINESS BUREAU COMPANY. FEV/18

(264) As propostas de inação pública baseadas em sistemas auto-regulatórios ou em um equilíbrio gerado pelas relações de concorrência padecem de uma dificuldade preliminar, os níveis altos de concentração. Sob o padrão atual de competição, oferta, investimento, proeminência e condições equilibradas de licenciamento dos conteúdos brasileiros dependem tão somente do interesse dos provedores líderes, cada vez mais improvável se for considerada sua estratégia centrada na oferta de *originals*.¹⁸³ Dessa forma, a manutenção do ambiente atual tende a tensionar a posição dos produtores independentes, em seu desfavor, em todas as disciplinas mencionadas. Ou seja: ao menos nessa situação, não se sustenta a ideia da autorregulação como ferramenta para a consecução de objetivos de desenvolvimento da produção independente. As consequências disso sobre o crescimento geral dos serviços são as mesmas apontadas nos parágrafos anteriores.

(D) ANÁLISE DAS ALTERNATIVAS REGULATÓRIAS

(265) A seguir, será examinado cada um dos temas deste capítulo em separado. Anote-se, porém, que os problemas e suas soluções estão imbricados. Ou seja: podem ser apontados os principais efeitos tendenciais do uso de cotas nos catálogos, por exemplo, mas a observação não se completa sem o exame do trato regulatório dos direitos sobre as obras e da situação dos investimentos dos provedores em produção independente. Ou, em sentido inverso: a proteção normativa dos produtores na negociação dos direitos nada vale se não houver espaços para oferta de seus conteúdos. A combinação das possibilidades é demasiadamente grande para uma análise produtiva de cada uma delas. Assim, apenas os vetores principais serão indicados, de modo que possam servir como instrumentos para o exame das propostas futuras.

nacionais e estrangeiros, saltou de 11% em 2004 para 32% em 2013, compensando a retração das companhias internacionais e ajudando a produzir crescimento global da bilheteria. Desde então, o *market share* das distribuidoras brasileiras vem caindo. Uma delas (Paris/Downtown) mantém posição forte e estável, mas a participação nas receitas do conjunto das demais caiu de 15,7% em 2013 para 5,4% em 2017. Esse fenômeno é um dos elementos que pode explicar o atual refluxo das bilheterias de cinema.

¹⁸³ Ver, no capítulo III, as observações sobre o posicionamento dos principais provedores.

(D.1) SOBRE A INSERÇÃO DOS CONTEÚDOS INDEPENDENTES NOS CATÁLOGOS

- (266) Os instrumentos políticos para a consecução de objetivos e metas relativos à inserção de conteúdos brasileiros e independentes nos catálogos de VoD podem ser classificados em três grupos principais. No primeiro, estão as *medidas restritivas em relação à oferta de conteúdos estrangeiros*. A política de cotas de importação utilizada pela China no cinema, desde meados da década de 1990, é possivelmente o exemplo extremo desse tipo de ação.¹⁸⁴ Trata-se um modelo que, a ser aplicado no caso do VoD, exige controle de sites e plataformas de compartilhamento, que pode chegar a situações de bloqueio. *Nada disso é admissível no Brasil hoje*. Além disso, até mesmo sua eficácia como instrumento de desenvolvimento do audiovisual é questionável. Isoladamente, o controle político dos meios de distribuição, além da difícil execução, não repercute positivamente sobre as preferências do usuário sem um ambiente dinâmico de produção, que tende a ser afetado negativamente por aqueles controles.
- (267) Esse exemplo extremo, porém, não esgota as possibilidades dessa modalidade de ação. Outras barreiras restritivas, tarifárias e não-tarifárias, são passíveis de implementação seja para criar um ambiente transitório de proteção que permita o desenvolvimento da produção interna, seja como defesa de ameaças a prejuízos graves a essa produção, matéria de capítulo especial dos acordos internacionais de comércio e serviços. O audiovisual pouco tem utilizado essas hipóteses. Podem ser incluídas nessa categoria, entre as barreiras não-tarifárias, algumas poucas exigências relativas à adaptação das obras publicitárias estrangeiras do art. 25 da MP 2.228-1:
- “Art. 25. Toda e qualquer obra cinematográfica ou videofonográfica publicitária estrangeira só poderá ser veiculada ou transmitida no País, em qualquer segmento de mercado, devidamente adaptada ao idioma português e após pagamento da Condecine, de que trata o art. 32.
- Parágrafo único. A adaptação de obra cinematográfica ou videofonográfica publicitária deverá ser realizada por empresa produtora brasileira registrada na Ancine, conforme normas por ela expedidas.”
- (268) Nessa disciplina, medidas tributárias podem ser usadas por razões extrafiscais, ou seja, para a indução de comportamentos positivos ou negativos de parte do contribuinte (no caso, a inclusão de conteúdos brasileiros e independentes nos catálogos). Independentemente desses objetivos, a imposição desses ônus especiais à entrada pode ser adequada a um ambiente de maior competição, especialmente quando o custo de internalização de produtos estrangeiros seja muito menor do que a colocação dos nacionais, ou se aquele custo é reduzido por subsídios cruzados. Ou seja: ônus desse tipo podem ser usados tanto para criar um ambiente de proteção, quanto para compensar desequilíbrios. As diferenças de alíquotas entre obras estrangeiras e brasileiras na CONDECINE-título têm motivação extrafiscal desse tipo, embora nesse caso a opção por alíquota específica e não *ad valorem* acabe por produzir desigualdades de sentido contrário.

¹⁸⁴ A política chinesa, próxima da reserva de mercado, foi instituída em reação à queda da bilheteria dos filmes nacionais na segunda metade da década de 1980. O Projeto 9950 que a estabeleceu fixava um máximo de 10 filmes estrangeiros com exibição autorizada nas salas de cinema, anualmente, no período de 1996 e 2002. A continuidade da queda levou o país a fortalecer as políticas de investimento em produções locais e em um parque exibidor mais moderno e a instituir um regime de coproduções, com seus filmes desembaraçados do sistema de cotas (*Karatê Kid*, *Transformers: a Era da Extinção*, *Kung Fu Panda 3* são alguns exemplos). Paralelamente, os ingressos autorizados foram sendo gradativamente aumentados por pressão de outros países. Desde 2016, a China admite o lançamento anual de 34 longas-metragens nos cinemas em seu território. Tem havido seguidas especulações de novo aumento desse número.

- (269) No segundo grupo de instrumentos, as medidas têm natureza positiva, não restritiva. Propõem a *adoção de estímulos ao licenciamento voluntário* de conteúdos nacionais. Exemplos desse tipo de ação são os programas governamentais de vale-cultura ou vale-cinema, quando dirigidos ao consumo de conteúdos brasileiros; bem como as redes de distribuição audiovisual com fins educacionais ou as políticas de compras públicas para escolas ou TVs públicas. Também pode ser incluído aqui o uso de incentivos fiscais aos provedores para o licenciamento de conteúdos brasileiros independentes. Outra hipótese diz respeito aos apoios financeiros ou logísticos à operação dos provedores nacionais, sob o princípio de que eles tendem a veicular mais títulos locais nos seus catálogos. Assim como no primeiro grupo, as ações dessa categoria têm merecido pouca atenção nos debates do mercado audiovisual brasileiro. O financiamento dos empreendimentos de exibição e serviços de comunicação audiovisual eletrônica é ainda pouco expressivo. E os incentivos fiscais, instrumento próprio de outros segmentos, são utilizados mais para o financiamento da produção do que para potencializar a distribuição dos conteúdos produzidos.
- (270) A última modalidade abrange *as medidas de oferta obrigatória dos títulos nacionais e independentes* pelos provedores em seus catálogos. Trata-se, de fato, do principal mecanismo a avaliar nesta seção, em face da sua adoção no mercado de televisão por assinatura e da longa experiência das cotas no cinema e debates internacionais sobre o tema, em especial na União Europeia. Essas cotas de oferta obrigatória, no entanto, obedecem a premissas muito diferentes nesses segmentos, tendendo a apresentar resultados diferentes não só no VOD como um todo, como, conforme o modelo de negócios do provedor, no estabelecimento de seus vínculos comerciais e definição de estratégia de organização do catálogo e tipo de licenciamento praticado com o produtor. Cada uma dessas variáveis altera substancialmente as consequências prováveis das medidas. Dessa forma, é necessário inicialmente separar os subsegmentos do VoD e o modo de remuneração das licenças, se realizado por preço fixo, como é praxe no SVoD, ou por repartição de receitas, modelo mais utilizado no VoD transacional e no AVoD ofertado por plataformas e redes sociais. Além disso, o posicionamento dos provedores, se integrados com conglomerados de TV ou grandes produtoras de conteúdos, pode produzir obstáculos não econômicos à inclusão de títulos independentes ou de seus concorrentes.
- (271) No *revenue share*, a colocação de títulos nos catálogos em princípio não apresenta dificuldades ou barreiras econômicas substanciais, uma vez que o custo marginal do provedor se resume às despesas de armazenagem e à aferição de conformidade do conteúdo às normas da loja virtual. O risco comercial praticamente não atinge o provedor e, por conta disso, pouco interfere na amplitude do catálogo. Nesse padrão de licenciamento de conteúdos pelas lojas de TVoD, o estabelecimento de cotas visando ampliar a oferta de conteúdos brasileiros tem poucos efeitos práticos, com um custo burocrático, relativo ao controle regulatório, não desprezível. Por outro lado, o assunto regulatório decisivo nesse tipo de provimento são as relações de proeminência.
- (272) Mas, ainda no TVoD, pode ser encontrada tendência contrária nos serviços providos por companhias integradas com programadoras de televisão ou estúdios de produção. Como visto, os catálogos das programadoras tendem a reproduzir estruturalmente a grade de programação dos canais, com abertura de espaços para outros títulos muito limitada.¹⁸⁵ Nesse caso, não há claramente um padrão para a remuneração das licenças. Podem ser decorrentes ou complementares ao licenciamento originário para exibição na TV, situação, por exemplo, de uma série exclusiva em que a TV licencia também TVoD para

¹⁸⁵ O mesmo deve ser esperado nos serviços dos grandes estúdios que operam no provimento de VoD.

maximizar receitas ou evitar a exploração dessa janela por um concorrente. O licenciamento aqui pode tanto seguir o padrão de preço fixo da TV, quanto incluir o critério de rateio das receitas de vendas. Em outra hipótese, os conteúdos não independentes e, em alguns casos, os vinculados à TV/estúdio por regime de coprodução podem ter o valor de suas licenças não contabilizado, com as receitas integralmente retidas pelo provedor. Em todos esses casos, a relação de baixa autonomia do provedor tende a se transferir para a modelagem do catálogo.¹⁸⁶ A colocação de conteúdos independentes nesses catálogos encontra algum espaço como consequência das cotas da TV por assinatura. O valor e duração dessas licenças, porém, são matérias importantes com dados ainda não disponíveis ou codificados.

- (273) Dado o potencial já analisado dos serviços de VoD, o vínculo entre TV/estúdio e os catálogos deve ser tensionado pelo marco regulatório, tanto para evitar o rebaixamento do VoD à condição de prestação ou receita acessória, quanto para induzir posições mais agressivas dos provedores nesse mercado. Cotas de conteúdo dirigidas especificamente para as situações relatadas têm impacto quase desprezível sobre os custos do provedor, a se considerar o modelo de repartição, e podem influir positivamente sobre a rentabilização das produções, a depender das políticas de proeminência do serviço. Em contrapartida, a ruptura ou distensão dessa barreira não econômica ampliam e valorizam o catálogo e qualificam os serviços. Com um ambiente mais dinâmico em relação aos conteúdos veiculados, tanto TV quanto VoD podem se beneficiar com a conquista de mais usuários. E, assim como na TV, o estreitamento de parcerias pode evoluir para projetos licenciados em condições mais vantajosas também para os produtores.
- (274) Na situação típica do SVoD, os conteúdos independentes são licenciados a preço fixo e com exclusividade para a janela. Há, portanto, uma remuneração imediata do produtor,¹⁸⁷ de forma semelhante ao modelo da TV por assinatura, o que sugere avaliação da eficácia das obrigações de veiculação criadas pela Lei 12.485 e regulamentadas pela Instrução Normativa nº100 da ANCINE. Esse marco regulatório contribuiu para a dinâmica de crescimento do serviço de televisão, que em pouco tempo dobrou o número de assinantes de 2010. Nos últimos quatro anos, a crise econômica com o recrudescimento do desemprego, a implantação da TV aberta digital e a concorrência do VoD, entre outros fatores, reduziram a base de assinantes em pouco menos de 10% em relação ao máximo conquistado. Nos indicadores específicos relativos a conteúdos e canais, em que o modelo de cotas tem influência mais direta, a evolução na participação dos conteúdos brasileiros e independentes é expressiva. A comparação entre a situação anterior e posterior à edição da Lei pode ser resumida na visualização dos gráficos 14 e 15. No final de 2018, havia 106 canais de espaço qualificado na TV por assinatura.¹⁸⁸ Em uma amostra mensal que exclui os canais de 12 horas,¹⁸⁹ mais de um quinto do tempo de programação analisado foi dedicado a conteúdos brasileiros em 2017 (cerca de um quarto se for desconsiderada a publicidade); 13,8% (15,9%) para produção independente. Em 2010, exercício semelhante encontrou menos de 1,5% de programação de obras brasileiras em canais de filmes e séries monitorados (também excluído o Canal Brasil, o então análogo ao de 12 horas).

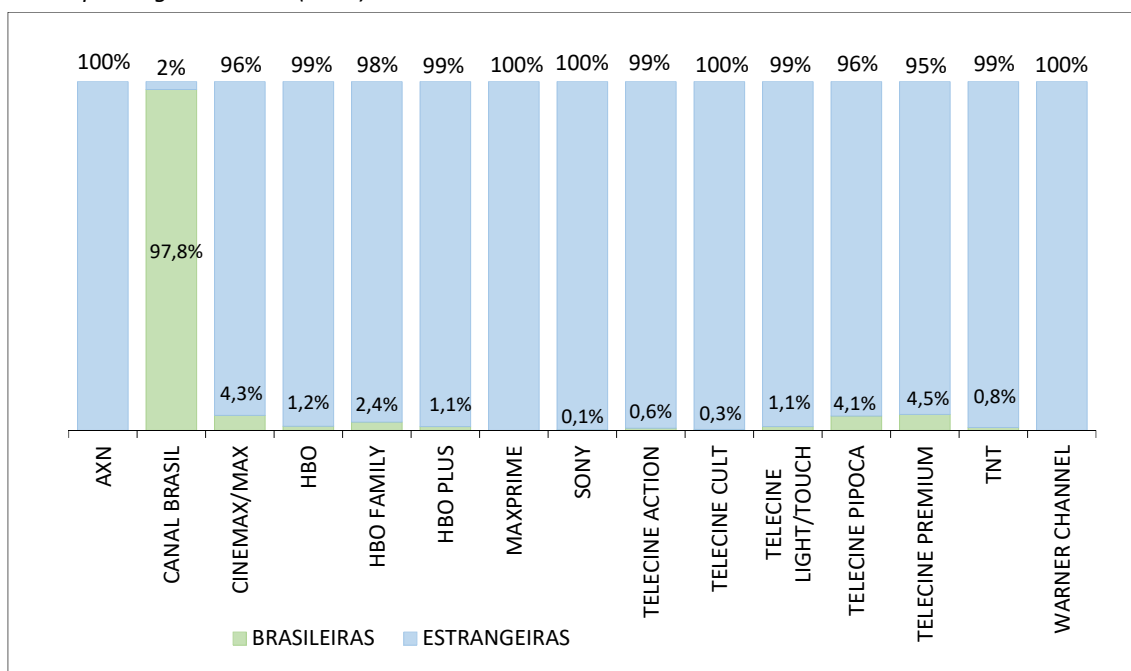
¹⁸⁶ Mal comparando, enquanto as lojas virtuais não vinculadas a TVs ou estúdios são abertas à colocação ampla de títulos, esses provedores atuam quase como lojas de fábrica, com sua oferta de produtos pressionada pela atividade principal do grupo.

¹⁸⁷ Por simplicidade, aqui e em situações semelhantes, identifica-se o licenciante com o produtor. Mas a figura, de fato, é composta por todos os agentes e investidores com direitos no condomínio do projeto.

¹⁸⁸ Os canais em *simulcasting* (*simultaneous broadcasting* – transmissão simultânea) em SD e HD foram contabilizados apenas uma vez.

¹⁸⁹ Canais de 12 horas são canais brasileiros de espaço qualificado que veiculam ao menos 12 horas de conteúdo brasileiro independente, 3h em horário nobre (art. 17 §4º e 5º da Lei 12.485).

Gráfico 14: Distribuição do tempo de programação de 15 canais de filmes e séries monitorados, por origem da obra (2010)



FONTE: SAM/ANCINE. RELATÓRIO ANUAL TV PAGA 2010.

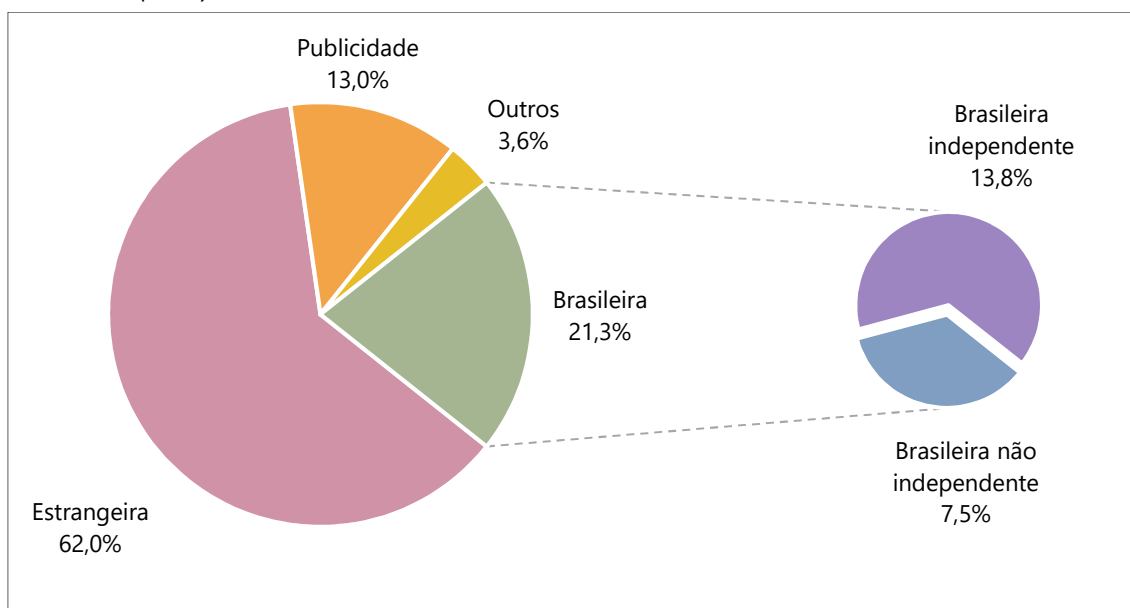
(275) Fenômeno de repercussão ainda mais interessante sugere que a medida regulatória multiplicou parcerias antes improváveis entre as TVs e a produção independente. O que surgiu como obrigação das programadoras quebrou o distanciamento entre as duas atividades. Essa aproximação, que de fato compunha a pauta de cineastas e produtores há décadas, pode ser constatada pela relação atual entre a obrigação legal e a programação efetiva dos canais. Enquanto a legislação determina para os canais de espaço qualificado a exibição de ao menos 1h45min semanais de conteúdos independentes em horário nobre¹⁹⁰, esses canais (mais uma vez excluídos os canais de 12 horas) exibiram em dezembro de 2018 uma média semanal de 4h34min¹⁹¹. De fato, um dos motivos aventados para o refluxo no crescimento da TV por assinatura é a concorrência dos serviços de SVoD, com seus conteúdos e marcas audiovisuais. Jogar a competição no campo da maior diversidade e qualidade poderia reforçar as valências da TV por assinatura¹⁹².

¹⁹⁰ Conforme art. 16 da Lei 12.485.

¹⁹¹ Dados publicados no OCA: Resultados Mensais da TV Paga Dezembro 2018. Para o conjunto de conteúdos brasileiros, incluídos os não independentes, a obrigação semanal de 3h30min também foi superada. Foi encontrada média semanal de 6h11min nos canais pesquisados.

¹⁹² Em referência às causas da queda da base de assinantes de TV, devem também ser especulados os efeitos da combinação de contratos de provimento de internet e de TV, exigência prática das relações comerciais entre operadoras e usuários. Além de desvalorizar o provimento de TV por satélite, o modelo tende a limitar as receitas das programadoras de TV, que precisam disputar recursos com a infraestrutura, inclusive a que permite os serviços de VoD. Essa limitação, por sua vez, repercute sobre investimentos e qualidade da programação de TV, produzindo no espectador e nos próprios agentes econômicos uma sensação não justificável de obsolescência.

Gráfico 15: Distribuição do tempo de programação dos canais de espaço qualificado, por tipo de obra (2017)



FONTE: SAM/ANCINE. INFORME ANUAL DE TV PAGA 2017. PROGRAMAÇÃO DE CEQs E CABEQs.

- (276) Cabe considerar se, assim como na televisão, obrigações de veiculação obrigatória no SVoD poderiam modular o comportamento dos provedores, produzindo uma dinâmica virtuosa neste momento de crescimento. Não obstante não existirem evidências que permitam responder isso de imediato, algumas observações relacionadas a esta possibilidade são importantes no caso do SVoD. Em primeiro lugar, é preciso considerar que, na TV, a ação regulatória foi decisiva para a ruptura dos padrões anteriores e para a citada aproximação, mas foi insuficiente para a continuidade desses movimentos. Ou seja: a cota de conteúdos independentes, secundada pelo financiamento público à produção, ajudou a provocar um salto inicial nas relações e resultados da TV; mas sua dimensão fixa não conseguiu manter o tensionamento sobre a programação, de modo a gerar *capacidades* mais sofisticadas e articuladas para a construção de obras e formatos competitivos, tanto nos *commissioning editors* quanto nas funções de produção. Dessa forma, pode-se aventar uma eventual cota de conteúdos independentes nos catálogos de SVoD que permita uma evolução gradual até um nível de oferta que se estabeleça como objetivo de referência para o desenvolvimento do setor.
- (277) Outra observação importante, em matéria detalhada adiante nas seções D.2 e D.5, diz respeito às condições de coprodução e licenciamento das obras independentes. Qualquer obrigação de inclusão de conteúdos brasileiros independentes nos catálogos exige atenção especial à nacionalidade e independência da produção. A verificação do efetivo depositário do poder dirigente sobre a obra e suas referências normativas são relevantes para equilibrar dois objetivos que competem entre si. De um lado, cabe salvaguardar o controle dos produtores sobre a propriedade intelectual criada até o ponto em que ocorra adequada remuneração para a máxima circulação das obras entre os diversos agentes, segmentos e janelas e para sustentar pluralidade e diversidade na produção. De outro, os provedores precisam de condições adequadas de licenciamento, vis-à-vis os investimentos que realizam, para que também possam levar esses conteúdos a outros mercados.

- (278) No financiamento da produção independente, a participação dos agentes responsáveis pela agregação de conteúdos em canais e catálogos e seu provimento é assunto de curso comum nas políticas audiovisuais em todo o mundo. O tema remete às relações entre as cadeias de valor dos segmentos do audiovisual abordadas no primeiro capítulo deste estudo. Custos de produção de longas, por exemplo, têm muitas dificuldades de amortização no seu segmento de destinação inicial e prioritária, o cinema. Para a indústria norte-americana, que trabalha em escala mundial e tem poder relevante sobre o sistema internacional de distribuição, a solução é dada por essa extensão do mercado potencial, que permite ademais o uso maciço de outras ferramentas poderosas de financiamento (merchandising, colocação de produtos etc.). Mesmo nesse caso, a produção independente local exige volumosos recursos públicos, em geral oriundos de sistemas de crédito fiscal. Nas cinematografias não tão bem posicionadas no mercado global, aqui incluídos os países europeus, o problema se resolve com a antecipação de receitas futuras, por meio de pré-licenciamentos para televisão e VoD, além de fortes inversões dos orçamentos públicos.
- (279) Relações semelhantes reproduzem-se no vídeo sob demanda, também pelo ângulo dos provedores. A formação de catálogos amplos, exclusivos e atrativos o suficiente para conquistar a fidelidade dos usuários é uma exigência que por si justificaria o comissionamento de projetos independentes em larga escala. Para esses provedores, inclusive os nacionais, um modelo que se aproxime do antigo e obsoleto *studio system* – baseado no controle da cadeia de valor do argumento à exibição – não é viável seja pela complexidade atual da demanda e sua fluidez/inconstância na experimentação de formatos e meios, seja pela multiplicidade das alternativas de fruição de conteúdos e as diversas tecnologias e dispositivos disponíveis. Ademais, coprodução e licenciamento de independentes (que, por princípio, têm seus riscos partilhados) têm custos mais baixos do que produção própria.
- (280) Neste sentido, tanto pelo olhar dos produtores, que precisam maximizar a cauda de exploração dos conteúdos, quanto pela posição dos provedores, que precisam de inovação e qualidade nos catálogos, há uma potencial comunhão de interesses no investimento e exploração de projetos independentes. A questão que se coloca, então, diz respeito aos motivos para uma intervenção pública nesse cenário. Um conjunto importante desses motivos relaciona-se com a tensão sobre a independência das obras e será abordado na última seção desse capítulo. Outros motivos, mais específicos, repercutem a baixa autonomia dos provedores em relação às TVs, que condiciona e limita seus investimentos, além de reduzir sua apetência pela disputa do mercado, e envolvem também a redução da vulnerabilidade dos produtores na negociação de investimentos privados, tendentes a priorizar os projetos com maior controle próprio, bem como a disputa de ambos pela maior ou menor inversão de recursos públicos no setor. Dessa forma, a definição de obrigações ou incentivos públicos aos detentores dos meios de distribuição tem sido vista como elemento catalisador para a dinâmica de investimentos em produção independente. Os resultados obtidos, em geral positivos, são mais ou menos favoráveis de acordo com o modelo seguido.
- (281) A primeira das hipóteses regulatórias sobre esse tema é a obrigação de investimento pelos provedores disciplinada por disposição legal. Em geral, o modelo vigente no mercado de TV em alguns países¹⁹³ refere-se à aplicação compulsória de um percentual

¹⁹³ Na Itália, por exemplo, os serviços de VOD devem promover a produção e o acesso a Obras europeias através de uma contribuição financeira anual às obras europeias produzida por produtores independentes, em especial, para

das receitas em projetos aprovados por autoridade pública. Nesse sistema, o processo de seleção dos conteúdos é feito pelo provedor sobre uma relação de projetos chancelada pelo agente executivo do Estado. O tratamento pela autoridade pública não costuma envolver custo burocrático adicional, uma vez que os projetos também passam pelos mesmos crivos para as finalidades de verificação de cumprimento de cotas e de concorrência pelos investimentos públicos. Esse modelo, não observado no Brasil, possui algumas variantes. No Canadá, por exemplo, as televisões depositam seus recursos em um Fundo, que também recebe recursos públicos. A gestão do Fundo é feita de forma compartilhada pela representação dos investidores. Outra hipótese a especular inclui um fator de incentivo e envolve a previsão de dedução desses investimentos compulsórios da base de cálculo dos tributos incidentes sobre a receita.

- (282) No Brasil, o sistema de incentivos fiscais federais tem sido o modelo dominante nessa matéria. Aqui, cabe isolar apenas os mecanismos em que empresas do mercado audiovisual recebem benefícios tributários para investir em coprodução (artigos 3º e 3ºA da Lei 8.685, de 1993, e art. 39, X, da MP 2.228-1, de 2001). Nos demais casos, os incentivos são dirigidos, de fato, a incrementar a utilização de projetos audiovisuais pelo marketing institucional das empresas de qualquer atividade econômica, desde que lucrativas e devedoras de Imposto de Renda. No formato implementado, o montante depositado por televisões, distribuidoras de cinema e provedores nas contas de recolhimento, que servirá de base aos investimentos em produção independente, corresponde a uma fração da renúncia fiscal efetiva.¹⁹⁴ Essa discrepância explica-se por dois argumentos. De um lado, pode-se entender que a instituição da CONDECINE-remessa obedeceu integralmente a persecução de objetivos extrafiscais (a indução ao investimento em produção independente), sem relação com a arrecadação tributária. Outro argumento sugere reconhecer como adequado o uso do instrumento fiscal para aproximar e incentivar parcerias entre os dois tipos de agentes, aliviando o financiamento público de parte importante do ônus dos processos de seleção dos projetos. Observe-se, de qualquer forma, que o objetivo de mobilizar investimentos de televisões e provedores para a produção independente não se realiza plenamente nesse modelo nem mesmo como obrigação. A decisão de investir observa mais um cálculo financeiro de tesouraria do que as estratégias de comissionamento do programador ou provedor.
- (283) A possibilidade de uso desses instrumentos está aberta aos provedores de vídeo sob demanda, uma vez que as hipóteses de incidência de IR e CONDECINE sobre remessas internacionais atingem também as operações realizadas por eles. Essa possibilidade não tem apoio dos provedores, os quais, ademais, formalizaram sugestões contrárias à mesma. A já mencionada proposta de legislação apresentada por SinditeleBrasil, Abert, Abratel e ABTA ao CSC pede a inclusão do VoD entre as cláusulas de isenção da CONDECINE-remessa, estendendo a redação do inciso VII do art. 39. Além disso, as entidades propõem que 70% dos valores devidos pelos provedores pela nova hipótese da CONDECINE (correspondente à atual CONDECINE-título sobre *outros mercados*) possam ser depositados para investimento em produção independente. Essas propostas impactariam a arrecadação tributária, o Fundo Setorial do Audiovisual e eliminariam uma

obras recentes, no valor mínimo de 20% das receitas líquidas levantadas no país. Na Espanha, o Real Decreto 988/2015 estabelece que investimento de 5% da receita em obras europeias e um percentual desse montante deve ser em obras de produtores independentes.

¹⁹⁴ O art. 39, X, da MP 2.228-1 permite a renúncia de 11% da CONDECINE-remessa para 3% de depósito, ambos calculados sobre o valor da remessa. Dessa forma, a renúncia é 3,67 vezes o montante investido. No caso do art. 3ºA, que pode ser composto com aquele mecanismo, os montantes renunciados e investidos são equivalentes e correspondem a 70% do IR devido pela transação (70% da alíquota de 15% = 10,5%). No art. 3º, há renúncia total da alíquota de 11% de CONDECINE para o investimento de 70% do IR devido (70% da alíquota de 25% = 17,5%). O montante renunciado é 1,63 vezes o investido.

das possibilidades do portfólio de instrumentos de estímulos às parcerias entre os agentes privados, criando um cenário diferente para esse segmento na comparação com o de TV por Assinatura.

- (284) Como nota final sobre o tema, vale assinalar que, em relação aos investimentos dos provedores internacionais em projetos e parcerias com agentes locais, a necessidade de conquistar espaços exige das companhias mais atenção à diversidade local e esforços para utilizá-la a seu favor. Isso fica claro na disputa pelos mercados asiáticos e europeus especialmente e deriva também da infraestrutura de produção e das capacidades profissionais encontradas naqueles países. Mais do que incentivos pontuais, o cuidado simultâneo a esses vetores tende a produzir um ambiente favorável aos investimentos.

(D.3) SOBRE A PROEMINÊNCIA DOS CONTEÚDOS OFERTADOS

- (285) A disponibilidade de capacidades humanas, insumos materiais e financeiros e espaços nos catálogos não completa a equação de oferta dos conteúdos. Para isso, cabe incluir também as ações de exposição e promoção dos títulos no provimento do serviço. A esse aspecto o debate regulatório internacional dá o nome de *proeminência* dos conteúdos a destacar a ideia de que, em um catálogo com centenas ou milhares de títulos, a hierarquia de apresentação é decisiva para o sucesso e valorização comercial. De fato, o assunto espelha o tratamento dado pelo varejo físico aos produtos vendidos em qualquer setor econômico. Vitrinas, organização de seções, sinalização e roteirização do percurso, ferramentas e funcionalidades de atenção ao usuário, sistemas de informação, recomendação e destaque visual dos produtos, todos esses são assuntos de trato comum para qualquer lojista.
- (286) No VoD, a importância da matéria oscila segundo o modelo negocial do serviço e os direitos adquiridos pelo provedor sobre os conteúdos. Em sentido contrário à efetividade das alternativas regulatórias para a inserção dos conteúdos nos catálogos (D.1), a maior facilidade de colocação dos títulos nas lojas de TVoD, em face do baixo risco do provedor, exige mais atenção à proeminência, considerando-se a relação positiva observada neste meio entre a exposição/visibilidade de uma obra no catálogo e a receita auferida por ela. A loja, de sua parte, tende a escorar suas escolhas de proeminência nos resultados da exploração dos conteúdos nas janelas anteriores e nos efeitos remanescentes da publicidade realizada. No caso do TVoD ofertado a partir dos catálogos organizados por programadoras de TV, o assunto é ainda mais importante, uma vez que a tendência desses provedores é valorizar seus próprios conteúdos em detrimento dos independentes. Nesse ambiente, podem ser estudadas medidas regulatórias que prescrevam condutas relacionadas à promoção dos conteúdos, como, por exemplo, sua exposição nas páginas de abertura e nas seções mais visualizadas do catálogo. Tais medidas, na hipótese de serem adotadas, devem ser definidas por valores e critérios gerais, de modo a permitir a maior flexibilidade possível nas formas de promoção comercial da empresa. Dado o caráter estratégico dos sistemas de recomendação para esses serviços, qualquer interferência regulatória nesse tema deve ocorrer após o acompanhamento e coleta de evidências sólidas, tanto no sentido da obtenção dos resultados regulatórios esperados quanto, principalmente, da prevenção de eventuais efeitos negativos sobre a sustentabilidade dos modelos de negócios dos provedores.
- (287) O SVoD compartilha de parte dessa lógica, mas tende a agregar outros elementos. Deve ser esperada a preferência estratégica dos provedores pela valorização dos ativos sob seu

maior controle. Isso vale tanto para os serviços dos conglomerados de mídia, como Globoplay, HBO GO e Disney+, quanto dos serviços internacionais originários de outros negócios, como Netflix, AppleTV+ e Amazon Prime Vídeo. Porém, o modelo por assinatura e o padrão de pagamento a preço fixo dos conteúdos independentes ofertados impõem distinções muito especiais em relação ao tratamento da proeminência no TVoD. No licenciamento a preço fixo, o provedor assume todo o risco comercial relativo às vendas. Dessa forma, é de se esperar que apresente esses títulos em condições de justificar os valores despendidos. Mas, além disso, a relação entre o licenciamento dos conteúdos pelo provedor e as vendas ao usuário é mediada pelo catálogo, que é o produto comercial diretamente oferecido pelo serviço. Ou seja: os conteúdos são licenciados para agregar valor ao catálogo; e tende a haver solidariedade e não concorrência entre os títulos oferecidos para essa valorização. Evidentemente, isso não elimina a existência (e necessidade) de conteúdos *premium*, assim como na TV,¹⁹⁵ o que sugere atenção especial às ações de promoção desses títulos. De sua parte, o interesse comercial do produtor independente na proeminência de suas obras não decorre da sua remuneração nessa janela de VoD (fixa, segundo o padrão analisado), mas dos efeitos da exposição sobre o valor do conteúdo para licenciamento em outras janelas, bem como o valor da marca para temporadas adicionais e obras derivadas.

- (288) A participação, no provimento de VoD, das plataformas de compartilhamento de vídeos, redes sociais e empacotadoras de TV agregadoras dos serviços de seus canais também merece referência em relação aos assuntos relacionados à proeminência. Nesses casos, a promoção especial dos conteúdos brasileiros independentes poderia, por exemplo, envolver obrigações de veiculação de publicidade das séries e filmes brasileiros independentes, inclusive os ainda não disponíveis em VoD.

(D.4) SOBRE A CRONOLOGIA DAS JANELAS DE EXPLORAÇÃO

- (289) A evolução do mercado audiovisual ao longo das décadas comportou também uma cronologia mais ou menos fixa para a sequência de exploração dos conteúdos audiovisuais nos diversos segmentos. Este *sistema de janelas* foi construído como esquema de racionalidade econômica para, ao mesmo tempo, mediar os interesses dos agentes nucleados em cada segmento e maximizar a rentabilidade das obras, os filmes de longa-metragem como referência. Dessa forma, a massa de espectadores da TV aberta, por exemplo, sempre compôs essa cadeia cronológica como último elo, para que uma precoce exibição gratuita não minasse o potencial comercial dos filmes nos segmentos pagos. Essa sequência e os intervalos entre as janelas foram construídos, não sem conflitos, nas relações entre os agentes econômicos. Mas, em alguns países, o poder público também participa da mediação e fixação dos parâmetros, seja por meio de determinações legais, seja por sistemas de solução de litígios e controvérsias entre os agentes interessados¹⁹⁶.
- (290) De modo geral, o sistema é funcional e adequado, apesar dos ajustes demandados pelo estreitamento dos períodos entre as janelas, decorrente da maior facilidade logística de distribuição, da busca de efeitos mais concentrados da publicidade, da maior competição e integração entre os segmentos e da multiplicação dos formatos exigidos em cada um

¹⁹⁵ Na regulação da TV, os conteúdos *premium* podem ser atingidos de forma indireta pelas cotas de horário nobre.

¹⁹⁶ No Brasil, a ANCINE chegou a tratar publicamente desse assunto, em 2006, em reuniões com os exibidores, especulando disciplinar o intervalo mínimo para o lançamento dos filmes em vídeo doméstico. Ver: <https://www.ancine.gov.br/pt-br/sala-imprensa/noticias/ancine-e-exibidores-discutem-janela-de-exibi-o>

deles. Ainda hoje, uma das formas básicas de classificação dos conteúdos refere-se à sua destinação inicial, inclusive como critério para festivais e grandes prêmios anuais, mesmo com as fronteiras entre alguns segmentos menos claras e com obras formatadas para fruição em mídias há alguns anos impensáveis. O surgimento do VoD foi o fato que trouxe mais elementos de tensão para o sistema. Novos atores desse teatro da propriedade intelectual, calçados no crescimento vertiginoso da sua atividade, alguns provedores de VoD pressionam para encurtar ou eliminar os intervalos e ampliar os rendimentos de seus títulos. Para o exercício de modelagem de um marco regulatório para o vídeo sob demanda, esse ambiente evoca três situações que merecem atenção especial.

- (291) Essa pressão de alguns provedores para a exibição simultânea de seus filmes em cinema e SVoD é a primeira delas.¹⁹⁷ Como visto na caracterização do segmento, o *standard* de operação OTT remete à separação entre o provimento do serviço (e todas as atividades anteriores de formação de valor) e a construção e manutenção das redes de distribuição. Dessa forma, toda a infraestrutura de exibição – internet, cinema ou qualquer outra – não aparece entre os riscos partilhados pelos provedores. Apesar dos investimentos de Google, Microsoft e Facebook em cabos submarinos intercontinentais e os acordos entre algumas grandes companhias de serviços de internet e os grupos de telecom que garantem veiculação prioritária para seus serviços, a relação dos provedores com a infraestrutura de internet inicia-se com a rede operante, como ambiente disponível e isento dos riscos próprios de sua formação e manutenção.
- (292) A experiência do VoD proporciona uma personalização do consumo, na qual o consumidor consegue controlar a experiência de visualização, sendo percebida pelos espectadores como uma forma individualizada de gerir o tempo¹⁹⁸. Tal personalização diferencia o mercado e gera uma oferta de conteúdos mais dispersos e exclusivos¹⁹⁹. Por outro lado, a pressão sobre a janela do cinema, especialmente da Netflix,²⁰⁰ põe em evidência alguns limites para as amplas economias de escala planejadas pela companhia no SVoD e sua preocupação em expandir o escopo de sua atividade. Essa disposição, porém, fixa-se até aqui na valorização absoluta da janela original de seus títulos, sem perceber ou considerar as diferenças substanciais do cinema, que tende a funcionar muito precariamente como segunda janela de exibição de um filme.²⁰¹ No marco regulatório do VoD, o assunto ingressa como necessidade de atribuir à ANCINE a atenção e zelo sobre as relações

¹⁹⁷ As manifestações em oposição ao sistema de janelas padecem da extrapolação do comportamento e expectativas de fruição de um grupo restrito de usuários como representativo de todo o consumo audiovisual e como tendência a um futuro inexorável de que o forte crescimento atual seria comprovação. De fato, a posição apenas espelha os interesses – legítimos, mas contraproducentes – de alguns poucos provedores. A ser dominante, poria em risco, por exemplo, a produção atual de longas-metragens, cuja equação econômica não suportaria o modelo do VoD como janela principal.

¹⁹⁸ BENAZZI, J.; NACHAMKES, K. O comportamento de consumo dos consumidores de video on demand. Congresso Internacional de Comunicação e Consumo. Disponível em: http://www.espm.br/download/Anais_Comunicon_2014/gts/gt_seis/GT06_Benazzi.pdf

¹⁹⁹ MACHADO FILHO, Francisco. A TV híbrida e o impacto no modelo de negócios da TV aberta no Brasil. 2015. Disponível em: <http://www.labaudiovisual.com.br/labav/tv-hibrida-e-o-impacto-no-modelo-de-negocios-da-tv-aberta-no-brasil/>. Acesso em: 24 jun. 2019.

²⁰⁰ A Netflix tem colecionado polêmicas na disputa com o cinema, buscando tanto as receitas, quanto a vitrina promocional que prêmios e festivais do segmento proporcionam. As mais destacadas envolvem sua participação no Festival de Cannes, as críticas ao Oscar recebido por Roma, um de seus filmes, e o boicote à sua exibição por algumas companhias de cinema. Também foi objeto de especulação a hipótese de aquisição pela Netflix da Landmark Theatres, dona de pouco menos de 300 salas de cinema nos EUA. Recentemente o grupo passou a integrar a MPAA.

²⁰¹ Assim como já tentou anteriormente sem sucesso o licenciamento de conteúdos sem limitação territorial, a companhia tem defendido a derrubada dos limites impostos pela cronologia de exploração, posicionando-se como promotora de novas relações de consumo audiovisual, que deveriam ser estendidas ao cinema. Sobre esse posicionamento da empresa, ver a manifestação de Ted Sarandos, diretor de conteúdo da companhia, no final de 2018: <https://www.b9.com.br/100562/os-cinemas-desconectaram-as-pessoas-dos-filmes-afirma-cco-da-netflix/>

decorrentes da sequência de exploração das obras no mercado audiovisual e a mediação de eventuais conflitos.

- (293) De maneira diferente, a mesma quebra de autonomia da janela de exploração também pode afetar a exploração dos longas-metragens em TVoD. Nesse caso, serviços ofertados por programadoras podem inverter a anterioridade do TVoD a partir de uma antecipação da janela de TV por assinatura na negociação das licenças. Quando essa inversão ocorre, a valorização do título fica submetido à estratégia de valorização do canal e sua busca de receitas suplementares às assinaturas. Nesse modelo, o próprio serviço de VoD transacional acaba atrofiado pela concorrência e submissão à TV e tem reduzidos os efeitos da condição de janela subsequente ao cinema.
- (294) A regulação da *catch-up TV*, segunda situação a mencionar, foi tratada de forma mais detalhada no Capítulo II. Resumidamente, a matéria afeta as relações entre TV e VoD na exploração de conteúdos e está vinculada às atribuições atuais da ANCINE na regulação do serviço de acesso condicionado por ser prestação acessória das programadoras. Para a Agência, o assunto tem três campos de aplicação. Primeiro, a caracterização precisa do serviço, em contraste com o VoD, é uma exigência da legislação da CONDECINE-título, cobrada por segmento. Segundo, o tema interfere nas informações levadas a registro, assim como nos dados sobre oferta e consumo de TV (e VoD) submetidos a coleta e escrutínio da Agência. Em terceiro lugar, as áreas de financiamento público necessitam de parâmetros claros para o exame dos contratos de licenciamento para TV de projetos e conteúdos independentes com cláusulas de *catch-up TV* – no caso do FSA, as regras sobre o assunto influenciam também o cálculo de retorno financeiro do Fundo relativo àqueles contratos.

(D.5) SOBRE OS PARÂMETROS DE LICENCIAMENTO DOS CONTEÚDOS INDEPENDENTES

- (295) As ações regulatórias que estabelecem parâmetros para o licenciamento dos conteúdos audiovisuais visam à consecução de dois macro-objetivos interligados: a proteção da produção independente brasileira e a relação entre o equilíbrio das relações negociais e a eficiência do sistema de circulação dos conteúdos. O primeiro visualiza as relações de propriedade e poder de fato sobre os conteúdos, de modo a garantir a construção e valoração de ativos nacionais nessa área. O último visa à formação de um mercado robusto de licenças sob um ambiente de intensa negociação e competição. Os dois são amalgamados pelo estímulo e garantia do investimento privado na formação de propriedade intelectual brasileira independente.
- (296) A defesa da produção independente é motivada pela necessidade de combinar diversidade e pluralidade na criação com a máxima circulação da expressão simbólica audiovisual produzida no país. Conteúdos pertencentes ou controlados pelas empresas proprietárias dos canais de difusão tendem a ter a exploração comercial limitada aos veículos de cada grupo econômico, além de sofrer as restrições criativas induzidas pelo orçamento centralizado. Cabe observar que esta ideia está longe de prescrever um modelo puramente fragmentário de produção, que dispense programadoras e provedores dessa atividade ou impeça suas iniciativas no mercado de direitos. Trata-se, ao contrário, de criticar como ineficiente um modelo de gestão centralizada da propriedade audiovisual e suas receitas, que prescindia de múltiplos agentes produtores.
- (297) Entende-se assim que, num ambiente econômico competitivo, o controle independente tende a permitir licenciamentos múltiplos e mais retorno financeiro e social dos

investimentos. Em sentido contrário, porém, a desvinculação exagerada entre produção independente e meios de difusão constitui barreira igualmente nociva, que bloqueia as possibilidades de circulação dos conteúdos. Por esse motivo, muitos países compuseram seu sistema de financiamento à produção independente com mecanismos de taxação, cotas de exibição obrigatória e investimento compulsório de televisões, cinemas e provedores de VoD, que induzem o relacionamento entre os dois grupos, ao mesmo tempo em que preservam a independência das obras e os interesses legítimos dos canais. Construir o equilíbrio entre esses elementos e valores é o que deve pautar a regulação dos direitos sobre as obras.

- (298) De modo geral, as políticas brasileiras de estímulo à produção independente têm enfatizado as matérias relativas ao suporte financeiro. Isso converte o tratamento regulatório da disciplina dos direitos sobre os conteúdos financiados pelo sistema público no campo de maior efeito das observações sobre essa matéria. De início, para o acompanhamento do comércio desses direitos, uma das medidas estruturais possíveis diz respeito ao registro público dos contratos relativos à formação e alienação desses direitos. Como ocorre em alguns países, o registro desses acordos e convenções pode ser condição de eficácia dos pactos celebrados. Ou seja: a Lei pode prever que aqueles atos só sejam oponíveis perante terceiros mediante registro. Isso, além da proteção aos investimentos públicos pela maior transparência dos contratos e virtual eliminação dos pactos não declarados, daria mais segurança a licenciantes, licenciatários e a qualquer agente disposto a negócios nessa área.
- (299) O poder dirigente sobre uma obra audiovisual, exercido por uma produtora independente, é o que define hoje, conforme interpretação infralegal vigente na Ancine, a situação de independência e a nacionalidade de cada obra. Esse poder dirigente precisa ser aferido em cada situação concreta, com a avaliação de todos os elementos, contratos e informações disponíveis. A produtora independente deve possuir direitos majoritários sobre a obra, em conjunto com os autores. Mas isso é insuficiente. Também, deve poder fazer valer esses direitos de propriedade em cada uma das suas prerrogativas. Ou seja: mais que direitos, deve deter o poder *de fato* sobre a obra audiovisual, a capacidade efetiva de usar, fruir e dispor da obra, os três atributos que usualmente descrevem o domínio. Esta aferição, em resumo, deve percorrer um conjunto de elementos: a distribuição dos direitos patrimoniais, a divisão dos rendimentos em face desses direitos, os licenciamentos compromissados, as prerrogativas relativas às decisões artísticas e a situação dos direitos preexistentes necessários à obra. O poder dirigente não será detido pela produtora se houver possibilidade de *vetos ou constrangimentos* dessas faculdades por terceiros, por exemplo sobre a seleção da equipe e as condições comerciais gerais do projeto, ou se o empreendimento tiver esvaziadas suas possibilidades de licenciamento e de rentabilização, ou ainda se, a despeito da divisão dos direitos, o projeto tiver as características de uma mera prestação de serviços de produção.
- (300) Essas condições ganham novas tonalidades no vídeo sob demanda. Trata-se de matéria regulatória correlata à inserção dos títulos nos catálogos e ao investimento dos provedores. No caso dos provedores internacionais, pressões sobre a duração, abrangência territorial e alcance das licenças têm levado a situações próximas aos serviços de produção, minando o estatuto de independência de alguns projetos. Considere-se a concentração atual desse mercado. Apesar das mudanças possíveis no *share* das companhias e a atuação das programadoras nacionais nesse segmento, a situação da *produção destinada ao SVoD* estaria próxima do monopólio, não fosse a disputa por séries e outros produtos gerada pelo marco legal da TV por assinatura.²⁰² Sob

²⁰² Sobre a concentração e algumas tendências para o mercado brasileiro, ver Capítulo III.

a legislação atual, que isenta os provedores de obrigações quanto à produção independente, essa situação dificulta o apoio público aos produtores locais e os deixa com poucos instrumentos para uma negociação equilibrada dos contratos. Nesse caso, descaracterizada a independência das obras, perde-se também o estatuto de nacionalidade brasileira, com as repercussões tributárias decorrentes.

- (301) Como destacado na seção anterior, um novo marco regulatório que equilibre as obrigações dos agentes e segmentos em relação a esses conteúdos precisa atentar para as diferenças de escala dos provedores²⁰³ e sua repercussão sobre o poder financeiro e a competição entre eles, e confrontar esses elementos com os objetivos de desenvolvimento do país. Não se trata apenas do fato de que o valor de uma licença para o mercado brasileiro de TV por assinatura ou VoD não seja o mesmo que o licenciamento para o mercado internacional. Nas obras destinadas à televisão brasileira, o mercado internacional geralmente é tratado como licenciamento complementar e secundário para a rentabilização das obras. No caso de uma companhia global de VoD, isso não acontece. Dessa forma, dois aspectos devem ser destacados na relação dos independentes com esses provedores. Primeiro, o licenciamento restrito ao Brasil de obras com primeira janela em VoD merece atenção quanto ao valor e duração das licenças adicionais para outros mercados e à indesejável estipulação de restrições para sua exploração por terceiros. Segundo, a amplitude global (ou subcontinental) das licenças sugere ajustar a base de cálculo do valor para adequar-se a essa situação. Não obstante, apesar desta necessidade observada de adequação das ferramentas de proteção da produção audiovisual nacional à nova realidade de mercado, deve-se enfatizar como essencial que estas ferramentas não devem em hipótese alguma sobrepujar os benefícios potenciais alcançados com a livre concorrência de mercado, como produtos mais baratos e melhor qualidade de serviço. Em outras palavras, é essencial achar nesta adequação supracitada um meio termo que equilibre proteção e livre concorrência.
- (302) A atuação dos conglomerados brasileiros de mídia no licenciamento de conteúdos independentes para VoD também merece atenção. Nesse caso, o cuidado envolve principalmente os licenciamentos simultâneos feitos para TV (com extensão para *catch-up TV*) e VoD. Tem-se percebido negociação de licenças exclusivas com prazos largos de duração. Embora não seja inadequado que o mesmo provedor ou programadora explore uma obra audiovisual por período extenso, é mais razoável que isso seja feito por meio de cláusulas de renovação, fixando períodos mais restritos para cada janela. Prática em sentido contrário tende a revelar quebra de independência das obras, ou condições financeiras incongruentes com a amplitude da licença adquirida.

²⁰³ As diferenças de abrangência e capacidade financeira das programadoras são critérios observados atualmente para o cálculo do valor mínimo do licenciamento para TV das obras independentes financiadas pelo FSA.

CAPÍTULO VIII – TEMAS RELATIVOS À RESPONSABILIDADE EDITORIAL

(A) DEFINIÇÃO E OBRIGAÇÕES DE RESPONSABILIDADE EDITORIAL NO VoD

- (304) Responsabilidade editorial significa o controle efetivo tanto sobre a seleção dos programas quanto sobre a sua organização, seja numa grade de programação sequencial, no caso de transmissões televisivas, seja em catálogos, no caso dos serviços de vídeo sob demanda. A responsabilidade editorial não necessariamente implica alguma responsabilidade legal perante a legislação nacional para o conteúdo ou serviço fornecido pelo provedor.²⁰⁴
- (305) Relativo à regulação, o item abrange áreas como a proteção dos consumidores em relação à veiculação de publicidade, exposição a conteúdos impróprios para menores e incitação ao ódio e à violência, além de questões relativas à acessibilidade de deficientes visuais e auditivos aos serviços abrangidos e a prestação de informações ao usuário.

(B) PROVEDORES E PLATAFORMAS

- (306) No que concerne à regulação, a responsabilidade editorial alcança os provedores de VoD e também as plataformas de compartilhamento de vídeo. A nova Diretiva sobre Serviços de Comunicação Social Audiovisual da União Europeia²⁰⁵ (DSCSA *revisada*), por exemplo, aprovada pelo Parlamento Europeu em 2018, estabeleceu que o *serviço* de plataforma de compartilhamento de vídeo, em consonância com o definido no art. 57 do Tratado de Funcionamento da União Europeia²⁰⁶, é aquele que atende aos seguintes requisitos: i) a principal funcionalidade do serviço é disponibilizar programas ou vídeos produzidos pelos próprios usuários para o público em geral, sendo que por essa razão o provedor da plataforma não possui responsabilidade editorial; ii) a organização dos programas ou vídeos gerados pelos usuários e armazenados é determinada pelo provedor da plataforma de compartilhamento de vídeo por meios automáticos ou algoritmos, particularmente por exibição, etiquetagem e sequenciamento, e iii) o principal propósito do serviço, uma parte dissociável desse serviço, ou uma funcionalidade essencial é dedicada a prover programas ou vídeos gerados pelos usuários para o público geral, com o intuito de informar, entreter ou educar.
- (307) Tendo em vista essa definição, a DSCSA revisada considera que canais ou outros serviços audiovisuais que se encontrem sob a responsabilidade editorial de um fornecedor podem constituir em si mesmos serviços de comunicação social audiovisual, ainda que sejam propostos numa plataforma de compartilhamento de vídeos caracterizada pela inexistência de responsabilidade editorial. Nesses casos, caberá aos fornecedores com responsabilidade editorial dar cumprimento às determinações da Diretiva 2010/13/UE²⁰⁷ (DSCSA *original*).

²⁰⁴ Diretiva 2010/13/UE, art. 1º

²⁰⁵ Diretiva (UE) 2018/1808 do Parlamento Europeu e do Conselho. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32018L1808&qid=1554128005493&from=en>

²⁰⁶ Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=PT>

²⁰⁷ Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32018L1808&qid=1554128005493&from=en>

- (308) A título de exemplo, no caso de plataformas de compartilhamento de conteúdo (p.ex. YouTube, Vimeo), na qual canais de conteúdo disponibilizam seus vídeos, as primeiras não possuem responsabilidade editorial, já que se trata apenas de um local para compartilhamento e armazenamento de conteúdo audiovisual. Nesse caso, a responsabilidade editorial do atendimento às imposições da DSCSA será, naturalmente, do canal responsável pela veiculação de determinado conteúdo.

(C) OBRIGAÇÕES DE REGISTRO DOS RESPONSÁVEIS

- (309) No Brasil, a Instrução Normativa ANCINE nº 91/2010 estabeleceu a obrigatoriedade de registro dos agentes econômicos que atuam no segmento de VoD, definido em seu inciso LII como sendo:

“LII - Segmento de Mercado Audiovisual de Vídeo por Demanda - 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.”

- (310) Entre as informações obrigatórias para proceder com este registro, figura o preenchimento de uma declaração para fins de classificação quanto à independência do agente, na qual o mesmo deve designar uma pessoa física como responsável editorial, fornecendo seu nome completo e CPF. Adicionalmente, é relevante observar que, segundo essa definição, plataformas de compartilhamento de conteúdo, assim como seus canais gratuitos, estão fora do escopo desta IN.

(D) OBRIGAÇÕES RELATIVAS À PUBLICIDADE

- (311) As principais obrigações quanto à publicidade direta estão relacionadas à proteção do consumidor – por exemplo, restrições a propagandas de bebidas ou cigarros, ou àquelas direcionadas a menores de idade. No Brasil, dado que não existe uma única lei de mídia ampla dedicada ao tema, as obrigações relativas à publicidade estão espalhadas em diversas leis e regulamentos, das quais uma amostra é apresentada no Quadro 1, abaixo.
- (312) Neste contexto ressalta-se o papel do Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR), instituição criada por entidades ligadas à atividade publicitária (agências, anunciantes e veículos de comunicação) com o objetivo de autorregulamentar o setor, criando regras para a realização e veiculação de publicidade.
- (313) A atuação do CONAR é pautada por um Código de Autorregulamentação, elaborado pelo próprio conselho, que contém todas as regras que devem ser seguidas pelas agências publicitárias. Saliente-se que, não obstante a entidade não possuir poder coercitivo para, em caso de descumprimento de suas normas, impor determinações relacionadas à alteração de anúncios ou sustação de sua veiculação, ou mesmo impor sanções como advertência do anunciante e/ou de sua agência, ou ainda a divulgação pública da reprovação do CONAR, por via de regra os anunciantes, as agências de publicidade e os

meios de comunicação cumprem as suas determinações²⁰⁸, dado ser do seu interesse que a regulação de sua atividade continue nas mãos de representantes de sua classe.

- (314) Especificamente em relação à publicidade indireta (*product placement*), usando como exemplo a União Europeia, é relevante a comparação da DSCSA *original* com a *revisada*. Neste item, nota-se que, enquanto as normas da primeira proibiam a publicidade indireta, exceto em casos específicos²⁰⁹, a segunda passou a permitir este tipo de publicidade, com algumas exceções (como em programas de notícias, religiosos ou com audiência infantil significativa). Este fato, claramente, indica uma mudança de entendimento dos legisladores em relação ao tema.
- (315) De modo convergente, o estímulo direto à compra de produtos do patrocinador permanece proibido, mas referências aos produtos e serviços do patrocinador passaram a ser permitidas na DSCSA *revisada*. Ademais, observa-se que esta determina, ainda, que: i) devem ser desenvolvidos códigos de conduta para limitar efetivamente a exposição de menores de idade a qualquer tipo de publicidade de bebidas alcoólicas, e; ii) em conteúdos com audiência infantil significativa, deve ser restringida a publicidade de produtos alimentícios que não se enquadrem nos padrões nutritivos nacionais.

Quadro 1: Pontos relevantes do arcabouço legal referente à propaganda no Brasil

Alimentos para lactentes e crianças de primeira infância Lei 11265 , de 3 de Janeiro de 2006 Regulamenta a comercialização de alimentos para lactentes e crianças de primeira infância e também a de produtos de puericultura correlatos com as alterações das Leis nº 11.474/2007 e nº 11.460/2007.
Armas de fogo Decreto 3665 , de 20/11/2000 art 268 Lei nº 10.826 , de 22/12/2003
Novo Código Civil - Lei nº 10.406 , de 10/01/2002 Arts. 18 e 19 - uso do nome e apelido; Art. 20 - uso de imagem
Código de Defesa do Consumidor Lei nº 8.078/90: Arts. 6º, 10, 30, 31, 33, 35, 36, 37, 38, 60, 63, 67, 68.
Constituição Federal/1988 Art. 1º, Art. 5º, inciso IV, V, IX, XIV, Art. 220.
Direitos Autorais Lei 9.610 , de 22.02.98 Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais.
Estatuto da Criança e do Adolescente Lei 8.069 , de 13.07.90 Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente.
Ibama Lei Federal nº 5.197 , de 03/01/1967. Utilização de animais da fauna silvestre.
Liberdade de Manifestação Constituição da República Federativa do Brasil art. 22, inciso XXIX (competência para legislar sobre propaganda comercial); - art. 220 (liberdade de manifestação; proibição de censura; restrições admitidas a programações e propaganda).
Medicamentos Lei 6.360/76 - Título X Resolução Anvisa - RDC 102/00 Resolução ANVISA RDC 199/04
Normas básicas sobre Alimentos Decreto-Lei nº 986/1969.

²⁰⁸ <https://idec.org.br/consultas/dicas-e-direitos/o-que-e-o-conar>

²⁰⁹ “As exceções à regra, previstas no art. 11 da Diretiva, são:

a) “Em obras cinematográficas, filmes e séries concebidas para serviços de comunicação audiovisual, programas sobre desporto e programas de entretenimento ligeiro;

b) Nos casos em que não exista pagamento mas apenas o fornecimento gratuito de bens e serviços, designadamente ajudas materiais à produção e prêmios, tendo em vista a sua inclusão no programa.”

Produtos Fumígenos, Bebidas Alcoólicas, Medicamentos, Terapias e Defensivos Agrícolas

Lei 9.294, de 15.07.96 Dispõe sobre as restrições ao uso e à propaganda de produtos fumígenos, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas. Regulamentada pelo decreto 2.018, de 1°.10.96.

Lei 10.167, de 27.12.2000 - Altera dispositivos da Lei nº 9.294, de 15 de julho de 1996, que dispõe sobre as restrições ao uso e à propaganda de produtos fumígenos, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas.

Lei nº 10.702, de 14/07/2003, que altera a Lei nº 9294 de 15/07/1996. Dispõe sobre as restrições ao uso e à propaganda de produtos fumígenos, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas e dá outras providências.

Varejo / vendas a prazo

Lei 8.979, de 13.01.95 - Altera a redação do art. 1º da Lei nº 6.463, de 9 de novembro de 1977. Lei 6.463, de 09.11.77 - Torna obrigatória a declaração de preço total nas vendas a prestação e dá outras providências.

Lei 8.078, de 11.09.90 Dispõe sobre a proteção do consumidor. Regulamentada pelo decreto 2.181, de 20.03.97. Lei 9.279, de 14.05.96 Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial.

FONTE: CONAR ([HTTP://WWW.CONAR.ORG.BR/](http://www.conar.org.br/))

(E) CUIDADO E PROTEÇÃO AOS MENORES

- (316) Quanto à proteção de menores, a análise das normas europeias mostra que, enquanto a DSCSA *original* somente obrigava os provedores de VoD a proteger este grupo vulnerável de conteúdos classificados como altamente nocivos (p.ex. pornografia, violência gratuita), as normas delineadas na DSCSA *revisada* estendem àqueles as mesmas condições impostas aos serviços lineares, permitindo a transmissão de conteúdos potencialmente nocivos²¹⁰ desde que sejam adotadas medidas restritivas (p.ex. seleção de horário, verificação de idade, controle parental, encriptação etc.) que previnam seu acesso por parte deste público. Adicionalmente, as normas também impõem o fornecimento obrigatório de informações descritivas sobre a natureza de conteúdo potencialmente nocivo, ao mesmo tempo que vedam o processamento para fins comerciais (p.ex. marketing direto, análise de perfil ou propaganda com direcionamento comportamental) de informações coletadas ou geradas em decorrência das supracitadas medidas de proteção.
- (317) No Brasil, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/2000) estabelece, em seu art. 74, que o poder público, através de órgão competente, regule as diversões e espetáculos públicos, informando sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem e locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada. Observa-se, no entanto, que outros artigos dessa mesma seção²¹¹ fazem menção a emissoras de rádio e televisão, por exemplo, mas não mencionam serviços via internet.
- (318) A Lei nº 10.359/2001, que dispõe sobre a obrigatoriedade de os novos aparelhos de televisão conterem dispositivo que possibilite o bloqueio temporário da recepção de programação inadequada, determina em seu art. 3º que compete ao Poder Executivo, ouvidas as entidades representativas das emissoras especificadas em seu art. 1º, proceder à classificação indicativa dos programas de televisão. Seu parágrafo único,

²¹⁰ Segundo a antiga diretiva, Art. 27º, “programas susceptíveis de prejudicar o desenvolvimento, físico, mental ou moral dos menores, nomeadamente programas que incluam cenas de pornografia ou violência gratuita.”

²¹¹ Título III, Capítulo II, Seção I: *Da Informação, Cultura, Lazer, Esportes, Diversões e Espetáculos*.

complementarmente, estabelece que esta classificação indicativa deve abranger, obrigatoriamente, a identificação dos programas que contenham cenas de sexo ou violência.

- (319) Também a respeito desta classificação indicativa, a Lei do Audiovisual (Lei nº 12.485/2011), estabeleceu, em seu art. 11, que:

“Art. 11. Nenhum conteúdo veiculado por meio do Serviço de Acesso Condicionado será exibido sem aviso, antes de sua apresentação, de classificação informando a natureza do conteúdo e as faixas etárias a que não se recomende.

§ 1º O Ministério da Justiça fiscalizará o disposto no **caput** e oficiará à Ancine e à Anatel em caso de seu descumprimento.

§ 2º A Anatel oficiará às distribuidoras sobre os canais de programação em desacordo com o disposto no **caput**, cabendo a elas a cessação da distribuição desses canais após o recebimento da comunicação.

§ 3º A distribuidora deverá ofertar ao assinante dispositivo eletrônico que permita o bloqueio da recepção dos conteúdos transmitidos.”

- (320) Finalmente, em 2018 o Ministério da Justiça editou a Portaria nº 1.189/2018, que regulamentou o processo de classificação indicativa de que tratam as normas supracitadas. Em sua Seção V, que trata da televisão por assinatura ou a Cabo e vídeo por demanda, esse normativo estabelece que:

“Art. 29 - A programação do serviço por acesso condicionado (televisão por assinatura ou a cabo) e do vídeo por demanda deverá apresentar os símbolos e as demais informações da classificação indicativa conforme o Guia Prático da Classificação Indicativa.

Parágrafo único - O serviço de que trata o **caput** deverá:

I - disponibilizar sistema de bloqueio de canais ou de programas conforme especificação no Guia Prático da Classificação Indicativa;

II - divulgar aos assinantes, objetiva e amplamente, a forma de utilização dos sistemas de controle e de bloqueio; e

III - possibilitar aos assinantes acessar a qualquer tempo, durante a exibição de um programa, a informação completa de sua classificação indicativa no guia de programação.

Art. 30 - As obras audiovisuais veiculadas pelo serviço por acesso condicionado e vídeo por demanda estão dispensadas da inscrição de processo de autoclassificação no Departamento de Promoção de Políticas de Justiça.

Parágrafo único - Mediante denúncia fundamentada ou monitoramento, será instaurado processo administrativo, podendo, o Departamento de Promoção de Políticas de Justiça reclassificar de ofício a obra audiovisual autoclassificada.

Art. 31 - As obras audiovisuais exibidas no serviço de acesso condicionado e vídeo por demanda, já classificadas pelo Ministério da Justiça, devem manter a classificação indicativa atribuída.

Art. 32 - As programadoras, as empacotadoras e as distribuidoras do serviço de acesso condicionado e vídeo por demanda devem cumprir as respectivas obrigações previstas nas normas de classificação indicativa e respondem, cada qual, pelos seus atos, às instâncias administrativas e judiciais pertinentes.”

- (321) Dessa maneira, afinal, o serviço de VoD passou a ser nominalmente contemplado pela legislação de proteção aos menores contra conteúdos impróprios (sexo e/ou violência).

(F) OBRIGAÇÕES RELATIVAS AOS CONTEÚDOS DE INCITAÇÃO AO ÓDIO E À VIOLÊNCIA

- (322) Na União Européia, a DSCSA revisada ampliou a proibição de discurso de ódio e violência, com a inclusão novos critérios, passando a proibir conteúdo que incite violência ou ódio a grupo ou membro do grupo com base em referências a sexo, raça, etnia, religião, crença, incapacidade, idade ou orientação sexual.
- (323) No Brasil, a Constituição de 1988, sustenta em seu preâmbulo os valores de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, contemplando, entre os objetivos da República, o de promover o bem de todos sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Em seu Título II, onde trata dos direitos e garantias fundamentais, a lei básica consagra o princípio genérico da igualdade e da não-discriminação, estabelecendo também que *“a prática do racismo é crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão nos termos da lei”*.²¹²
- (324) Particularmente em relação ao VoD, percebe-se que as plataformas de compartilhamento de vídeo possuem um papel singular no debate acerca da disseminação dos conteúdos em questão, devido especialmente a três características: i) nas plataformas dessas empresas ocorrem grande parte dos incidentes relacionados ao discurso de ódio; ii) essas empresas têm sido demandadas a tomar decisões sobre a manutenção ou remoção de conteúdos acusados de incitar o ódio, e; iii) essas empresas têm desenvolvido regras que norteiam a remoção desse tipo de conteúdo, consubstanciadas nos seus respectivos termos e condições de uso.
- (325) Entretanto, o caput do art. 19 do Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014), ao dispor que o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, reduz o incentivo à atuação diligente na apuração das solicitações extrajudiciais. Com isso, frequentemente o tempo dispendido até a retirada do conteúdo ofensivo se estende, o que tende a gravar o dano.
- (326) Como fator agravante pode-se contemplar que, visto que a quantidade de conflitos relacionados a conteúdos de incitação ao ódio e à violência é cada vez maior, dado o número crescente de usuários dessas plataformas, a tendência é que solicitações para retirada de conteúdo ofensivo na esfera judicial se acumulem e que os prejudicados não consigam excluí-los com a necessária celeridade.²¹³

(G) ACESSIBILIDADE DE DEFICIENTES AUDITIVOS E VISUAIS AOS SERVIÇOS

- (327) O termo acessibilidade significa incluir a pessoa com deficiência na participação de atividades como o uso de produtos, serviços e informações. Para que uma pessoa com deficiência visual ou auditiva possa desfrutar dos produtos audiovisuais, por exemplo, é necessária a inserção no conteúdo de recursos de acessibilidade como LIBRAS, audiodescrição e legendas descritivas.

²¹² CF, Título II, Capítulo I, alínea XLII.

²¹³ <https://www.conjur.com.br/2018-jul-13/opiniao-discurso-odio-redes-sociais-marco-civil-parte>

- (328) No Brasil 6,5 milhões de pessoas têm algum tipo de deficiência visual, sendo que 506 mil delas têm perda total da visão. Já os deficientes auditivos totalizam aproximadamente 10 milhões de indivíduos.²¹⁴
- (329) A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CNUDPD) e seu Protocolo Facultativo foi adotada em 2006, entrando em vigor em 2008²¹⁵. O Brasil é signatário desta convenção desde 2007, incorporando-a a legislação em 2009, através do Decreto nº 6.949/2009, e contando com um estatuto federal sobre o tema, o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015), desde 2015.
- (330) Na União Europeia, o Art. 7 da DSCSA *original* já estabelecia que os Estados Membros deveriam encorajar os provedores desses serviços sob sua jurisdição a garantir que os mesmos se tornassem gradualmente acessíveis para pessoas com necessidades especiais visuais ou auditivas. A DSCSA *revisada* reforça a provisão anterior, estabelecendo uma exigência (ao invés de uma recomendação) para que a acessibilidade desses serviços seja continuamente melhorada sem atrasos e as providências sejam comunicadas periodicamente às autoridades reguladoras. A diretiva deixa a critério dos Estados-Membros decidir sobre medidas proporcionais, mencionando como exemplos a linguagem de sinais, as legendas, as legendas faladas e a descrição de áudio, esclarecendo, adicionalmente, que os dispositivos da Diretiva não se aplicam a websites ou aplicações online.
- (331) No que concerne às Américas, todos os países são signatários da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, com exceção dos EUA. Até o momento, as regras de acessibilidade nesses países valem para as TVs públicas, TV aberta e/ou TV paga, dependendo do país considerado, com exceção de Chile e Canadá, que já estabeleceram obrigações para os provedores de VoD no que se refere à acessibilidade de seu conteúdo: No Canadá, é obrigatório o uso de *close-captioning* a toda a programação em inglês e francês, enquanto no Chile as regras para provedores de VoD são as mesmas aplicáveis às TVs públicas, à TV aberta e à TV paga, incluindo a obrigação do uso da linguagem de sinais.
- (332) O conceito de *Desenho Universal*²¹⁶ é um princípio estruturante para a formulação de políticas que tenham como princípio a democratização do acesso à cultura. No caso do audiovisual, a aplicação do conceito exige que a acessibilidade seja incorporada desde o desenho do projeto, estando presente em todas as fases da produção e distribuição. Neste contexto, não é possível, portanto, tratar a acessibilidade como acessório, complemento ou adaptação a posteriori. Entre as definições apresentadas na CNUDPD que dialogam com a produção audiovisual acessível, destacam-se o de *Comunicação* e de *Língua*. Comunicação abrange as línguas, a visualização de textos, o braile, a comunicação tátil, os caracteres ampliados, os dispositivos de multimídia acessível, assim como a linguagem simples, escrita e oral, os sistemas auditivos e os meios de voz digitalizada e os modos, meios e formatos aumentativos e alternativos de comunicação, inclusive a tecnologia da informação e comunicação acessíveis. Língua abrange as línguas faladas e de sinais e outras formas de comunicação não-falada. Tais conceitos já eram regulamentados pelo Brasil por meio das Leis nº 10.048/00 e 10.098/00 e do Decreto nº 5.296/04, que tratam da acessibilidade e da Lei nº 10.436/02 e do Decreto nº 5.626/05,

²¹⁴ <http://tvbrasil.ebc.com.br/midia-em-foco/2018/07/acessibilidade-audiovisual>

²¹⁵ <https://nacoesunidas.org/acao/pessoas-com-deficiencia/>

²¹⁶ “Desenho universal” significa a concepção de produtos, ambientes, programas e serviços a serem usados, na maior medida possível, por todas as pessoas, sem necessidade de adaptação ou projeto específico. O “desenho universal” não excluirá as ajudas técnicas para grupos específicos de pessoas com deficiência, quando necessárias. https://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/convencao_pessoas_com_deficiencia.pdf

que dispõem sobre a LIBRAS (Língua Brasileira de Sinais) como segunda língua oficial do país, organizando também a oferta de atendimento, bens e serviços voltados às pessoas surdas e com deficiência auditiva.²¹⁷

- (333) No âmbito da atuação da ANCINE, a Instrução Normativa nº 116/2014 dispõe sobre as normas gerais e critérios básicos de acessibilidade a serem observados por projetos audiovisuais financiados com recursos públicos federais geridos pela Agência. O normativo estabelece que todos os projetos de produção audiovisual financiados com recursos públicos federais geridos pela ANCINE devem contemplar nos seus orçamentos serviços de legendagem descritiva, audiodescrição e LIBRAS – Língua Brasileira de Sinais. Materiais entregues para fins de depósito legal em sistema digital devem conter legendagem descritiva, LIBRAS e audiodescrição em canais dedicados de dados, vídeo e áudio que permitam seu desligamento ou acionamento.
- (334) A IN 116 é mais uma ação no âmbito das políticas públicas transversais de acessibilidade que vêm sendo desenvolvidas pela ANCINE. O tema esteve presente na Agenda Regulatória para 2013/2014 e desde então a Agência vem incorporando a questão às suas políticas de financiamento, seja por meio do Fundo Setorial do Audiovisual, seja em ações de fomento direto.
- (335) Como exemplo, as chamadas públicas do FSA já incluem em seus editais a obrigatoriedade dos dispositivos de legendagem e audiodescrição no Depósito Legal das obras financiadas com recursos do fundo. O Programa *Cinema Perto de Você* contemplou com o Regime Especial de Tributação para o Desenvolvimento da Atividade de Exibição (RECINE) a desoneração de tributos incidentes sobre a importação de equipamentos relacionados à promoção de legendagem e audiodescrição. Já o Prêmio Adicional de Renda (PAR-Exibição), que premiou complexos com até duas salas em função da quantidade e diversidade de filmes brasileiros exibidos, condicionou o prêmio oferecido aos vencedores deste ano à aplicação em projetos de digitalização ou de adaptação das salas ao acesso de pessoas com deficiência.²¹⁸
- (336) Existem regras específicas acerca da acessibilidade dos serviços de TV aberta²¹⁹, que já conta com audiodescrição e legendas para um percentual de horas de transmissão, e linguagem de sinais obrigatória para programas de partidos políticos para campanhas eleitorais e programas de utilidade pública. Não obstante ainda não haver regras para a TV paga e para o VoD, cabe ressaltar que a regulamentação da inclusão de tecnologias de acessibilidade visual e auditiva na TV Paga consta na Agenda Regulatória ANCINE 2019/2020²²⁰, além do assunto, como é auto evidente, estar sendo examinado no presente documento, que trata da regulamentação do segmento de Vídeo sob Demanda.

(H) VEICULAÇÃO DE NOTÍCIAS FALSAS E PRÁTICAS DE DESINFORMAÇÃO

- (337) Desinformação ou *fake news* consiste na informação falsa ou equivocada, criada, apresentada ou disseminada para obter vantagens econômicas ou enganar

²¹⁷ https://www.camara.leg.br/internet/agencia/pdf/guia_audiovisuais.pdf

²¹⁸ <https://www.ancine.gov.br/pt-br/sala-imprensa/noticias/ancine-publica-norma-sobre-acessibilidade-da-producao-audiovisual>

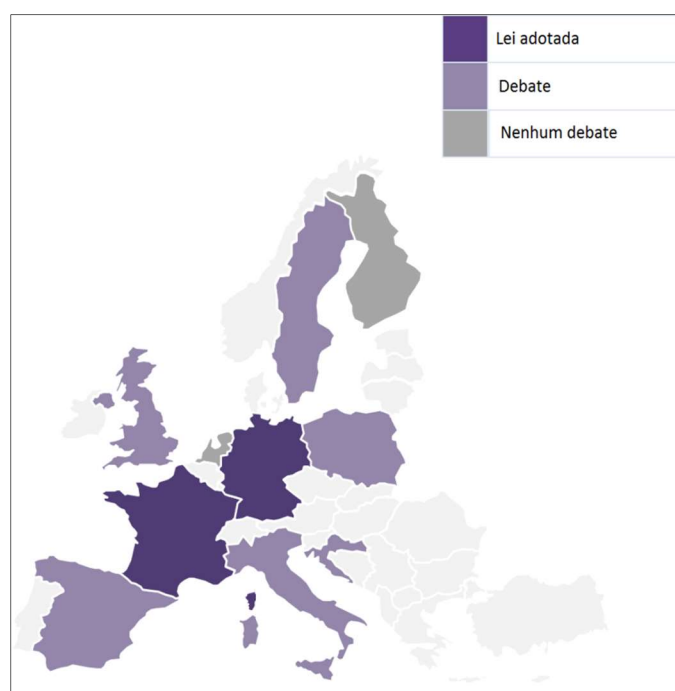
²¹⁹ Segundo a Norma Complementar nº 01/2006, do Ministério das Comunicações (MC), até 2017, toda a programação transmitida pela TV aberta deveria contar com os recursos de legenda oculta (*closed caption*) e dublagem

²²⁰ Diário Oficial da União, Brasília, DF, ano. 144, n. 50, 14/03/2019.

intencionalmente o público, com potencial de dano para a coletividade. Esse fenômeno tem tido um impacto crescente na sociedade, já que é fácil para qualquer pessoa postar e compartilhar informações ou notícias online. As mídias sociais e plataformas de compartilhamento têm um papel importante na aceleração da disseminação dessas notícias falsas e permitem que elas tenham um alcance mundial.

- (338) Uma política abrangente como resposta a esse fenômeno deve estabelecer quem são os diferentes agentes envolvidos (plataformas, mídia de notícias e usuários) e definir suas respectivas responsabilidades, de acordo com um número de princípios norteadores, que incluem liberdade de expressão, pluralismo da mídia e o direito dos cidadãos ao acesso à informação variada e confiável²²¹.
- (339) O ano de 2018 foi marcado pela intensificação do debate acerca do combate às *fake news*, após as autoridades europeias sinalizarem que poderiam adotar medidas para coibir esse fenômeno e os gigantes do setor como a Google, Facebook e Twitter aderirem ao Código de Conduta²²² sancionado pela União Europeia.
- (340) Ao longo dos primeiros meses de 2019, a Comissão Europeia publicou os primeiros relatórios recebidos das empresas signatárias com as diferentes medidas adotadas para dar cumprimento ao Código de Conduta²²³. Como exemplos de medidas, pode-se citar que o Twitter deu prioridade a ações contra atores maliciosos, fechando contas falsas ou suspeitas, e eliminando sistemas automáticos/bots, enquanto a Google, por sua vez, deu ênfase à transparência na sua política de publicidade.
- (341) Por fim, ressalta-se que o tema *fake news* tem sido debatido na maioria dos países europeus, sendo que a França e a Alemanha já adotaram medidas para coibir e/ou dificultar a sua disseminação, como mostra a figura 3.

Figura 3: Mapa comparativo da legislação de países da União Europeia relativa à coibição de *fake news*



²²¹ <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/fake-news-disinformation>

²²² https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=54454

²²³ http://europa.eu/rapid/press-release_STATEMENT-19-1757_en.htm

(I) INFORMAÇÃO AO USUÁRIO

- (342) A DSCSA *revisada*, no seu art. 5º, determina que os Estados-Membros garantam que os provedores de serviços de mídia audiovisual sob a sua jurisdição disponibilizem o acesso de forma fácil, direta e permanente aos seus usuários pelo menos às seguintes informações: nome do provedor; endereço geográfico onde o provedor está estabelecido; detalhes sobre o provedor, incluindo seu endereço eletrônico ou website, para permitir que o usuário entre em contato de forma rápida e direta, e; quando aplicável, o organismo supervisor ou órgão regulador ao qual está submetido²²⁴.

²²⁴ Quanto a este assunto, observe-se que, no Brasil, o acesso à informação na internet é regimentado pela Lei nº 12.965/2014 (conhecida como “Marco Civil da Internet”), a qual estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil, e pela Lei nº 13.709/2019, denominada Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), não sendo competência da Ancine regular o tema ou estabelecer diretrizes relacionadas a ele.

SUMÁRIO EXECUTIVO

- (343) UM MERCADO DE DIREITOS COM EXPLORAÇÃO SEGMENTADA. O mercado audiovisual define-se pelo comércio de direitos sobre conteúdos audiovisuais, seus elementos e agregados como canais e catálogos. Ao longo de sua evolução histórica, a circulação desses direitos assumiu a forma de serviços diversos de crescentes complexidade e presença na vida das pessoas. Essa evolução foi formada sob uma racionalidade econômica que sempre procurou preservar e elevar ao máximo o valor dos conteúdos e agregados audiovisuais em cada uma das janelas de comercialização.
- (344) REVOLUÇÃO NAS COMUNICAÇÕES E VoD. O vídeo sob demanda surgiu pelas possibilidades e exigências das profundas mudanças nas comunicações no último quarto de século. Além dos novos padrões tecnológicos e da inédita interconexão das mídias, objetos e pessoas, a espiral de tráfico e consumo de informação audiovisual passou a exigir novos serviços e produtos, para além dos limites da oferta linear em ambiente doméstico.
- (345) POSIÇÃO DO VoD NO MERCADO AUDIOVISUAL. O VoD distingue-se do vídeo doméstico e das operações lineares de televisão e cinema pelo modo próprio que a propriedade intelectual gerada na produção é distribuída para oferta ao público consumidor. Novos agentes, tecnologias, forma de licenciamento, modelo de fruição, modo de gestão dos catálogos e mesmo formatos de conteúdos acabam por produzir relações de consumo diferentes e que competem com os serviços tradicionais.
- (346) VETORES DA IMPLANTAÇÃO DOS SERVIÇOS. A expansão inicial do VoD ocorreu por um movimento empresarial de duplo sentido. De um lado, companhias locais (*start ups*, grupos de mídia, empresas de varejo) lançaram seus serviços na onda de crescimento do comércio eletrônico. De outro, o VoD surgiu como projeto internacional de novas companhias de distribuição, desvinculadas dos setores com histórico de regulação nacional como as redes de infraestrutura.
- (347) CARACTERÍSTICAS E DEFINIÇÃO DE VÍDEO SOB DEMANDA. As características que unificam os múltiplos serviços do VoD podem ser reunidas na seguinte definição:
- Vídeo sob demanda é (a) um serviço de comunicação audiovisual, (b) prestado por provedores, diretamente ou com a mediação de plataformas de internet ou empacotadoras de televisão, (c) baseado na oferta e transmissão não linear (d) de conteúdos audiovisuais avulsos ou agregados em catálogo, (e) para fruição do público em geral, (f) por meio de redes de comunicação eletrônica, dedicadas ou não; serviço que (g) possui finalidade comercial, remunerado pelo usuário, por meio de compras avulsas ou assinaturas, e/ou por anúncios publicitários; e que (h) implica algum nível de responsabilidade editorial do provedor pela seleção, licenciamento, organização e exposição dos conteúdos.
- (348) CADEIA DE VALOR. No VoD, a construção de valor percorre cinco atividades identificáveis. A *produção* envolve o processo de formação do valor primário dos conteúdos. A *agregação* cria mecanismos e estratégias de marketing, distribuição e formação de audiência para aquelas marcas e conteúdos. A *organização de catálogo* planeja, modela e faz a gestão dinâmica do agregado de títulos audiovisuais. O provimento oferece catálogos ou conteúdos avulsos ao usuário, organiza e roteiriza sua exposição e auxilia a montagem da programação individual contratada pelo usuário. A *distribuição* gere as redes de infraestrutura e entrega ao usuário os conteúdos adquiridos.
- (349) MODELOS DE NEGÓCIO. Apesar da sua distinção como segmento de mercado, o VoD envolve modelos de negócio muito diferentes na relação com o usuário. No *transactional video on demand* (TVoD), o usuário contrata cada filme, episódio ou temporada de série de forma avulsa. O *subscription VoD* (SVoD) licencia integralmente o uso do catálogo mediante

assinatura. O *advertising video on demand* (AVoD) financia a oferta gratuita de vídeos por meio da venda de espaços publicitários; e geralmente opera em plataformas de compartilhamento.

- (350) REPERCUSSÃO DOS MODELOS SOBRE A ANÁLISE. Essa divisão introduz distinções que tendem a repercutir amplamente sobre toda a organização do segmento, em assuntos como relações de concorrência, composição dos catálogos (inclusive quanto ao tratamento das obras brasileiras), formato, exclusividade e duração das licenças de exploração de cada obra, cronologia das janelas de exploração, especialmente dos longas-metragens, e políticas dos provedores em relação aos investimentos em produção.
- (351) TVoD E SVoD. A principal dessas distinções refere-se às relações de competição, que envolvem especialmente o TVoD, como virtual sucessor do vídeo doméstico, e o SVoD na relação com a TV por assinatura. Os catálogos de TVoD tendem a reservar espaço mais significativo aos longas-metragens, lançados ali em janela subsequente ao cinema. Tendem também a ser mais abertos à inclusão de títulos independentes, devido ao padrão de *revenue share* e licenciamento sem exclusividade. Os serviços praticamente não investem em produção. O SVoD, ao contrário, trabalha com padrão de licenciamento exclusivo a preço fixo, o que conduz o serviço ao modelo de comissionamento e investimentos da TV. Também por isso, as séries tendem a ser o formato mais valorizado. Mesmo importantes para a análise, considere-se que essas situações não são absolutas. Serviços vinculados a programadoras de TV, principalmente, podem utilizar outras estratégias.
- (352) AVOD E PLATAFORMAS DE COMPARTILHAMENTO. Pelo modelo financeiro e a abrangência de público, as plataformas de compartilhamento que dão suporte a operações de AVoD competem especialmente com a TV aberta pelos investimentos publicitários do varejo de massa. Esse ambiente abriga múltiplos empreendimentos audiovisuais, inclusive com transmissão ao vivo, e pode se relacionar com eles de forma diferente. Nesse sentido, YouTube tem sido a referência por um sistema de parcerias que reparte a publicidade segundo a audiência (45% para a plataforma). Plataformas e redes sociais começam também a investir em conteúdos *premium*, em especial a transmissão ao vivo das grandes ligas esportivas.
- (353) COMPETIÇÃO E CASOS ESPECIAIS. Alguns serviços não aderem totalmente ao conjunto de características do VoD. *Near VoD* e *push VoD* simulam situações próximas ao modelo. Outras duas situações merecem atenção especial por interferirem nas relações concorrenciais. No *Free VoD*, os conteúdos ofertados compõem o catálogo de VoD sem ônus ao provedor, que os oferece ao usuário de forma gratuita ou quase gratuita. Esse tipo de situação geralmente decorre de integração vertical do provedor com o fornecedor dos conteúdos.
- (354) *CATCH-UP TV*. O segundo caso, a *catch-up TV*, não deve ser incluída entre os serviços de VoD por constituir prestação acessória à televisão, uma facilidade ofertada ao espectador para dispensá-lo da tarefa de gravar o programa, ou para permitir uma adequação mais flexível da programação à sua agenda. Dessa forma, o assunto entra no campo da regulação da TV por assinatura sob autoridade da ANCINE. A *catch-up TV* pode ser definida pelas seguintes características:

serviço de comunicação audiovisual não linear, prestado por programadora de televisão aberta ou por assinatura, de natureza acessória à sua programação sequencial regular, sem exigência de pagamento adicional pelo usuário e restrito à oferta de conteúdos exibidos anteriormente pela programadora, para fruição em qualquer dispositivo ou ambiente tecnológico, por período limitado e não superior ao prazo máximo estabelecido para exibição do programa naquela janela de comunicação pública.

- (355) MERCADO BRASILEIRO DE VoD. No mercado brasileiro, o VoD já alcançou estrutura sofisticada, relevância econômica e importância entre os usuários. Neste momento, é o único serviço audiovisual que apresenta expansão, uma vez que tanto TV por assinatura como cinema vivem um período de refluxo após o crescimento da última década. A expectativa dos agentes econômicos nacionais coloca o VoD em posição de centralidade nas estratégias de desenvolvimento do mercado audiovisual, em particular pela inclusão da produção brasileira nos catálogos e serviços.
- (356) SITUAÇÃO DOS SERVIÇOS. A ausência de referências confiáveis dificulta o exercício de mensuração do VoD no Brasil. Apesar da discrepância das estimativas, há um contraste visível entre a estagnação das assinaturas de TV e o crescimento do SVoD. Embora as receitas de SVoD representem uma fração ainda distante do faturamento das programadoras, esses números devem sofrer alguma aproximação no período imediato. O TVoD apresenta números menos exuberantes; até aqui não conseguiu ocupar a posição do vídeo doméstico como segunda janela dos longas-metragens. Além das lojas de matriz internacional, o transacional tem sido pautado como serviço complementar aos canais de TV, em operações muitas vezes mescladas com Free VoD, *catch-up TV* e transmissão linear na internet.
- (357) CONCENTRAÇÃO. Hoje, a Netflix domina amplamente o SVoD, em padrões monopolistas. Porém, seu *share* não pode ser considerado estável em face da perspectiva de entrada de Apple, Disney e WarnerMedia nesse mercado. Haja vista as relações de substituíbilidade e concorrência entre segmentos, cabe avaliar também a concentração no mercado audiovisual doméstico por assinatura (SVoD + TVA), dado que altos níveis de concentração podem induzir efeitos negativos sobre as taxas de crescimento.
- (358) POSICIONAMENTO DOS PROVEDORES: GRUPOS INTERNACIONAIS. Os provedores internacionais constituem a vanguarda e principal força da expansão dos serviços no Brasil. A Netflix domina os serviços de SVoD sem concorrente próximo. Sua estratégia visualiza escala global e crescente controle sobre os conteúdos oferecidos, com um agressivo plano de investimentos em produção ainda não sustentado por receitas operacionais. HBO GO e Amazon Prime Vídeo são outros provedores importantes de SVoD. O primeiro, pertencente à WarnerMedia, tem autonomia limitada pelos vínculos à programadora multicanal HBO. A Amazon é a líder mundial de comércio eletrônico, atua em produção, na agregação de canais lineares, TVoD e tem adquirido conteúdos esportivos *premium* para transmissão ao vivo. No TVoD, apesar de mais fragmentado, iTunes Store (Apple) e Google Play são provedores de referência entre as lojas. A Apple (assim como Disney e WarnerMedia entre as grandes detentoras de marcas audiovisuais) tem investido na produção própria e planeja lançar em 2019 seu serviço por assinatura. De sua parte, praticamente todos os empreendimentos de AVoD baseiam-se em plataformas e/ou redes sociais de matriz estrangeira. YouTube, da Google, apresenta-se como o serviço dominante entre as plataformas, centralizando uma imensa multiplicidade de empreendimentos audiovisuais sob o seu sistema de parcerias com repartição de receitas de publicidade (55-45). Facebook, líder entre as redes sociais, tem alterado sua posição estratégica para operar mais diretamente no mercado de conteúdos, seja na produção, seja na disputa por conteúdos *premium* ao vivo.
- (359) POSICIONAMENTO DOS PROVEDORES: GRUPOS NACIONAIS. Os principais grupos privados de mídia foram organizados sobre a radiodifusão, financiada por publicidade. Assim como ocorreu na expansão da TV paga, entre essas companhias apenas o Grupo Globo tem feito apostas mais expressivas no VoD. No catálogo do Globoplay, é bastante visível a centralidade dos conteúdos dos canais abertos e pagos do grupo. Entre os filmes, o destaque são os títulos

coproduzidos pela Globo Filmes. O provedor promete o desenvolvimento de conteúdos exclusivos para o futuro. Vínculos e relações de concorrência com outras operações por assinatura colocam alguns obstáculos em relação à escala necessária a esses investimentos. Há muitos serviços de TVoD providos por programadoras de TV. Nesses casos, o serviço opera sem autonomia, e os catálogos geralmente estão associados à grade dos canais.

- (360) POSICIONAMENTO DOS PROVEDORES: DISTRIBUIDORAS E EMPACOTADORAS. As distribuidoras e empacotadoras de canais têm operado no provimento de VoD como agregadoras de segunda ordem, de forma semelhante à função reservada a elas pelo marco regulatório da TV paga. Dessa forma, elas oferecem serviços/catálogos organizados por outros provedores, em geral pelas programadoras dos canais que veiculam.
- (361) PROBLEMAS DE ISONOMIA REGULATÓRIA. Apesar das relações de substituíbilidade e concorrência, os mercados de SVoD e TV por assinatura partem de situações diferentes, por conta do déficit regulatório do VoD. Enquanto a televisão inscreve-se no ambiente de comunicações previsto pela Constituição, por suas finalidades, pelos limites e restrições à propriedade cruzada, pelas obrigações relativas ao desenvolvimento interno e aos conteúdos nacionais e independentes ou pela prestação de informações, o VoD apresenta situação diversa. Inclusive no tratamento tributário, esse segmento, dominado por companhias internacionais, é favorecido em relação à TV, segmento marcado pela forte presença nacional.
- (362) COMUNICAÇÃO AUDIOVISUAL NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA. Segundo a Constituição, toda a comunicação social eletrônica no Brasil deve ser pautada por finalidades preferencialmente educativas, culturais e informativas, respeito à eticidade dos usuários e à plena liberdade de informação e expressão e a defesa da cultura nacional e da produção independente e regional. Os serviços prestados no país também devem servir como plataforma de desenvolvimento dessa atividade econômica no país. Leis e normas infraconstitucionais efetivamente integram-se a esse comando sob muitas formas e instrumentos. Políticas de veiculação obrigatória para conteúdos nacionais, incentivos e fundos públicos para a produção independente, regras para a produção regional, tratamento tributário diferenciado para conteúdos brasileiros e estrangeiros, exigências quanto à pluralidade nos canais jornalísticos, limites à propriedade cruzada na TV paga, são inúmeros os temas e exemplos em que as Leis dão forma àqueles preceitos.
- (363) COMPETÊNCIAS REGULATÓRIAS DA ANCINE. A ANCINE compõe a parte orgânica daqueles dispositivos. É um dos principais instrumentos públicos para a materialização dos programas preconizados. As competências e instrumentos estabelecidos pela MP 2.228-1 e a Lei 12.485, entre outras normas, determinam a ANCINE como autoridade regulatória para o mercado de conteúdos audiovisuais ou, dito de outra forma, para os serviços de comunicação audiovisual. No caso do VoD, as prerrogativas da Agência estão relacionadas à administração da CONDECINE-título, à responsabilidade pelo sistema de informações com a coleta de dados sobre oferta e consumo, ao registro dos agentes e atividades, à regulação das matérias vinculadas à programação e empacotamento de TV que interferem no VoD, além da responsabilidade geral de fiscalizar o cumprimento da legislação audiovisual em todos os segmentos do mercado.
- (364) ESTATUTO LEGAL PARA O VoD. É recomendável que o marco regulatório para o VoD seja implementado por um estatuto jurídico único que trate da variedade de temas abrangidos pelo serviço, conforme apontados nesta AIR: sua organização jurídica, incluídas as condições institucionais para a prestação dos serviços; o tratamento tributário; os assuntos relativos à oferta de conteúdos brasileiros independentes; e os temas afetos à responsabilidade editorial dos provedores e plataformas. Esse estatuto deve partir da

reunião de características e da proposta de definição dos serviços, organizar instrumentos e obrigações segundo as variantes representadas pelos seus três modelos de negócio principais e incluir as atividades de valor segundo a cadeia identificada.

- (365) EXTRATERRITORIALIDADE E PREPONDERÂNCIA DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA. O provimento de VoD aos brasileiros deve adequar suas atividades à legislação brasileira. Em face da extraterritorialidade de alguns serviços, a aplicabilidade plena da legislação nacional depende de ações administrativas e regulatórias que podem envolver tratamento tributário diferenciado, regulação dos meios de pagamento, a exigência de filial brasileira ou mudanças de legislação ou jurisprudência sobre os serviços prestados por empresa sem filial no Brasil.
- (366) INTEGRAÇÃO VERTICAL. Os limites à propriedade cruzada estabelecidos pela Lei 12.485 para a TV paga são referência também para o VoD. O modelo baseia-se na conveniência de se isolar o domínio da infraestrutura (ou seja, da internet, para o VoD) das operações comerciais concorrentes que as utilizam. Assim como as programadoras, os provedores coligados, controladores ou controlados por empresas de infraestrutura tendem a obter condições mais favoráveis do uso da rede, independentemente da qualidade dos serviços, além de existir a possibilidade de vendas casadas e práticas discriminatórias na oferta dos concorrentes. No caso do VoD, quando da avaliação deste modelo deve-se levar em consideração que, devido às diferenças entre este mercado e aquele de TV paga, o provimento do serviço até poderia ser feito pelas empresas de telecom – detentoras da infraestrutura – desde que os catálogos sejam organizados de forma independente. As empresas também podem atuar como lojas de VoD transacional ou na aglutinação dos serviços e catálogos de outros provedores, como atualmente. Em qualquer dos casos, os interesses comerciais da empresa concorrem para ampliar e não para restringir a oferta de conteúdos e catálogos.
- (367) AUTORIDADES REGULATÓRIAS. De acordo com a análise dos fundamentos jurídicos da comunicação audiovisual, a ANCINE foi criada como agente executivo e autoridade regulatória do mercado de conteúdos audiovisuais. Desse modo, o campo de atuação da Agência é delimitado pela extensão desse mercado – assunto tratado no início desta AIR – e pelas competências regulatórias de outras agências de Estado. Merece ser reproduzida no VoD a divisão proposta pelo marco da TV por assinatura, que define o acompanhamento do mercado de comunicações eletrônicas (as redes de telefonia, TV e internet, terrestres e satelitais) pela ANATEL e o mercado audiovisual (da produção ao empacotamento) pela ANCINE. Essa definição de competência, porém, deve vir acompanhada da ampliação e aperfeiçoamento das capacidades, indicadores e ferramentas disponíveis.
- (368) OBRIGAÇÕES DE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. A despeito da legitimidade dos interesses concorrenciais dos provedores, todos os agentes envolvidos com os serviços audiovisuais têm obrigações relativas à higidez do ambiente de negócios para sua maior eficiência e máximo desenvolvimento. Por isso, a resistência dos provedores em prover informações deve ser corrigida. Na legislação atual, essas obrigações e as responsabilidades da ANCINE apresentam-se em três campos distintos: a exigência de registro para exercício da atividade, a administração da CONDECINE e a gestão do sistema de informações e monitoramento. Nesse último caso, o mecanismo previsto no art. 18 da MP 2.228-1 prevê a entrega de relatórios de oferta e consumo pelos agentes econômicos de vários segmentos, permitindo assim tanto a visualização e mensuração dos catálogos em seus variados aspectos, quanto das informações sobre receitas, publicidade, assinaturas e transações efetuadas pelos provedores. Essa matéria, porém, ainda precisa de regulamentação pela ANCINE.

- (369) TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DO VoD. ISS e CONDECINE são os dois tributos de menção obrigatória na análise do VoD. Com a inclusão do streaming de vídeo entre as hipóteses de incidência do ISS (LC157, de 2016), as receitas das principais operações de VoD passaram à incidência desse tributo municipal (alíquotas no intervalo de 2% a 5%), em detrimento do ICMS, de âmbito estadual. Isso pode implicar uma diferença de tratamento em relação à TV por assinatura. Além disso, considerado o conjunto de tributos incidentes sobre valor agregado ou o consumo (destacadamente COFINS e Contribuição para o PIS, além de ISS e ICMS), o ônus tributário no Brasil é significativamente mais baixo do que algumas economias vizinhas.
- (370) A CONDECINE NO MODELO ATUAL. Há previsão de incidência da CONDECINE sobre as remessas financeiras ao exterior (CONDECINE-remessa) e sobre a exploração de obras publicitárias e não publicitárias em segmentos de mercado não classificados A primeira importa uma contribuição *ad valorem* sob controle administrativo da Receita Federal, mas que tem relação direta com as políticas de financiamento público e coprodução de obras independentes.
- (371) EFEITOS DA CONDECINE-TÍTULO. Sob o enquadramento atual do VoD, há efeitos problemáticos da CONDECINE sobre as relações de competição e a formação de catálogos mais amplos. Além da política de isenções onerar a produção independente em relação os conteúdos próprios das programadoras, o uso de alíquota específica (fixa) acaba por tratar de forma igualitária empreendimentos muito desiguais. Os catálogos têm seu custo tributário elevado em proporção à sua amplitude, independentemente dos resultados comerciais obtidos. Os efeitos esperados são contrários ao preceituado, com a tendência à redução da quantidade e diversidade dos títulos, dificuldades de inclusão de obras independentes, menor oferta de serviços e maior concentração.
- (372) ALTERNATIVAS DE REFORMA DA CONDECINE: INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS. Algumas alternativas foram analisadas para a reforma do modelo com mudanças de fato gerador e base de cálculo do tributo, em substituição à atual CONDECINE-título. A primeira hipótese é a obtenção de receitas sobre licenciamento de conteúdos, em que a tributação é proporcional aos resultados comerciais do provimento, fixada por uma alíquota *ad valorem*. Três variantes dessa ideia são especuladas: uma revisão geral da CONDECINE-título sob esse modelo, a inclusão apenas do VoD nesse formato e a tributação das operações financeiras realizadas para pagamento de assinaturas e transações. Entre todas as possibilidades analisadas, a primeira destaca-se como modelo geral por tratar com mais equidade e isonomia os diferentes provedores, segundo sua capacidade contributiva; afastar distorções no trato de segmentos concorrentes; e envolver maior simplificação de procedimentos e menor custo burocrático.
- (373) ALTERNATIVAS DE REFORMA DA CONDECINE: ASSINATURAS E TRANSAÇÕES. Nessa hipótese, o fato gerador fixa-se na quantidade de operações comerciais realizadas, sem observar suas receitas. As alíquotas são específicas (valores monetários fixos) e podem ser previstos fatores de progressividade no cálculo. Embora esse sistema não afete a amplitude dos catálogos e observe uma relação mais próxima com a capacidade contributiva dos agentes do que a atual CONDECINE-título, não considera as diferenças de preços e tende a valorizar os serviços mais bem colocados e a penalizar os menores preços. Além disso, o modelo não alcança os serviços baseados em publicidade.
- (374) ALTERNATIVAS DE REFORMA DA CONDECINE: INCIDÊNCIA SOBRE OS CATÁLOGOS. Essa alternativa, de fato, é uma variante da atual CONDECINE-título. Seu fato gerador é a oferta do serviço, e a incidência do tributo independe de qualquer operação comercial efetiva. O modelo sugere um fator de regressividade aplicado sobre a estratificação dos catálogos, segundo seu número de títulos. Ao não observar a atratividade do catálogo, essa possibilidade

tende a nivelar empreendimentos desiguais, a não diferenciar os tipos de conteúdos e a apresentar algumas dificuldades no enquadramento de obras seriadas. Sobre a hipótese de escolha do contribuinte entre este modelo e a incidência sobre a dimensão dos catálogos, a análise dos efeitos depende muito da quantificação de alíquotas; mas, de modo geral, mantém-se a repercussão já anotada.

- (375) RECOMENDAÇÕES QUANTO À CONDECINE. A análise comparou e identificou vantagens do modelo baseado na tributação das receitas e incidente sobre todos os serviços audiovisuais sobre o modelo atual de cálculo da CONDECINE-título. Qualquer que seja a alternativa de cálculo escolhida, recomenda-se atenção à capacidade contributiva dos agentes e a consequente posição de neutralidade na disputa entre serviços e segmentos, devendo-se almejar um modelo aderente à flexibilidade atual dos serviços e a fluidez das relações entre os segmentos e, potencialmente, que elimine distorções existentes no modelo atual. A modelagem do sistema, porém, deve ser ponderada com elementos de progressividade – ou mesmo isenção das operações de menor faturamento, o possível envolvimento da regulação dos meios de pagamento para a taxação de operações comerciais internas e com o exterior e outros instrumentos regulatórios para a inclusão mais adequada da publicidade.
- (376) A OFERTA DE CONTEÚDOS BRASILEIROS INDEPENDENTES. Na TV por assinatura, as medidas de incentivo à oferta de obras brasileiras independentes trouxeram resultados positivos tanto pela expansão do licenciamento desse conteúdo e sua aceitação pelo público, como pela dinâmica e parcerias que produziram. Em face da posição atual do VoD no mercado audiovisual e da expressiva internacionalização do segmento, a relação com conteúdos independentes é assunto regulatório decisivo para o desenvolvimento audiovisual do país. No entanto, a estratégia dos provedores internacionais focalizada em conteúdos próprios e a relação subsidiária dos provedores brasileiros à TV tornam a construção de soluções mais desafiadora.
- (377) DIFERENÇA DE EFICÁCIA DAS MEDIDAS ESPECULADAS. Não há evidências suficientes para prever os resultados das medidas avaliadas – as relativas à proeminência e à obrigação de inserção de títulos nos catálogos, em especial, oscilam conforme o modelo de negócios adotado pelo provedor. Como parâmetro geral, no SVoD o padrão de licenciamento a preço fixo poderia ser compatível com um modelo de cotas ou medidas semelhantes vis-à-vis as relações de proeminência, pelo provável interesse do provedor em expor adequadamente o conteúdo licenciado. Em sentido contrário, o rateio de receitas das lojas de TVoD não apresenta dificuldades importantes na colocação dos títulos independentes e o eventual uso de mecanismos regulatórios poderia focar na proeminência dos conteúdos. Não obstante, os vínculos com outros serviços audiovisuais podem alterar essas condições e expectativas. De toda forma observa-se que as evidências disponíveis não permitem uma recomendação contundentemente favorável ou contrária a qualquer um dos mecanismos analisados.
- (378) INSERÇÃO DE CONTEÚDOS BRASILEIROS NOS CATÁLOGOS. Três tipos de medidas poderiam ser adotados: medidas restritivas em relação à oferta de conteúdos estrangeiros, como a imposição de ônus tributário diferenciado para conteúdos estrangeiros; a adoção de estímulos ao licenciamento voluntário de conteúdos nacionais, como financiamento, incentivos fiscais e compras públicas; e oferta obrigatória dos títulos nacionais e independentes pelos provedores. No TVoD sob padrão de *revenue share*, a imposição de cotas não é recomendável em vista do custo burocrático. Mas este pode não ser o caso com os serviços vinculados às programadoras de TV que, em geral, reproduzem a grade dos canais. Nessas circunstâncias, a dificuldade (e oportunidade) de colocação acompanha o licenciamento original das obras independentes para a TV. Sob regra de

repartição de receitas, a medida teria impacto desprezível nos custos do provedor e poderia provocar ambiente mais dinâmico e de mais qualidade e diversidade.

- (379) COTAS EM SVoD. No VoD por assinatura temos uma modalidade de serviço com potencial de que as cotas possam reproduzir os efeitos positivos observados na TV, inclusive quanto às parcerias e percepção da qualidade pelos usuários. Na TV Paga, as cotas provocaram a ruptura do padrão de distanciamento entre os agentes econômicos, iniciando uma dinâmica virtuosa. É recomendável que para o SVoD as cotas, caso sejam adotadas, sejam mais flexíveis, permitindo uma transição gradual até o nível de oferta desejado, tendo em vista a falta de evidências sobre as consequências da adoção imediata desse mecanismo nos moldes atuais.
- (380) INVESTIMENTOS DOS PROVEDORES EM PRODUÇÃO INDEPENDENTE. Em face dos riscos e da forma de produção de valor em múltiplas janelas, a equação econômica para a produção de conteúdos independentes exige a participação financeira de programadoras e provedores, podendo ou não ser reforçada por inversões públicas. De parte dos provedores, catálogos amplos, exclusivos e atrativos são uma necessidade para a competição. Nessa relação de interesses ao menos parcialmente convergentes, a definição de obrigações ou incentivos públicos, caso adotados, pode ser um elemento catalisador ou multiplicador de uma dinâmica de investimentos. Entre as alternativas estão o investimento de parte das receitas do provedor, que pode ser sujeita a dedução fiscal, ou o uso dos mecanismos de incentivo, a exemplo de outros segmentos.
- (381) INCENTIVOS FISCAIS. Os mecanismos de incentivo utilizam a renúncia de créditos tributários com o objetivo de estimular parcerias em licenciamento e coprodução de obras independentes, aliviando o financiamento público de parte importante do ônus dos processos de seleção dos projetos. Provedores poderiam utilizar esses mecanismos, cabendo alguma adequação de parâmetros, procedimentos e normativas antes de sua eventual adoção no segmento.
- (382) RELAÇÕES DE PROEMINÊNCIA. A disciplina da promoção das obras independentes nos catálogos é assunto complementar às cotas de conteúdo e passa pela mesma escassez de evidências sobre seus potenciais impactos na realidade do segmento de VoD brasileiro. No entanto, na hipótese de sua adoção é certo que no TVoD o licenciamento por rateio de receitas exige mais atenção à proeminência, de que dependem as vendas. No SVoD, pode ser esperada alguma iniciativa do provedor em valorizar o conteúdo que adquiriu a preço fixo. Porém, acima disso, a atratividade do catálogo é o que pauta as relações de proeminência. Isso significa que deve haver uma hierarquia interna entre os títulos oferecidos, que determina a construção de valor dos conteúdos *premium*, necessários à atratividade do catálogo. Para os independentes, mesmo sem repercussão financeira nessa janela, o assunto acaba por se refletir no valor das licenças subsequentes, assim como valor da marca e para obras derivadas. Dessa forma, nos dois serviços cabe discutir o papel das medidas regulatórias que prescrevam obrigações quanto à promoção e exposição dos conteúdos em páginas e seções valorizadas do catálogo e nos roteiros e ofertas sugeridos. Mas devem ser observados os aspectos mencionados na sua formatação. Quanto ao AVoD, não cabem medidas relacionadas à inserção ou proeminência dos conteúdos de seus catálogos.
- (383) CRONOLOGIA E SEQUÊNCIA DE EXPLORAÇÃO. O sistema de exploração sequencial dos conteúdos foi construído, ao longo da evolução dos serviços audiovisuais, como modelo racional para ao mesmo tempo maximizar a rentabilidade das obras, mediar os interesses entre os diversos agentes e prover de mais eficiência os mecanismos de distribuição. Embora permaneça funcional, o sistema é pressionado por alguns provedores, que precisam de fortes ganhos de escala e escopo para bancar suas atividades e crescimento. Para o marco

regulatório do VoD, essa tensão desdobra-se em três assuntos. O primeiro diz respeito à pressão sobre o cinema, para a exibição próxima ou simultânea dos filmes em SVoD. Essa possibilidade tende a desorganizar tanto os serviços de cinema, que não se sustentam como janela complementar de exibição dos filmes, quanto a própria produção de longas-metragens. O segundo é a *catch-up TV*, tema já sujeito à regulação da ANCINE, que envolve a administração da CONDECINE-título, obrigações quanto ao registro e à coleta de dados do mercado audiovisual e matérias relativas ao financiamento público. Por fim, a cronologia das mídias afeta também as hipóteses de financiamento público dos projetos com destinação inicial em VoD.

- (384) TRATAMENTO REGULATÓRIO DO LICENCIAMENTO DE CONTEÚDOS. A regulação dos direitos está ligada à ênfase das políticas brasileiras no suporte financeiro. A defesa do ambiente de produção independente e nacionalidade das obras audiovisuais e a relação entre o equilíbrio das relações negociais e a eficiência do sistema de circulação dos conteúdos são os dois objetivos que pautam essa disciplina, o que exige não apenas investimentos e espaços para a produção independente, mas regras que a preservem, garantam suas possibilidades de rentabilização e equilibrem interesses na partilha de seus resultados. Merecem cuidado também as regras de licenciamento para VoD em primeira janela, em especial quanto ao valor e duração. No caso dos conglomerados brasileiros de mídia, atenção principal deve ser dada aos prazos e condições de renovação dos licenciamentos simultâneos em TV e VoD.
- (385) RESPONSABILIDADE EDITORIAL. A organização do catálogo e seu provimento em serviços de VoD implicam atividade editorial sob responsabilidade dos agentes. Isso vale especialmente para os provedores dos serviços, mas envolve também as plataformas de compartilhamento. Mesmo que a parte mais significativa dos conteúdos não esteja sob sua responsabilidade, as plataformas definem sua organização, inclusive por meio de mecanismos automáticos e algoritmos, e fazem o licenciamento ao usuário. Para a efetividade das normas de proteção aos menores, acessibilidade etc., é recomendável que as medidas regulatórias relacionadas com essas disciplinas tenham um marco regulatório bem definido da divisão de competências entre as instituições de estado envolvidas.
- (386) TEMAS A SEREM ABORDADOS. Um conjunto de assuntos vinculados à responsabilidade editorial merecem tratamento regulatório pelo marco legal do VoD: a abrangência da responsabilidade, a exigência de registro dos responsáveis, as obrigações relativas à veiculação de publicidade, o dever de cuidado e proteção aos menores, a aplicabilidade das regras de acessibilidade de deficientes auditivos e visuais sobre a oferta dos serviços, a responsabilidade e procedimentos em relação à veiculação de notícias falsas e práticas de desinformação, as obrigações quanto à prestação de informações ao usuário. Nesses temas, além de estabelecer a aplicabilidade da legislação atual sobre os serviços de comunicação audiovisual sob demanda, o marco regulatório deve avaliar a conveniência de novos preceitos e abordagem que atualizem as regras sob os parâmetros mais recentes do debate público e da jurisprudência, além de definir a competência para sua imposição.
- (387) RECOMENDAÇÕES EM FACE DAS ATRIBUIÇÕES ATUAIS DA ANCINE. Ao longo desta Análise, alguns assuntos foram apontados como sujeitos a ação regulatória e/ou administrativa da ANCINE sob suas competências atuais. A seguir, são novamente destacados, de forma resumida e não exaustiva, como uma lista de recomendações:
- (a) Como referência geral, sugere-se revisar as normativas da ANCINE aplicáveis ao VoD para atualizar definições, segundo os elementos, características, forma de classificação anotados.

- (b) Recomenda-se estabelecer um tratamento específico para os serviços de VoD nos assuntos de registro de agente econômico, a partir dos critérios analisados. Sugere-se, também, a partir disso, que se refaça o registro de provedores e plataformas com dados e documentos atualizados.
 - (c) Recomenda-se incluir a regulação da *catch-up TV* entre os assuntos prioritários da Agenda Regulatória, tanto para padronizar as definições gerais que pautam o tratamento desses serviços, quanto para definir as obrigações que os atingem e, ainda, para sua abordagem pelas atividades de financiamento.
 - (d) Da mesma forma, é recomendável incluir com destaque, na Agenda Regulatória, a regulamentação da prestação de informações e entrega de relatórios sobre oferta e consumo de VoD pelos provedores e plataformas, em atenção ao disposto no art. 18 da MP 2.228-1, de 2001.
 - (e) Recomenda-se também que a coleta de dados relativos à CONDECINE-remessa para publicação seja feita diretamente junto à Secretaria da Receita Federal, responsável pela administração do tributo.
- (388) RECOMENDAÇÕES FINAIS. Em acordo com a DDC que motivou esta AIR, recomenda-se que este documento seja objeto de consulta pública visando ao seu conhecimento e debate públicos. Recomenda-se também que seja enviado aos agentes políticos envolvidos nos debates sobre a modelagem de um marco regulatório para o vídeo sob demanda e aos membros do Conselho Superior do Cinema, que inauguraram as discussões oficiais sobre o tema e demandaram este estudo. Para o prosseguimento dos estudos, sugere-se ainda que seja elaborado um plano de audiências e debates públicos, a fim de aferir o posicionamento dos agentes econômicos e políticos sobre os assuntos.

Rio de Janeiro, ____ de agosto de 2019.



ANEXOS

(A) CONSULTAS REALIZADAS JUNTO AO MERCADO AUDIOVISUAL

(A.1) INTRODUÇÃO

- (1) Com o objetivo de coletar subsídios externos para a elaboração da análise de impacto regulatório sobre o mercado de VoD, a SAM enviou um questionário de consulta aos agentes regulados pela ANCINE, com prazo final de resposta em 19/04/2018. O respondente pode selecionar as perguntas que desejasse responder. Foram consultados 21 agentes, dos quais três enviaram o questionário total ou parcialmente preenchido: NETFLIX, Câmara Brasileira de Comércio Eletrônico (CÂMARA-E.NET) e Associação dos Programadores de Televisão (TAP BRASIL).
- (2) A presente Nota Técnica apresenta um resumo das contribuições dos agentes em resposta ao questionário sobre o mercado de VOD. Cabe ressaltar que a empresa Netflix solicitou à ANCINE tratasse as informações apresentadas na resposta ao presente Questionário da Análise de Impacto Regulatório de Vídeo por Demanda como sendo de caráter restrito sensível, por serem “informações relativas a segredos da empresa, que, se divulgados, podem acarretar em desvantagens competitivas perante outros agentes econômicos.” Por essa razão, na versão pública desta Nota Técnica as respostas da Netflix ao questionário estão classificadas como “Confidencial”, de forma a não revelar o seu teor.

(A.2) CONTRIBUIÇÕES DOS AGENTES CONSULTADOS

- (3) Nesta seção será apresentada a consolidação das respostas dos agentes às perguntas do questionário elaborado pela ANCINE.
- (4) Questões sugeridas para todos os agentes:

1. Defina Vídeo por Demanda e suas modalidades.

1.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL):

- a) (CONFIDENCIAL).
- b) (CONFIDENCIAL)²²⁵
- c) (CONFIDENCIAL):

i. (CONFIDENCIAL).

ii. (CONFIDENCIAL).

1.2 CÂMARA-E.NET: É desafiador definir “Vídeo por Demanda”, considerando que esse mercado ainda está em desenvolvimento e existem vários modelos diferentes, conforme mostram algumas descrições abaixo, mas temos o entendimento de que qualquer definição deve se concentrar no “objetivo principal” do serviço de vídeo, deixando de lado qualquer distribuição de vídeo on-line que possa ser acessória ou accidental.

Em termos de modelos VoD, com base no que está sendo oferecido atualmente no mercado brasileiro, existem os seguintes:

²²⁵ (CONFIDENCIAL)

- a) "SVoD": serviços de VoD que são oferecidos através de uma assinatura pela qual os consumidores são: i) cobrados uma taxa em uma base regular para ter acesso a um catálogo de conteúdo licenciado pela plataforma VOD; ou ii) se cobra uma taxa indiretamente em conexão com a compra de um determinado pacote de televisão por assinatura ou telecomunicações.
- b) "AVoD": serviços VoD oferecidos em um modelo de receita baseado em publicidade, sem pagamento direto pelos consumidores.
- c) "TVoD": serviços de VoD que disponibilizam um vasto catálogo de conteúdo e conteúdo são distribuídos em uma base transacional, o que significa que os consumidores tomam a decisão proativamente de comprá-lo temporariamente (ou seja, locação) por um determinado preço.
- d) "FREE + SVoD" (Premium): Modelo de serviços VoD que disponibiliza partes de seu catálogo sem custo para os clientes finais, mas cobrarão uma taxa para acessar certas partes do catálogo e 1 ou recursos de seu serviço. É importante notar que o download permanente de conteúdo (ou chamado "EST" - venda eletrônica) não é considerado uma TVoD por definição, uma vez que a essência deste último é dar acesso a conteúdo por consumidores em caráter temporário. Considerando o exposto e o fato de que a tecnologia está evoluindo rapidamente, é muito desafiador definir de forma estanque e regular os serviços de VoD, devido às diferentes características e nuances de cada modelo, o que pode eventualmente resultar em modelos híbridos. Assim, é muito importante que uma potencial legislação não crie um cenário regulatório rígido que possa criar um efeito inibidor para que outros modelos futuros de VoD existam e prosperem no mercado.

2. Você considera que a TV por assinatura compete hoje com a atividade de VoD? Ou se complementam? Por quê? Quais as expectativas em relação a isso para os próximos anos? Qual o papel da expansão da banda larga neste contexto? Qual o papel do perfil de consumo?

2.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

2.2 CÂMARA-E.NET: Ao longo dos anos, várias atividades e formas de entretenimento foram inventadas e introduzidas na sociedade de forma progressiva, sem canibalizar outras formas de entretenimento que já existiam. Assim, sabe-se que com a introdução do cinema, o teatro não deixou de existir, nem são concorrentes diretos. Nessa linha, sabe-se também que, anos depois, com o surgimento da TV aberta, as salas de cinema não desapareceram e nem competiram com a TV aberta. Além disso, neste contexto, deve se notar que a TV aberta não compete nem foi eliminada pelo surgimento da televisão por assinatura; e o segundo, por sua vez, também não compete e não será eliminado por causa dos serviços de VoD. Todos estes são serviços complementares.

Em mercados mais maduros, e parece ser uma tendência no país, observamos que as empresas de TV por assinatura, internet e distribuidores integraram o serviço de VoD em seus modelos de negócios atuais, o que reforça que o VoD não substitui a TV a cabo, mas complementa o serviço.

É importante notar também que no Brasil há um percentual bastante elevado de perfis de consumidores que consomem conteúdo local, como novelas, futebol, notícias e shows direcionados ao público brasileiro e está sujeito a visualização em diversas janelas, em especial da TV aberta e TV paga, e não fazem parte do portfólio do VoD, portanto, não há competição nesse segmento. Esta, inclusive, foi a conclusão da Análise de Impacto Regulatória feita na Colômbia, a partir da análise do perfil de consumo naquele país, em tradução livre:

"Embora se reconheça que, a longo prazo, exista potencial que o conteúdo audiovisual OU (over the top) tenha um impacto positivo na concorrência, o futuro desenvolvimento destes novos serviços ainda é incerto. Até agora, não está claro que os serviços audiovisuais de OU estão tendo efeitos significativos no mercado, ou se está começando a moldar a forma como o conteúdo audiovisual é consumido (conteúdo linear versus não linear)."

A consultoria Nielsen, em uma pesquisa global que foi realizada para analisar se há complementaridade entre os serviços de VoD com TV paga, concluiu não apenas no Reino Unido, mas na América Latina que: "a maioria dos espectadores parece estar complementando, e não substituindo os tradicionais serviços de TV por assinatura (recebidos por cabo ou satélite). Quase três quartos dos entrevistados por internet em todo o mundo dizem que pagam por um serviço como este para assistir à programação, e mais de um quarto diz que paga a um provedor de serviços on-line (como a Netflix, Hulu ou a Amazon). Embora muitos digam que pretendem cancelar o serviço de TV por assinatura, na prática poucos o fazem."

É o que parece indicar o número de assinantes de TV por assinatura que não mudou desde 2013, apesar da crise econômica pela qual o Brasil passou.

O Superintendente de Competição da Anatel também concorda com essa análise: *"(...) as plataformas de vídeo têm maior probabilidade de serem complementares"*.

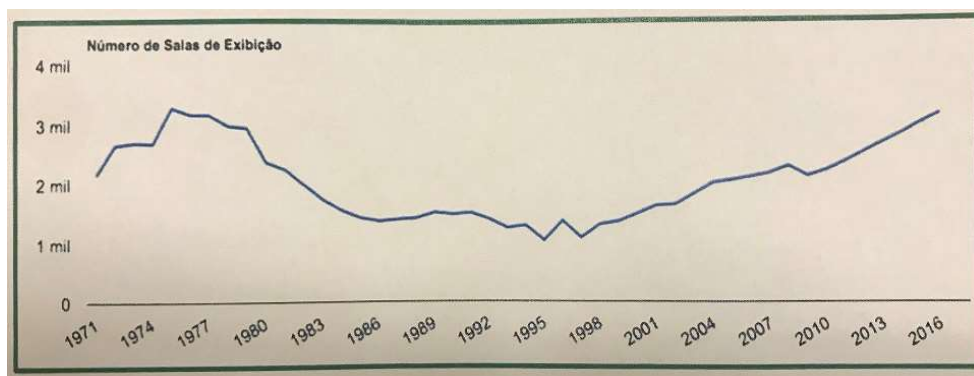
Nesse contexto, observamos vários provedores de cabo e TV paga também estão procurando por alternativas "TV Everywhere" e oportunidades de transmissão simultânea (por exemplo: Globoplay, Globosat Play, Telecine Play). No Brasil, um provedor de TV a cabo dominante no Brasil expandiu sua plataforma TVoD além dos domínios do cabo, com uma seleção de serviços on-line, como aplicativos móveis.

3. *Você considera que o cinema compete hoje com a atividade de VoD? Ou se complementam? Por quê? Quais as expectativas em relação a isso para os próximos anos? Qual o papel da expansão da banda larga neste contexto? Qual o papel do perfil de consumo?*

3.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

3.2 CÂMARA-E.NET: Como mencionado anteriormente, entendemos que esses serviços são complementares. Os consumidores podem gostar da experiência do cinema para novos lançamentos de filmes, mas ao mesmo tempo procuram conteúdo em plataformas VOD. Contudo, as salas de cinema fornecem uma janela limitada ao conteúdo, principalmente em função ao número de salas disponíveis, o VOD, por outro lado, oferece uma oportunidade para o setor, já que o serviço pode oferecer conteúdo que não estará em todas as salas de cinema do país e poderá ficar disponível por um período maior ou indeterminado, dependendo do que foi acordado com o provedor de conteúdo.

É importante notar que o Brasil alcançou em 2018 um recorde em número de salas de cinema (ver gráfico Número de Salas de Exibição) e também está aumentando o número de espectadores, o que demonstra que existe um ambiente justo e saudável para os dois modelos. No entanto, também é fato que o Brasil tem o menor número de cinemas per capita. Há pouco mais de 4000 salas, sendo que a cidade de São Paulo concentra 30% salas disponíveis e várias outras cidades brasileiras tem apenas uma sala de cinema ou nenhuma. Construir cinemas no Brasil é caro. Então o serviço de VOD vem para cobrir essa lacuna - especialmente filmes independentes ou de nicho, que teriam menores chances de serem exibidos em um cinema comercial.



4. *Quais as principais barreiras à entrada no segmento de vídeo por demanda? Quais são os principais custos envolvidos em sua atividade? Qual é a escala mínima necessária para que a operação seja rentável? Considera o mercado de VoD competitivo?*

4.1 TAP BRASIL: As aplicações de VoD não são necessariamente um segmento de mercado, mas apenas novas modalidades tecnológicas de disponibilização de conteúdos audiovisuais. Certamente pode-se dizer que no Brasil as principais barreiras de entrada estão na insegurança jurídica causada pelas perspectivas de regulação da atividade e da incidência de tributação desfavorável. O VoD ainda é uma modalidade de oferta e fruição de conteúdos audiovisuais novas, experimentando diversos tipos de modalidades, muitas delas enquadradas dentro do próprio segmento de televisão por assinatura tradicional. Não há elementos suficientes e maduros nesse momento que permitam fazer análises e perspectivas de custos e rentabilidade das diversas possibilidades de VoD, pelo que se recomenda cautela em qualquer iniciativa regulatória ou tributária em relação à atividade.

4.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL):

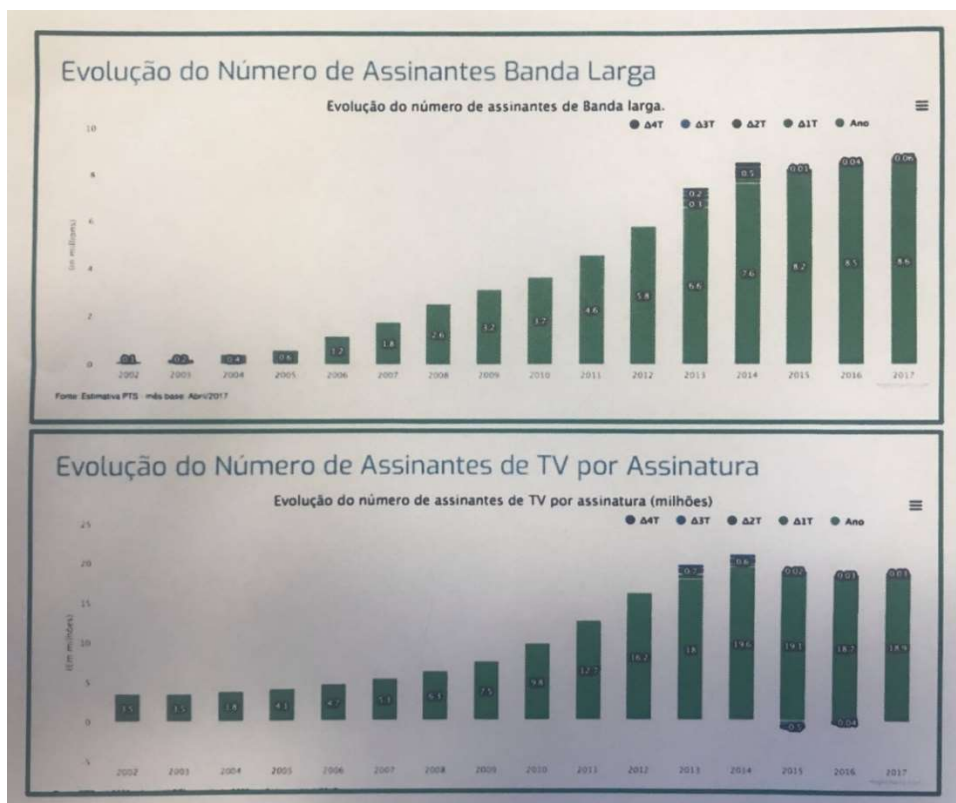
- a) (CONFIDENCIAL).
- b) (CONFIDENCIAL).²²⁶
- c) (CONFIDENCIAL).
- (CONFIDENCIAL).²²⁷

4.3 CÂMARA-E.NET: Listamos abaixo as principais barreiras à entrada no serviço de VOD:

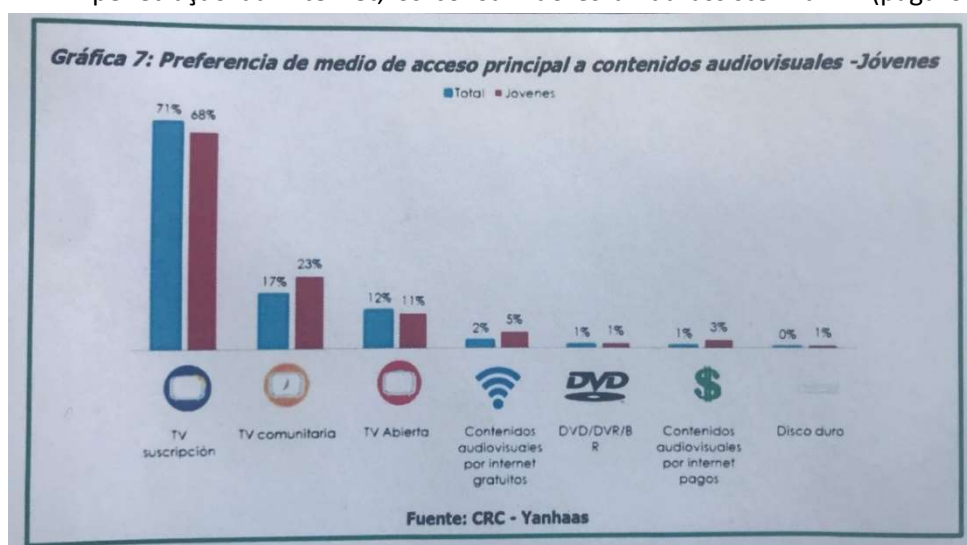
²²⁶ (CONFIDENCIAL)

²²⁷ (CONFIDENCIAL)

- a) Acesso à Internet de banda larga: No Brasil, foi somente em 2014 que mais de 50% da população obteve acesso à Internet, e a maior parte do aumento do acesso à internet se deve, em grande parte, à expansão da conexão através de telefones celulares e outros dispositivos móveis, que não está necessariamente ligado ao acesso à Internet de banda larga fixa e, conseqüentemente, ao acesso a serviços de VOD. De acordo com a Associação Brasileira de Televisão por Assinatura (ABTA), o número de assinantes de internet banda larga no Brasil cresceu apenas ligeiramente entre 2014 e 2017 e ainda equivale a aproximadamente metade do número de pessoas pagando por TV por assinatura até 2017. Há também uma disparidade de acesso por região. Segundo o IBGE, a região Norte apresentou o menor percentual de pessoas que se conectaram à Internet por banda larga fixa (63,3%), mas tiveram a maior proporção de acessos banda larga móvel (85,1%). No Nordeste, 65,1% acessados via banda larga móvel e 81,4% via banda larga fixa. Em outras grandes regiões, o acesso à banda larga móvel foi de 75,6% no Sul, 80,6% no Sudeste e 82,9% no Centro-Oeste. Para a banda larga fixa, os percentuais foram os seguintes: Centro-Oeste (81,7%), Sul (81,9%) e Sudeste (82,9%).



- b) Facilidade de acesso do cliente: Na Colômbia, é claro que, apesar da alta penetração da Internet, os consumidores ainda assistem à TV (paga ou



aberta) como tela principal para acesso a conteúdo audiovisual.

Isso pode estar ligado à falta de educação digital, uma vez que a internet, aplicações OTT (over the top) e o serviço de VoD representam um desafio educacional para parte da população, especialmente a parcela não digital, que inclui a população mais idosa ou carente tecnologicamente. O crescimento do mercado de VoD está explicitamente ligado à adoção de novas tecnologias e novas formas de consumo pelo público, e para promover tal adoção, ações de marketing são necessárias para a população. Outra barreira que observamos na Colômbia é o acesso a uma ampla variedade de conteúdos de alta qualidade, especialmente quando se leva em conta o conteúdo local.

- c) Por fim, é importante destacar os obstáculos devido ao preço para os usuários finais e à pirataria. Afinal, é evidente que a pirataria é um obstáculo à adoção de VoD pelo o fato de que os usuários que estão dispostos a acessar o conteúdo online, não necessariamente estão dispostos (ou não estão acostumados) a pagar por tal conteúdo.
- d) Em relação ao preço, entendemos que qualquer custo adicional para os usuários poderia tornar o VoD (especialmente TVoD, mas também o SVoD) uma opção menos atraente, como um custo adicional sobre o orçamento e um serviço gratuito que os usuários não desejam pagar. Com relação à pirataria e sua relação com o preço, deve-se notar que a pirataria é um dos maiores, se não o maior concorrente do serviço VoD. Assim, entendemos que, não apenas o serviço VoD deve ter um preço atraente para os consumidores, mas deve ter conteúdo relevante que pode incluir conteúdo de nicho não publicado ou produzido para disponibilidade limitada, a fim de evitar que os consumidores procurem meios ilegais para acessá-los.
- e) No Brasil, vale mencionar também o alto custo dos dispositivos que podem acessar o conteúdo VoD (smartphones, tablets, dispositivos de OU), considerando a renda per capita da população, e o importante custo de trazer o conteúdo legado / catálogo para as plataformas (codificação).
- f) Gostaríamos também de apontar as barreiras específicas para o modelo TVoD, pois é evidente que os telespectadores que têm acesso a filmes e

conteúdo de TV em uma base transacional (VoD, NearVoD / Pay per view) via serviços de cabo / satélite / IPTV preferem ter acesso em uma tela onde o usuário já está conectado, como o serviço prestado pela TV paga, ao invés de tentar novas janelas, como telefones celulares, tablets em diferentes canais. No entanto, há uma tendência de mudança, provavelmente ligada ao menor custos no modelo SVoD, ou mesmo ao conteúdo gratuito. Este não é o caso TVoD, cujo modelo de receita mais focado em conteúdo premium e lançamentos, o que é bom para o mercado brasileiro. O conteúdo premium ou diferenciado, é uma tendência de mercado observada na Europa, onde foi possível estabelecer uma nova oferta de comunidades pan-europeias para o cinema europeu, cruzando fronteiras tradicionais de língua e cultura e adicionando pequenas "bases de fãs" em novas propostas de negócio viáveis (Gubbins, 2012).

5. Qual a sua visão sobre a incidência da Condecine sobre o VoD?

5.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

5.2 CÂMARA-E.NET: Pelas razões já mencionadas acima, acreditamos que ainda é prematuro impor uma taxa de Condecine sobre VoD, pois no Brasil o mercado ainda está se desenvolvendo e mudando e com muitas oportunidades para novos entrantes e novos modelos nascerem e prosperarem em benefício da indústria como um todo e dos consumidores.

É importante ressaltar que as empresas estabelecidas no Brasil já estão sujeitas a todos os impostos existentes / regulares que são cobrados de todos os contribuintes. Isso significa que a criação de qualquer tipo de CONDECINE gerará um custo extra para essas empresas. Consequentemente, esse custo será repassado aos clientes finais, o que aumentará os preços finais. Contudo, se a Condecine for instituída pra VoD, acreditamos que deverá haver tempo suficiente para os participantes desse segmento de mercado comentarem na estrutura final da proposta legislativa e para a sua implementação.

5.a. Opine sobre a Condecine Título.

5.a.1 TAP BRASIL: A Condecine título somente pode ser criada por Lei. A ANCINE introduziu por Instrução Normativa sem suporte legislativo correspondente. O modelo de tributação por título é um fator relevante a inibir o crescimento da oferta de títulos em plataformas de VoD no Brasil. O VoD trabalha com grande número de títulos armazenados para escola dos usuários e assinantes. Pagar a Condecine título nessa atividade significa estocar tributos pagos, com reincidência a cada 05 (cinco) anos o que resulta em desincentivo à "cauda longa" e a formação de catálogo compreensivo de títulos.

A Condecine título em VoD exigiria um enorme esforço para cumprimento de obrigações acessórias de registro de títulos, recolhimento de contribuições, preparação e entrega de inúmeros relatórios, o que conflita com o conceito de multiplicidade de títulos que é a característica essencial de plataformas de VOD.

5.a.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

5.a.3 CÂMARA-E.NET: Condecine por Título ou Catálogo (sobre uma determinada quantidade de filmes / títulos) implica que uma taxa seria aplicável em todo o conteúdo disponível para os consumidores em uma determinada biblioteca ou catálogo de determinado serviço de VOD. Para certos modelos, como o TVOD, que

por sua essência oferece uma quantidade "ilimitada" de conteúdo - motivo de atração e agregação de valor aos clientes -, e que só gera receita na compra ou aluguel de um conteúdo escolhido pelos consumidores, essa proposta causaria o efeito adverso de redução drástica de títulos no catálogo, proporcionando menor variedade aos clientes brasileiros. Isso prejudicaria não apenas os clientes brasileiros, mas também os produtores independentes, sejam brasileiros ou estrangeiros, que também poderiam aproveitar o serviço VOD para potencialmente distribuir conteúdo de forma global.

Um modelo de Condecine que afeta de forma única e ampla o mercado, como modalidade por título da Condecine e o por Catálogo, impactaria diretamente a proposta de valor dos serviços de VoD. Isso porque os modelos TVOD não seriam capazes de fornecer tantos títulos populares para os clientes, e os modelos SVOD também reduziram os títulos no catálogo, em particular, estes não seriam capazes de fornecer a seleção profunda de filmes mais antigos - alguns dos quais não estão disponíveis em nenhum outro lugar - que os clientes procuram por meio do VOD. Além disso, a carga associada ao registro dos títulos para cumprir com esta CONDECINE exigirá que as empresas incorram em um alto número de horas ou custo extra para contratar recursos adicionais. Portanto, a Condecine por Título ou Catálogo (sobre uma determinada quantidade de filmes / títulos) não tem cabimento no VOD, uma vez que isso implicaria na distorção de seu modelo de negócio, como também, possivelmente, extinguiria a presença de tais negócios no Brasil.

5.b. Opine sobre a hipótese de Condecine Catálogo.

5.b.1 TAP BRASIL: A Condecine Catálogo é uma simplificação da Condecine Título, agregando valores por grupos de determinados números de títulos, progressivamente, com pagamento contínuo ao invés de a cada cinco anos. Dependendo dos valores associados podem padecer dos mesmos problemas da Condecine Título.

A Condecine Catálogo em VoD talvez venha a exigir esforço para cumprimento de obrigações acessórias de registro de títulos, preparação e entrega de inúmeros relatórios o que conflita com o conceito de multiplicidade de títulos que é a característica essencial de plataformas de VoD.

5.b.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

5.b.3 CÂMARA-E.NET: Vide resposta anterior.

5.c. Opine sobre a hipótese de Condecine por faturamento.

5.c.1. TAP BRASIL: A incidência de Condecine sobre o faturamento, dependendo de sua carga, pode ser um fator de encarecimento da oferta de produto aos usuários.

5.c.2. NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

5.c.3. CÂMARA-E.NET: Conforme mencionado acima, a indústria de VoD no Brasil é nascente nesta etapa para sujeitá-la a outra taxa, uma vez que o provedor de vídeo sob demanda no Brasil já está sujeito ao ISS, PIS, COFINS, IRPJ e CSLL, o que significa que o setor de VOD estará sujeito a um ônus tributário muito maior do que outros setores. O PIS e o COFINS são contribuições tributadas sobre a receita bruta da empresa. Assim, caso a CONDECINE sobre a receita da empresa seja imposta, estas empresas ficarão sujeitas a três taxas diferentes sobre a sua receita. Além disso, ao remeter dinheiro para o exterior dependendo da natureza dos

pagamentos, vários outros impostos, como o IRRF e o CIDE (ou mesmo o PIS, COFINS e ISS), podem ser aplicados. Não obstante nossos comentários na questão 5 acima, a Condecine sobre a receita da empresa (que presumimos que seria receita líquida, após deduzir qualquer outro imposto aplicável) deve ser analisada com muito cuidado levando em conta que: i) as empresas VOD enfrentam altos custos de pagamentos aos detentores de direitos e tecnologia; ii) o Brasil tem um ambiente fiscal muito pesado; iii) os consumidores já estão sujeitos a custos acessórios (isto é, custos com banda larga e serviços de Internet) que são necessários para aceder a um serviço de VoD, e; iv) os consumidores no Brasil são muito sensíveis ao preço, portanto, qualquer impacto no preço de varejo pode estimular a pirataria, bem como paralisar ou reduzir o potencial de crescimento de VOD no mercado ID.

5.d. *Caso se aplicasse a hipótese de Condecine faturamento, em que percentuais deveria ser praticada?*

5.d.1. NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

5.d.2. CÂMARA-E.NET: Não obstante nosso comentário apresentado na questão 5, considerando os motivos apresentados na questão 5.c, uma Condecine sobre a receita líquida da empresa deve ser mínima, e levar em consideração as outras taxas já aplicáveis aos prestadores de VoD.

5.e. *Opine sobre a hipótese de Condecine remessa.*

5.e.1 TAP BRASIL: A TAP BRASIL considera que caso uma alternativa venha a ser encontrada para substituir o risco da incidência da Condecine Título, seja por faturamento, por catálogo ou por assinante, não deve haver Condecine Remessa nas operações de remessa de resultados da exploração comercial de títulos de audiovisual no território brasileiro.

A não incidência da Condecine Remessa é necessária para: (i) manter a isonomia entre provedores de conteúdo brasileiros e estrangeiros; (ii) abarcar as características e multiplicidade de fornecedores de títulos audiovisuais para as plataformas, em particular para distribuidores e produtores independentes ou não estrangeiros; (iii) reproduzir a lógica de que não deve haver bi-tributação na oferta do mesmo conteúdo ao usuário-assinante brasileiro.

5.e.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

5.e.3 CÂMARA-E.NET: Nosso entendimento é que a remessa da Condecine combinada com outra taxa Condecine aos serviços de VoD impõe um custo oneroso às plataformas de VoD que afetarão toda a cadeia e, em última análise, os consumidores.

Além disso, é importante esclarecer que as autoridades tributárias brasileiras também entendem que a CIDE deve ser cobrada sobre as remessas; portanto, se a remessa do CONDECINE for imposta, existe o risco de dupla tributação de tais valores.

5.f. *Caso se aplicasse a Condecine Remessa no VoD, como essas remessas seriam feitas?*

5.f.1 TAP BRASIL: A Condecine Remessa no VoD não deve ser considerada. As remessas de resultados da exploração comercial das obras audiovisuais estrangeiras no território brasileiro devem ser feitas normalmente com a incidência do imposto de renda na fonte, permitindo a utilização do mecanismo do art. 3.º ou

3.ºA nessas remessas, de forma a permitir ao contribuinte estrangeiro fomentar a produção de obras audiovisuais brasileiras.

5.f.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

5.f.3 CÂMARA-E.NET: Vide resposta à pergunta 5.e.

5.g. *Considerando o modelo de taxação de VoD da República Tcheca, na qual 0,5% do preço pago pelo usuário final do serviço é revertido para o fundo setorial específico e o modelo de taxação na Argentina, na qual, o governo cobra 21% de IVA sobre serviços digitais, diretamente através da fatura do cartão de crédito, opine sobre a hipótese de Condecine por número de assinantes e/ou transações, nos moldes do que foi implementado nestes países.*

5.g.1 TAP BRASIL: A TAP BRASIL entende que esses modelos estrangeiros são incomparáveis, quer pelas diferenças dos mercados entre esses países, quer pela diferença dos sistemas tributários. O IVA é um imposto como o ICMS ou ISS e não tem relação nenhuma com o conceito de CIDE - Contribuição de Intervenção para o Desenvolvimento Econômico que caracteriza a Condecine.

5.g.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).²²⁸

(CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

5.g.3 CÂMARA-E.NET: Não temos familiaridade com o modelo apresentado pela República Tcheca e os motivos que levaram ao estabelecimento da tributação VOO a 0,5% do preço pago pelo usuário final.

Com relação à Argentina, é importante mencionar que a emenda da legislação tributária, que aconteceu no final de 2017 e ainda não está regulamentada, não é uma taxa para financiar produções locais, mas é um IVA. Esse método de cobrar um IVA através de um intermediário financeiro é um dos primeiros desse tipo a ser feito. A Argentina acabou de implementar essa mudança de cobrança e o funcionamento e exequibilidade deste modelo continua em análise.

5.h. *Todas as modalidades de VoD deveriam ser objeto de tributação?*

5.h.1 TAP BRASIL: Algumas aplicações não devem ser objeto de tributação, uma vez que são inseridos dentro da oferta de televisão por assinatura tradicional, tais como o Free VoD, o VoD Autenticado, o Catch-up e o EPG Reverso. O SeAC já está inserido como mercado contributivo das Condecines e as empresas de telecomunicações já contribuem com valores de Condecine Serviço que tornam possíveis não se considerar a incidência de Condecine sobre essas aplicações vizinhas, quando associadas a um direito dos assinantes, enquanto aderente a um plano de serviço de uma determinada operadora.

5.h.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

5.h.3 CÂMARA-E.NET: Reiterando nossos comentários acima, entendemos que quaisquer impostos adicionais impostos pelo Brasil às plataformas VoD podem constituir uma barreira ao crescimento e desenvolvimento do serviço.

²²⁸ (CONFIDENCIAL)

6. *Qual a sua avaliação das tendências para os próximos anos? (Oportunidades, fatores de expansão, necessidades de capital)*

6.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

7. *O que se espera do regime regulatório a ser implementado?*

7.1 TAP BRASIL: Espera-se que não haja um açodamento para implementação de regulação em atividades que não exijam a intervenção do Estado na atividade econômica. Recomenda-se intervenções regulatórias ex post e não ex ante. Entende necessária uma forte desregulamentação das atividades de SeAC para que se mantenham competitivas. Já a vis a vis as novas tecnologias OTT, o que será mais eficiente e de menor impacto do que se tentar regular modelos de negócios ainda não totalmente conhecidos ou explorados.

7.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

7.3 CÂMARA-E.NET: Entendemos que ainda é prematuro implementar uma regulamentação de VOD pelas razões acima, especialmente em um país onde a banda larga ainda está em expansão e os consumidores são altamente sensíveis ao fator preço. De acordo com nosso entendimento, uma regulamentação de VOD limitaria a concorrência entre os players de VOD e, em última análise, as opções disponíveis para os usuários finais brasileiros. Sendo assim, nós não somos favoráveis a uma regulação para VOD. Contudo, se esta regulação acontecer, ela deve se manter suficientemente flexível para sofrer mudanças em virtude do desenvolvimento da indústria, levando em consideração o estágio inicial de desenvolvimento no Brasil e o melhor interesse dos consumidores brasileiros em ter uma competição no mercado.

8. *O que se espera da atuação da ANCINE no setor?*

8.1 TAP BRASIL: Uma atuação serena e responsável, visando a simplificação e desregulação das atividades de comunicação de acesso condicionado, em suas camadas de programação, empacotamento e distribuição. Visando esse objetivo, espera-se da ANCINE um acompanhamento indicativo da atividade econômica, menos intervencionista e burocrática.

8.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

8.3 CÂMARA-E.NET: Esperamos que a ANCINE continue a conversar de forma aberta e transparente com a indústria e os atores para evitar regular o serviço de VoD só por regular, sem ter em consideração o impacto nos consumidores brasileiros. Este diálogo aberto permitirá à ANCINE e aos prestadores de VoD continuarem a inovar para oferecerem um conteúdo de vídeo variado e uma ferramenta acessível para todos os brasileiros. Com o desenvolvimento da indústria, essa conversa aberta possibilitaria, também, o desenvolvimento de regulações funcionais e adequadas às necessidades de um grande grupo de stakeholders.

9. *Qual a diferença entre o conteúdo de plataformas de VoD e Catch-up do ponto de vista da regulação, bem como suas fronteiras com o SeaC? Deve ser estabelecido algum limite na janela de distribuição para o VoD?*

9.1 TAP BRASIL: A competição e o mercado devem se autorregular quanto às janelas de distribuição de VoD. O catch-up de vídeo deve ser considerado como integrante de um direito vizinho em favor do assinante de um serviço de SeAC, pouco importando onde e em que plataforma o conteúdo audiovisual esteja hospedado.

9.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

10. Qual é o seu posicionamento sobre a política regulatória de cota de conteúdo brasileiro para o VoD?

10.1 TAP BRASIL: A entidade sempre teve uma posição clara contra inserção de cotas de conteúdo em qualquer segmento de mercado. No caso do VOD a hipótese de cotas de conteúdo se torna ainda mais inviável, experiência que já se mostrou não frutífera no segmento de vídeo doméstico (home vídeo). O VOD trabalha com um conceito semelhante a uma biblioteca, onde o usuário é que define seu interesse individual em um conteúdo específico. À concorrência e o interesse do usuário será a definidora da presença de conteúdo brasileiro nas plataformas de VOD. Onde houver um diferencial competitivo em favor do interesse do usuário haverá atendimento da demanda.

10.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

10.3 CÂMARA-E.NET: Nos serviços de VOD, o conteúdo só é comprado ou assistido se os consumidores decidirem fazê-lo. Diferentemente dos serviços de TV por assinatura não há "horário nobre" ou horário limitado que pudesse eventualmente exigir uma política para garantir que os consumidores tenham acesso a uma variedade de conteúdo, incluindo produções locais. Os consumidores já têm acesso a um número quase infinito de filmes por gênero, nicho, nacionalidade e de grandes estúdios ou distribuidores independentes. Portanto, as cotas no VOD não são uma ferramenta eficaz para promover o conteúdo local, porque os consumidores já têm acesso ao conteúdo disponibilizado pelos produtores locais e podem assistir ou comprar o conteúdo, se assim o desejarem. O efeito adverso da cota seria uma redução drástica da variedade de conteúdo, a fim de atender a um determinado denominador. Além disso, é importante mencionar que, para a TVOD, o conteúdo é fornecido por estúdios e agregadores de conteúdo, portanto, os serviços de VOD não têm necessariamente controle sobre o conteúdo que será ou não disponibilizado para os usuários finais. Nosso entendimento é que não há falhas de mercado que justifiquem esta discussão. Adicionalmente, importa destacar que do ponto de vista econômico, subsídios são preferíveis a cotas e impostos, no contexto do negócio ou da geração de conteúdo. Subsídios com diretrizes claras que não conectam o VOD com outras formas de distribuição têm o potencial de promover produções brasileiras de alta qualidade. Esse é o objetivo - uma oportunidade de exibir e elevar a alta qualidade de conteúdos brasileiros em VoD. Por outro lado, as cotas possuem o potencial negativo de criar um incentivo perverso que poderá diminuir a qualidade dos conteúdos nacionais disponíveis em VoD na tentativa de manter uma relação arbitrária.

11. *Caso a disposição obrigatória de obras e conteúdos audiovisuais brasileiros nos catálogos seja uma opção regulatória, como poderia essa obrigação ser efetivada sem comprometer o aumento da diversidade de títulos estrangeiros disponíveis?*

11.1 TAP BRASIL: A inserção de cotas obrigatórias de conteúdo brasileiro nos catálogos de VoD é incompatível com o modelo de utilização dessa aplicação. A TAP BRASIL é favorável a todas as medidas de fomento à produção e licenciamento de conteúdos brasileiros, sem a necessidade de implementação de discriminação impositiva e invasão à liberdade de empresa e de competição. As plataformas terão todo o interesse de atender à demanda por produtos brasileiros dentro do território.

11.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

11.3 CÂMARA-E.NET: Consulte nossa resposta à pergunta 10. Não vemos como uma política de cotas não comprometeria a diversidade geral de um catálogo, em especial nos modelos que têm maior diversidade e ampla biblioteca.

12. *Qual é o seu posicionamento sobre a obrigatoriedade de proeminência de conteúdos brasileiros?*

12.1 TAP BRASIL: O conceito de proeminência foi apresentado várias vezes em apresentações públicas da gestão passada da ANCINE interfere na liberdade de práticas comerciais das plataformas. A ideia seria uma invasão as estratégias de marketing dos produtos pelas plataformas. À plataforma deve ter o direito de divulgar os produtos de seu catálogo na forma que for estrategicamente mais interessante para atrair os usuários-assinantes. Naturalmente os lançamentos de bons produtos brasileiros ou estrangeiros receberão ao seu tempo e momento certos a devida proeminência na divulgação das páginas eletrônicas de abertura dos serviços.

12.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

12.3 CÂMARA-E.NET: De modo geral, os serviços de VOD promovem conteúdos que os consumidores desejam assistir. Se o conteúdo brasileiro está disponível através de um serviço de VoD e os consumidores demonstraram interesse em assistir esse conteúdo, este será disponibilizado antes dos conteúdos estrangeiros. Nesse sentido, nós não acreditamos que exista uma distorção ou falha no mercado de VOD que precise ser solucionada através de uma obrigatoriedade de proeminência de conteúdo. Em nossa perspectiva, os consumidores que devem direcionar a disponibilidade de conteúdo e a proeminência, se o serviço de VOD não disponibilizar ou promover o que os consumidores brasileiros quiserem, ele não terá público suficiente para se manter viável.

13. *Como efetivar a hipótese de obrigatoriedade de proeminência das obras brasileiras nos catálogos?*

13.1 TAP BRASIL: A TAP BRASIL não contempla descrever potenciais métodos de interferência na liberdade de divulgação da plataforma e dos conteúdos dos catálogos das plataformas uma vez que seus membros são contrários a esse tipo de intervenção na atividade econômica e na liberdade de empresa.

13.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

13.3 CÂMARA-E.NET: Vide resposta à questão 12.

14. *Qual é o seu posicionamento sobre a hipótese de obrigatoriedade de investimentos em produção brasileira independente no VoD?*

14.1 TAP BRASIL: A TAP BRASIL reitera que é favorável a todas as medidas de fomento à produção e licenciamento de conteúdos brasileiros, sem a necessidade de implementação de discriminação impositiva, invasão à liberdade de empresa e de competição. As plataformas terão todo o interesse de atender à demanda por produtos brasileiros dentro do território.

14.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

14.3 CÂMARA-E.NET: Verificar as respostas às questões 10 e 12, pois os mesmos princípios de liberdade midiática e econômico são aplicáveis neste caso.

15. *Caso se torne obrigatório o investimento direto na produção e/ou licenciamento de obras brasileiras por parte dos serviços de VoD, como esse dispositivo poderia ser efetivado?*

15.1 TAP BRASIL: A TAP BRASIL, representando seus membros entende que medidas de fomento à produção são positivas desde que não sejam obrigatórias. O investimento direto de recursos próprios de programadoras será incentivado com políticas que visem custos competitivos na produção local; redução de barreiras regulatórias e burocráticas às produções no Brasil e coproduções com produtoras brasileiras e brasileiras independentes e manutenção de políticas de incentivos fiscais sobre o imposto de renda sobre a remessa (*withholding tax*).

15.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

15.a. *Como seria o modelo de coprodução? (revenue share; licenciamento por período renovável)*

15.a.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

16. *Considerando cada um dos dispositivos regulatórios descritos, seria interessante o estabelecimento de obrigações assimétricas, menores para entrantes no mercado – a exemplo de alíquotas de Condecine progressivas, - de modo a incentivar a diversidade de ofertantes do serviço e a maior competição?*

16.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

17. *Como deveria ser aplicada essa isenção/redução de Condecine para obras ou agentes brasileiros e/ou novos entrantes? E em quais modalidades de Condecine?*

17.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

18. *No caso de redistribuição de conteúdos de VoD para outras janelas, sobre qual agente deve incidir a Condecine? Deve ser nos mesmos moldes do modelo atual? Justifique.*

18.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

19. *A regulação de VOD no Brasil pode beneficiar o pequeno distribuidor cinematográfico brasileiro?*

19.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

20. *Como percebe o futuro da distribuição cinematográfica com a conversão de público para a janela VOD?*

20.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

21. *Abrir canais próprios de VOD é uma solução para o pequeno distribuidor de conteúdos de nicho?*

21.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).²²⁹

22. *Quais seriam os custos para o mercado regulado associados à regulação do segmento de VoD, considerando cada uma das hipóteses de Condecine, cotas, proeminência de conteúdos brasileiros e envio de informações periódicas para a ANCINE?*

22.1 TAP BRASIL: As associadas da TAP BRASIL entendem que os custos associados a regulação das aplicações de VOD seriam demasiadamente elevados quer pela inserção de tributação, cotas, políticas de proeminência compulsória e obrigações acessórias. Os modelos diferentes de negócios de VOD ainda estão em fase embrionária no território e toda e qualquer simulação de impactos econômicos não poderão ser precisas. No VOD a colocação de um produto no catálogo não significa que será escolhido pelo usuário. A formação de um catálogo não permite uma previsão clara de um número possível de assinantes no território e muito menos uma ideia clara de formação de preço, de custos e muito menos ainda de retorno aos investimentos.

22.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

23. *Quais informações a ANCINE deveria solicitar dos agentes do segmento de VoD a fim de monitorar o mercado e diminuir a assimetria de informação?*

23.1 TAP BRASIL: Os membros da TAP BRASIL consideram que as informações eventualmente necessárias dependeriam do modelo de tributação de Condecine em relação às aplicações de VoD. Caso seja implementado modelo de tributação sobre receita ou por assinante, as informações são apenas relacionadas às transações realizadas. Caso haja uma opção de catálogo as informações deveriam

²²⁹ (CONFIDENCIAL)

se limitar ao volume de títulos anualmente encartados nesses catálogos, sem que haja exigência de registro de títulos, certificados e demais obrigações acessórias.

23.2 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

(5) Questões aos Produtores, preferencialmente:

24. *Como negociam seus catálogos com os provedores de VOD? São procurados diretamente quando as obras foram bem nos cinemas? Como é a negociação com os filmes de menor público nos cinemas?*

(Não houve respostas.)

25. *Como é negociada sua obra com um provedor de VOD? Diretamente?*

(Não houve respostas.)

26. *Como funciona a remuneração pela obra no VOD?*

(Não houve respostas.)

27. *Já fez obras para serem lançadas diretamente em canais de VOD?*

(Não houve respostas.)

28. *O licenciamento de sua obra para o VoD é baseado em algum mecanismo de audiência ou visualização?*

(Não houve respostas.)

29. *Como é a atuação da figura do distribuidor junto ao produtor no VoD?*

(Não houve respostas.)

30. *Como é a atuação da figura do agregador junto ao produtor no VoD?*

(Não houve respostas.)

(6) Questões aos Provedores, Agregadores e Distribuidores de VoD, preferencialmente:

31. *Como você descreveria a cadeia de valor do VoD? Quais são as principais atividades econômicas envolvidas?*

31.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

32. *Quais são as formas de adesão ao seu serviço?*

32.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

33. *Qual o preço do serviço?*

33.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

34. *Quem são seus fornecedores?*

34.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

35. *Quem são seus clientes?*

35.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL)

36. *Quem são seus concorrentes?*

36.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

37. *Como vê o posicionamento da empresa no mercado?*

37.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

38. *Quais são suas principais atividades desempenhadas? Quais serviços disponibiliza? Qual nicho de mercado atende?*

38.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

39. *Há algum tipo de publicidade inserida no seu serviço?*

39.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL)

40. *Qual é a organização jurídica e estrutura societária da empresa e do grupo econômico. Existem vínculos históricos e atuais com empresas de outras atividades do audiovisual?*

40.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

41. *Como é a sua relação com empresas a jusante e a montante? (Forma de contrato (exclusividade, contratos de longo prazo), abrangência (Brasil, AL, Europa), condições contratuais)*

(Não houve respostas.)

42. *Qual é a abrangência da atuação da sua empresa no Brasil e no Mundo?*

42.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL)l.

43. *Quantos assinantes a empresa possui para cada tipo de assinatura? (Por valor de assinatura)*

43.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

44. *Quantas transações por tipo de obra a empresa possui por ano? (Número de transações para cada valor específico de obra ao consumidor)*

44.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

45. *Como vêm evoluindo esses números ao longo dos anos?*

45.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

46. *Como foi a evolução das atividades da empresa, em particular sua atuação no Brasil?*

46.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

47. *Qual a Composição dos seus catálogos?*

47.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

48. *Qual a origem do seus Conteúdos?*

48.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

49. *Possui Obras brasileiras? Em que proporção ao total de obras? (Independentes/não independentes. Distribuição no mercado internacional. Investimentos realizados, coproduções. Ano de produção das obras)*

49.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

50. *Como são os Licenciamentos? (Valores. Critérios. Prazos. Direitos de renovação, temporadas adicionais. Modelo de contratação: preço fixo, revenue share. Pré-licenciamento)*

50.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

51. *Com base em que informações, decidem que obras saem ou entram no catálogo? Como funciona esse processo?*

51.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

52. *Fazem produções próprias? De qual orçamento? De que gêneros?*

52.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

53. *Qual a forma de indexação das obras? (Tipologia, gênero, tema, autor, elenco etc.)*

53.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

(CONFIDENCIAL).

54. *Qual a lista das obras dos catálogos?*

(Não houve respostas.)

55. *O seu serviço possui algum tipo de proeminência de conteúdos? (Conteúdos próprios vs. outros. Trailers e avant trailers. Banners e inserções)*

55.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

56. *Com base em que informações, é “montada” a proeminência em seu site?*

56.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

57. *Existe algum tipo de algoritmo de recomendação de conteúdo dentro da sua plataforma de VoD? Descreva o funcionamento do mesmo.*

57.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

58. *No caso de plataformas que abriguem conteúdos próprios e de terceiros, existe algum mecanismo que ofereça as mesmas condições de visualização?*

58.1 NETFLIX: (CONFIDENCIAL).

(B) PROCESSO DE DEBATES NO CONSELHO SUPERIOR DO CINEMA E PODER LEGISLATIVO

- (1) Embora a regulação dos serviços de Vídeo Sob Demanda (VoD) tenha sido implementada em diversos países ao longo da última década²³⁰, atualmente no Brasil as únicas normas que se referem a esses serviços são as Instruções Normativas nº 104²³¹ e nº 105²³² da ANCINE. Essas Instruções Normativas incluem no rol da classificação “Outros mercados”, o Segmento de Mercado Audiovisual – Vídeo por Demanda-, definido 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*”.
- (2) Ao classificar o Vídeo Sob Demanda como “Outros Mercados”²³³, a ANCINE procurou regulamentar a incidência da Condecine para esse segmento de mercado. No entanto, criou-se a discussão de que, diante da inexistência de alteração legislativa ou definição fornecida por lei – e não por normas infralegais–, a cobrança da Condecine-Título²³⁴ sobre a oferta de conteúdos audiovisuais em plataformas de VoD seria ilegal.
- (3) Ao longo dos últimos anos, a discussão sobre a necessidade de uma regulação específica para o mercado de VoD no Brasil se tornou mais intensa e, em 2015, o Conselho Superior de Cinema²³⁵ colocou o debate da em sua pauta²³⁶ com o objetivo de apresentar diretrizes para a modelagem de um ambiente regulatório com condições adequadas ao mercado nacional²³⁷. As discussões nesse momento foram orientadas pela garantia de segurança jurídica e isonomia regulatória aos agentes econômicos²³⁸, de modo que fossem evitadas ou afastadas barreiras artificiais à entrada na prestação desse serviço, e pela necessidade de garantir diversidade na oferta dos conteúdos audiovisuais e resguardar a liberdade de escolha dos usuários²³⁹.
- (4) Como resultado dos debates, o Conselho aprovou, em 17 de dezembro de 2015²⁴⁰, o documento “Desafios para a Regulamentação do Vídeo sob Demanda: consolidação da visão do Conselho Superior do Cinema sobre a construção de um marco regulatório do serviço de vídeo sob demanda”²⁴¹, no qual buscou identificar os elementos que

²³⁰ A legislação internacional sobre a atividade de Vídeo Sob Demanda é mais detalhada na Análise de Impacto Regulatório do mercado de Vídeo Sob Demanda, a qual esta nota técnica é anexa.

²³¹ Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/pt-br/legislacao/instrucoes-normativas-consolidadas/instru-o-normativa-n-104-de-10-de-julho-de-2012>, acessado em 08/02/2019.

²³² Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/pt-br/legislacao/instrucoes-normativas-consolidadas/instru-o-normativa-n-105-de-10-de-julho-de-2012>, acessado em 08/02/2019.

²³³ Art. 21, §2º, I, da Instrução Normativa nº 105, de 10 de julho de 2012.

²³⁴ Modalidade de Condecine, prevista no art. 33, I, da Medida Provisória nº 2228-1, de 6 de setembro de 2001, aplicável ao segmento “Outros mercados”.

²³⁵ Conselho Superior do Cinema – CSC: órgão consultivo representativo do governo e da sociedade civil responsável pela elaboração da política pública do audiovisual

²³⁶ Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/processos-de-contas-anuais/Ata%20CSC%2008%2006%202015%20-%20A.pdf>, acessado em 30/01/2019.

²³⁷ Disponível em <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/processos-de-contas-anuais/Ata%20CSC%2008%2006%202015%20-%20A.pdf>, acessado em 05/02/2019.

²³⁸ Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/processos-de-contas-anuais/Ata%20CSC%2021%2010%202015%20-%20A.pdf>, acessado em: 31/01/2019

²³⁹ Ata da 3ª Reunião Ordinária de 2015 do Conselho Superior de Cinema, disponível em <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/processos-de-contas-anuais/Ata%20CSC%2017%2012%202015%20-%20A.pdf>, acessado em: 31/01/2019

²⁴⁰ Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/processos-de-contas-anuais/Ata%20CSC%2017%2012%202015%20-%20A.pdf>, acessado em: 31/01/2019.

²⁴¹ Disponível em: https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/CSC%20-%20Consolida%C3%A7%C3%A3o%20Desafios%20VoD%2017%2012%2015_1.pdf, acessado em 08/02/2019.

caracterizam o serviço e apontou como principais desafios para a regulação e o desenvolvimento do segmento de mercado:

- a. a concorrência na prestação do serviço e a diversidade na oferta de conteúdos, com espaço e atenção especial para as empresas brasileiras;
- b. a instituição de obrigações específicas, de acordo com cada perfil e porte econômico;
- c. a extraterritorialidade do serviço: a adequação à legislação brasileira apresenta-se como uma condição preliminar para um ambiente de competição e sem barreiras no provimento do serviço;
- d. a disponibilização de informações sobre o mercado ao órgão regulador;
- e. a promoção das obras audiovisuais brasileiras e das obras audiovisuais brasileiras de produção independente nos catálogos dos diversos provedores; e, finalmente
- f. o tratamento tributário do serviço.

(5) O documento então concluiu:

“Diante desses elementos e considerações, o Conselho Superior do Cinema entende como necessária a regulamentação do VoD. O resultado deve ser proporcionar segurança jurídica aos usuários, provedores e investidores, em conformidade com os objetivos e diretrizes da Política Nacional de Cinema e Audiovisual do país. Recomenda-se que se defina a natureza do serviço e que se estabeleça as condições para a sua prestação e as obrigações regulatórias e tributárias dos agentes provedores.” (CSC, 2015, p.3)

- (6) Um ano depois, a Diretoria Colegiada da ANCINE aprovou a Notícia Regulatória sobre Comunicação Audiovisual sob Demanda²⁴² e a Consulta Pública sobre a Notícia Regulatória sobre a Comunicação Audiovisual sob Demanda, com o objetivo de promover um debate público sobre os elementos relevantes para uma regulação da oferta de conteúdos audiovisuais sob demanda aos consumidores brasileiros.
- (7) Na Notícia Regulatória, a agência coloca em primeiro plano a necessidade de coadunar a regulação do novo segmento de mercado com as linhas gerais da política pública audiovisual brasileira, e define as bases para um modelo regulatório, em que se destacam:
 - a. a necessária definição do mercado da Comunicação Audiovisual sob Demanda (CAvD) como segmento específico do mercado audiovisual;
 - b. o destaque às duas principais atividades desse serviço (serviços de vídeo sob demanda e plataformas de compartilhamento);
 - c. a concorrência desse segmento com o de TV aberta ou paga; e
 - d. a distinção regulatória entre os serviços de oferta de acesso à internet e os serviços de VoD.
- (8) O documento também propõe que o alcance regulatório no setor não deve atingir os serviços de oferta de conteúdo audiovisual que sejam incidentais à oferta de outros conteúdos, aos serviços de caráter jornalístico e ao *catch-up TV*.

²⁴² Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/consultas-publicas/not%C3%ADcia%20regulat%C3%B3ria%20CAvD%20para%20Consulta%20P%C3%BAblica.pdf>, acessado em 08/02/2019.

- (9) Como parâmetros gerais para a regulação do segmento, a agência indica atenção aos seguintes pontos, em consonância com o documento anterior do CSC:
- a. a extraterritorialidade de atuação dos agentes econômicos;
 - b. a responsabilidade editorial e o cumprimento das normas legais brasileiras;
 - c. a promoção da cultura nacional e do talento brasileiro e o estímulo à produção nacional independente;
 - d. uma revisão da lógica de incidência do tributo (Condecine) diante das características particulares da CAVD;
 - e. acesso do Estado a informações sobre os mercados e o funcionamento de seus operadores.
- (10) Ao fim da consulta, foram recebidos 58 (cinquenta e oito) comentários e sugestões de 27 (vinte e sete) diferentes agentes privados através do sistema de consulta pública, do e-mail da ouvidoria e do protocolo da ANCINE.
- (11) Em 16 de maio de 2017 foi apresentado ao Conselho Superior de Cinema²⁴³ o *Relatório de Consulta Pública sobre a Notícia Regulatória sobre a Comunicação Audiovisual sob Demanda e Recomendações da ANCINE para uma regulação da Comunicação Audiovisual sob Demanda*²⁴⁴, com a recomendação de que, de forma a garantir estabilidade e segurança jurídica ao segmento de mercado, a regulação do Vídeo Sob Demanda, assim como das atividades que o compõe, se dê na forma de lei.
- (12) O documento traz uma extensa análise das contribuições recebidas, e consolida o entendimento da Agência num rol detalhado de recomendações, destacando-se:
- a. os provedores de Vídeo Sob Demanda devem fornecer relatórios periódicos sobre a oferta e o consumo de conteúdos audiovisuais, assim como sobre as receitas auferidas no desempenho de suas atividades;
 - b. a responsabilidade editorial relativa aos serviços de VoD deve ser privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de 10 (dez) anos;
 - c. disposição de conteúdos audiovisuais brasileiros de espaço qualificado no percentual mínimo de 20% (vinte por cento) do total de horas de conteúdo audiovisual disponibilizado no catálogo, das quais no mínimo metade tenha sido produzida por produtora brasileira independente;
 - d. obrigação aos provedores de VoD de investirem anualmente uma parcela de sua receita bruta na produção ou na aquisição de direitos de licenciamento de obras audiovisuais brasileiras independentes, obedecendo uma escala progressiva que inicia em 0% para a parcela de receita bruta anual até R\$ 3,6 milhões e termina em 4% para a parcela de receita bruta anual acima de R\$ 70 milhões;
 - e. obrigação de destaque das obras audiovisuais brasileiras nas interfaces visuais dos serviços de VoD por meio de estratégias de disposição transversal dos conteúdos nacionais nas várias sessões apresentadas ao usuário, evitando assim a criação de nichos isolados exclusivos para a produção brasileira

²⁴³ Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/processos-de-contas-anuais/Ata%20da%20C2%AA%20Reuni%C3%A3o%20do%20CSC%20bi%C3%AA%202016-2018.pdf>, acessado em 30/01/2019.

²⁴⁴ Disponível em: https://ancine.gov.br/sites/default/files/Vod%20Documento%20P%C3%BAblico%20Final%20v3_1.pdf, acessado em 08/02/2019.

- f. obrigação de disponibilização de legendagem, legendagem descritiva, audiodescrição e Linguagem Brasileira de Sinais – LIBRAS nos conteúdos audiovisuais disponibilizados ao consumidor;
 - g. Condecine sobre receita, com alíquotas 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.
 - h. entre as sanções por descumprimento de suas normas, a Ancine recomenda: (i) a suspensão das transferências de recursos monetários entre residentes no Brasil e agentes econômicos residentes ou domiciliados no exterior; (ii) a suspensão temporária do registro; suspensão temporária das atividades relativas ao VoD em território brasileiro; e (iii) a proibição de exercício das atividades relativas ao VoD em território brasileiro.
- (13) Em 30 de agosto de 2017 o Conselho Superior de Cinema aprovou sua Resolução Nº 1²⁴⁵, instituindo *“Grupo de Trabalho - GT com a finalidade de desenvolver uma proposta de Medida Provisória ou Projeto de Lei para regulamentação da incidência de CONDECINE sobre os serviços de Vídeo sob Demanda (VoD) e outros assuntos”*, com o objetivo principal de fortalecer o fomento ao audiovisual e estabelecer o regramento da incidência da cobrança da Condecine no segmento de VoD²⁴⁶.
- (14) O Grupo de Trabalho foi formado por representantes de diversos setores do governo federal e do mercado audiovisual, sendo dividido, inicialmente, em três subgrupos: (i) *“Formulação Legislativa”*, (ii) *“Estudo das especificidades do segmento VoD”* e (iii) *“Estudo dos formatos similares de taxação de VoD”*. Por sugestão dos membros do Grupo, o debate se concentrou, inicialmente, nos dois últimos subgrupos, ficando a *“Formulação Legislativa”* para um segundo momento, quando contaria com a contribuição de especialistas, da Consultoria Jurídica do Ministério da Cultura e da SAJ (Subchefia para Assuntos Jurídicos) da Casa Civil²⁴⁷.
- (15) Considerando o objetivo do GT, o tema do fortalecimento ao fomento do audiovisual brasileiro foi questão central das primeiras discussões. Foi discutido que a incidência da Condecine sobre o segmento de VoD, no modelo como a contribuição integra a legislação vigente, funcionaria como garantia de investimento em produção independente, já que tem como destino o Fundo Nacional de Cultura, em categoria específica: o Fundo Setorial do Audiovisual. Mas que outros mecanismos poderiam ser incorporados com a finalidade de garantir e promover o desenvolvimento do setor no país.
- (16) O ponto de maior sensibilidade e objeto de divergências nos debates realizados no âmbito do Grupo de Trabalho passou a ser, portanto, o modelo de cobrança da Condecine. O debate foi conduzido de forma a preencher o que seriam os pilares do regramento da incidência de uma contribuição no segmento: a) Objeto, b) Fato Gerador, c) Alcance e Aplicação, e d) Base de cálculo.²⁴⁸
- (17) As discussões do Grupo de Trabalho foram concluídas em 21 de novembro de 2017 sem chegar a uma proposta de consenso²⁴⁹. Foi realizada a votação de uma matriz para nortear

²⁴⁵Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/160783991/dou-secao-2-15-09-2017-pg-7>, acessado em 08/02/2019.

²⁴⁶ Ata da 1ª Reunião do Grupo de Trabalho Vídeo Sob Demanda (VoD) do Conselho Superior do Cinema, de 4/10/2017.

²⁴⁷ Ibid.

²⁴⁸ Ata da 2ª Reunião do Grupo de Trabalho Vídeo Sob Demanda (VoD) do Conselho Superior do Cinema, de 26 e 27/10/2017.

²⁴⁹ Ata da 3ª Reunião do Grupo de Trabalho (VoD) do Conselho Superior do Cinema, de 21/11/2017.

as deliberações do Conselho, porém com votos contrários à proposta final, que ficou sendo:

- a. Objeto/Conceito: oferta e disponibilização de conteúdo audiovisual;
 - b. Fato Gerador: oferta e disponibilização de conteúdo audiovisual por demanda sob qualquer sistema de transmissão;
 - c. Alcance/Aplicação: alcance de todas as plataformas e modelos de negócios de VoD;
 - d. Base de cálculo/Incidência: receita operacional bruta decorrente da prestação de um serviço de VoD (incluindo assinatura, publicidade, e outras formas de monetização), excluindo impostos e contribuições;
 - e. Alíquota faixa de isenção: faturamento até 3,6 milhões/referência isenção Simples Nacional;
 - f. Alíquota progressiva: até o teto de 3,5% sobre a receita;
 - g. Aplicação direta/Indutor de investimento: 60% do valor total devido à título de Condecine poderia ser investido diretamente pelo player; e
 - h. Redutor por investimento sobre a base de cálculo: caso o player efetive investimento de 60% diretamente na produção e licenciamento ou infraestrutura (players nacionais) haveria uma redução de 50% no saldo de Condecine a ser recolhido ao Fundo Setorial do Audiovisual.
- (18) Houve divergências sobretudo com relação ao modelo de incidência da Condecine e as alíquotas aplicáveis aos serviços de VoD, girando o debate em torno das possibilidades de cobrança com base em *Faturamento* ou *Título*. Chegou-se a discutir um modelo híbrido de incidência da contribuição, porém sem consenso do GT.
- (19) A matriz foi apresentada ao plenário do Conselho Superior do Cinema, em 22 de novembro de 2017, que julgou necessário aprofundar alguns pontos, especialmente, (i) para que fosse garantida a isonomia na cobrança da Condecine em relação aos demais segmentos de mercado, (ii) para que a proposta não criasse barreiras no desenvolvimento do setor, e (iii) que o marco regulatório fosse um mecanismo de fomento à produção independente do audiovisual brasileiro²⁵⁰.
- (20) No âmbito do Poder Legislativo, em 18 de outubro de 2017 o deputado Paulo Teixeira apresentou à Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 8889/2017²⁵¹, que “dispõe sobre a provisão de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) e dá outras providências”, com propostas de mesmo teor daquelas presentes no documento *Recomendações da ANCINE para uma regulação da Comunicação Audiovisual sob Demanda*, cabendo destacar as seguintes:
- a. A ANCINE poderá estabelecer soluções de conflito e arbitragem sobre disputas comerciais entre empresas provedoras de conteúdo audiovisual por demanda ou entre elas e empresas que atuem em segmentos de produção e distribuição deste mercado, a partir da provocação de uma das partes.
 - b. 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

²⁵⁰ Ata da Quarta Reunião Ordinária de 2017 – Biênio 2016/2018, de 22/11/2017.

²⁵¹ Disponível em:

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=AA2BBEC01070DDD4446E4B5244353118.proposicoesWebExterno1?codteor=1625888&filename=Avulso+-PL+8889/2017, acessado em 08/02/2019.

cada provedora, sua atuação no mercado brasileiro e a produção total de títulos brasileiros nos cinco anos precedentes.

- c. 50% da cota será composta de obras produzidas por produtora brasileira independente.
- d. A cota 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, com isenção para empresas optantes pelo Simples Nacional.
- e. Obrigação de assegurar proeminência a obras de produtoras brasileiras em relação ao restante do catálogo, na forma do regulamento.
- f. Condecine sobre a receita das vendas e serviços de VoD, 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.
- g. Provedoras de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) poderiam descontar até 30% (trinta por cento) do valor devido a título da Condecine²⁵², para aquisição de direitos ou em projetos de produção ou coprodução de obras cinematográficas ou videofonográficas brasileiras de produção independente, na forma do regulamento. Destes recursos, no mínimo 30% (trinta por cento) devem destinados a produtoras brasileiras estabelecidas nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, conforme critérios e condições estabelecidos pela ANCINE
- h. Os provedores do VoD devem explicitar ao usuário a classificação indicativa dos conteúdos por ele fornecidos, bem como disponibilizar aos usuários meio eletrônico que permita o bloqueio da visualização de conteúdos audiovisuais, de acordo com as faixas etárias a que se recomende.
- i. A ANCINE regulamentará a obrigação de disponibilização de legendagem, legendagem descritiva, audiodescrição e Linguagem Brasileira de Sinais –

²⁵² O projeto de Lei do Paulo Teixeira que dispõe sobre a provisão de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) e dá outras providências estabelece em seu artigo 9º:

Art. 9º A Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, passa a vigor com as seguintes modificações:

“Art. 1º

§ 4º

III - provedoras de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD): empresas de que trata lei específica sobre a provisão de conteúdo audiovisual por demanda.”

“Art. 33

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).

§ 3º.....

III - a cada ano, para os serviços a que se referem os incisos III e IV do caput deste artigo.

.....

§ 6º As provedoras de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) poderão descontar até 30% (trinta por cento) do valor devido a título de CONDECINE, recolhido na forma do inciso IV do caput, para aquisição de direitos ou em projetos de produção ou co-produção de obras cinematográficas ou videofonográficas brasileiras de produção independente, na forma do regulamento.

§ 7º Parcela de 30% (trinta por cento) dos recursos recolhidos na forma do inciso IV do caput serão destinados a produtoras brasileiras estabelecidas nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, conforme critérios e condições estabelecidos pela Ancine”. (NR)

LIBRAS nos conteúdos audiovisuais disponibilizados ao consumidor do serviço de comunicação audiovisual por demanda

- j. O descumprimento das obrigações legais pode acarretar na imposição pela ANCINE das seguintes sanções: advertência; multa (inclusive diária) entre R\$ 1.250,00 e R\$ 25.000,00; suspensão temporária do credenciamento; cancelamento do credenciamento.
- (21) Em 07 de fevereiro de 2018, o senador Humberto Costa apresentou ao Senado o Projeto de Lei do Senado nº 37²⁵³, de 2018, que “*dispõe sobre a provisão de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) e dá outras providências*”, com teor muito semelhante ao Projeto de Lei 8889/2017 do deputado Paulo Teixeira, mas com as seguintes diferenças:
- a. Atribui a responsabilidade pela regulação e fiscalização ao Poder Executivo, sem especificar a ANCINE como autoridade competente.
 - b. Veda a utilização pelas provedoras de conteúdo audiovisual por demanda de quaisquer mecanismos para a aferição da utilização de conteúdos audiovisuais que causem prejuízo à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas e às liberdades e direitos individuais, observada a legislação relativa ao tratamento de dados e informações pessoais.
 - c. Estabelece que os algoritmos de busca, de seleção e de catalogação utilizados pelas provedoras de conteúdo audiovisual por demanda devem ser fornecidos ao Poder Executivo, quando solicitados, nos prazos e condições estabelecidos em regulamento.
- (22) No entanto, o próprio autor do Projeto de Lei, solicitou a retirada da matéria, em 21 de fevereiro de 2018, que foi arquivada.
- (23) Em 15 de janeiro de 2018, a ANCINE aprovou, por meio da Deliberação da Diretoria Colegiada Nº 44-E²⁵⁴, a realização da Análise de Impacto Regulatório do mercado de Vídeo Sob Demanda, a qual se destina, como anexo, esta nota técnica.
- (24) Em 5 de junho de 2018 foi apresentado ao Conselho Superior de Cinema²⁵⁵ uma proposta de modelo híbrido de cobrança da Condecine sobre o serviço de Vídeo Sob Demanda, pelo qual as empresas de VoD poderiam optar por recolher a Condecine de duas formas: ou sobre o número de obras que compõem o catálogo da empresa no Brasil (Condecine Catálogo); ou na forma de uma taxa única por assinante/transação (Condecine por Assinatura ou Condecine Transação).
- (25) A proposta foi apresentada como o produto de reuniões entre a ANCINE e representantes do setor diretamente envolvidos, para dialogarem e estabelecerem um pacto a respeito do melhor modelo e segurança jurídica para cobrança da Condecine no segmento.
- (26) Haveria isenção das empresas optantes pelo Simples Nacional²⁵⁶, com receita bruta anual de até R\$ 4,8 milhões; redução tributária progressiva para Condecine-VoD sob qualquer espécie; isenção para serviços com número pequeno de obras/assinantes/transações; diminuição do valor da contribuição a serviços de nicho em uma determinada faixa de obras/assinantes/transações; e a instituição de valor máximo a ser pago por operadores com um número de obras/assinantes/transações superior a número a ser determinado.

²⁵³Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132210>, acessado em 08/02/2019.

²⁵⁴ Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/deliberacao-reunioes-dc/DDCs%20RD%20675%20-%2015.01.2018.pdf>, acessado em 30/01/2019.

²⁵⁵ Ata da Sexta Reunião Ordinária de 2017 – Biênio 2016/2018, do Conselho Superior de Cinema, de 05/06/2018.

²⁵⁶ Regime tributário diferenciado, simplificado e favorecido previsto na Lei Complementar nº 123, de 14.12.2006.

- (27) Considerando a dificuldade de mensuração em termos numéricos para a Condecine proposta e a necessidade de incluir os mecanismos de indução ao desenvolvimento do setor na proposição legislativa, algumas ressalvas foram feitas para a aprovação do modelo, de modo que foram solicitadas para integrarem o documento final:
- a. a inclusão de diretrizes de isonomia e equalização entre as duas alternativas de recolhimento da Condecine-VoD, assim como a inclusão das justificativas e dos estudos de impacto econômico que embasariam a definição das alíquotas e valores que seriam cobrados, ou sobre o Catálogo, ou sobre as Transações;
 - b. a inclusão de mecanismos de investimentos diretos em produção independente nacional e de mecanismos de indução a proeminência de conteúdo nacional nas plataformas comercializadas.;
 - c. a criação de hipótese de isenção fiscal para empresas com baixo faturamento anual, sem ancorar o mecanismo à lei complementar;
 - d. a inclusão de jogos eletrônicos no modelo de tributação da Condecine; e
 - e. por fim, se questionou a possibilidade de tributação dos serviços sob demanda sustentados em publicidade, os serviços AVoD²⁵⁷ (*Advertising Video on Demand*).
- (28) Com relação à inclusão de diretrizes de isonomia e equalização entre as duas modalidades de recolhimento da Condecine proposta, frisou-se que o objetivo do modelo optativo é permitir a ampliação da concorrência e corrigir as falhas e distorções de mercado, sendo fundamental que não haja uma discrepância muito grande entre as opções do contribuinte, de forma a evitar qualquer barreira de acesso aos mais variados tipos de negócio no âmbito do VoD²⁵⁸.
- (29) Sobre a inclusão de mecanismos de investimentos diretos em produção independente nacional, considerando que os valores arrecadados pela Condecine-VoD serão destinados finalmente ao Fundo Setorial do Audiovisual – FSA, ficaria assegurada a sua destinação aos produtores brasileiros independentes, sendo possivelmente prematura, num primeiro momento, a criação de mecanismos de investimento direto em troca da isenção ou da redução da Condecine.
- (30) A inclusão de mecanismos de indução a proeminência de conteúdo nacional nas plataformas de VoD, por sua vez, poderia ser contemplada a partir da possibilidade de diminuição do recolhimento da Condecine baseada no número de transações envolvendo obras brasileiras independentes²⁵⁹, como um mecanismo indireto de estímulo à proeminência sem uma intervenção invasiva no modelo de negócio do prestador de serviços de Vídeo sob Demanda.
- (31) Sobre a criação de hipótese de isenção fiscal para empresas com baixo faturamento anual, sem ancorar o mecanismo à lei complementar, a solução seria a retirada da indexação ao Simples Nacional e o estabelecimento de um valor mínimo. O valor mínimo definido de faturamento anual para que a empresa passe a pagar Condecine seria R\$ 4,8 milhões.
- (32) Já em relação à inclusão de Jogos Eletrônicos no modelo de tributação da Condecine-VoD, encontrou-se dificuldade de adequar o modelo optativo por assinatura/transação ou catálogo no modelo dos Jogos Eletrônicos, que é completamente diferente e, portanto,

²⁵⁷ Serviços de Vídeo Sob Demanda financiados por publicidade, sem pagamento por parte do consumidor. Ex: YouTube.

²⁵⁸ Ata da Sétima Reunião Ordinária de 2017 – Biênio 2016/2018, do Conselho Superior de Cinema.

²⁵⁹ Ibid.

deve ser tratado com toda especificidade de suas peculiaridades²⁶⁰, ficando fora do âmbito da regulamentação da incidência da Condecine sobre o mercado de Vídeo Sob Demanda.

- (33) Finalmente, sobre a possibilidade de tributação do AVoD, não foi encontrada uma proposta juridicamente plausível para a incidência de Condecine nesse tipo serviço²⁶¹, ficando essa modalidade de Vídeo por Demanda, inicialmente, fora da proposta de regulamentação de incidência da contribuição no segmento audiovisual.
- (34) Em 28 de agosto de 2018, o Conselho Superior de Cinema²⁶², considerando as ressalvas e recomendações feitas para a aprovação do modelo de regulamentação da incidência da Condecine sobre os serviços de Vídeo sob Demanda, elencou as premissas a serem consideradas para uma proposição legislativa consensual de um marco regulatório para o setor, quais sejam:
- a. busca pela promoção da segurança regulatória, jurídica e tributária;
 - b. estímulo ao desenvolvimento competitivo e de qualidade;
 - c. criação de novas possibilidades de articulação dos elos da cadeia produtiva;
 - d. promoção a pluralidade de fontes de informação, diversidade de conteúdo;
 - e. novos espaços de fruição do conteúdo nacional; e
 - f. geração de emprego e renda.
- (35) A proposta deveria ainda considerar:
- a. estimular e fomentar o conteúdo brasileiro independente nas plataformas de vídeo sob demanda;
 - b. estimular a concorrência e inovação tecnológica;
 - c. observar as dimensões de abrangência e consolidação de cada mercado; e
 - d. ser uma proposta circunscrita.
- (36) Em 27 de setembro de 2018, o Conselho Superior de Cinema, por meio da Resolução Nº 7²⁶³, estabeleceu a data de 19 de outubro de 2018, para o encaminhamento de uma minuta de proposição legislativa consolidada e consensual entre os membros especialistas e a sociedade civil. A Resolução definiu ainda que, em caso de consenso não obtido, seriam encaminhadas aquelas propostas já desenvolvidas, ainda que de maneira não consensual, para apreciação do Ministério da Cultura e encaminhamentos posteriores.
- (37) Em 18 de dezembro de 2018²⁶⁴, o Conselho Superior de Cinema apresentou o andamento da proposição legislativa de regulamentação da incidência da Condecine sobre Vídeo Sob Demanda, que estaria sendo finalizada pela Diretoria da ANCINE e pela Consultoria Jurídica do Ministério da Cultura, para que fossem então compartilhadas com os demais ministérios e a Casa Civil.

²⁶⁰ Ata da Sétima Reunião Ordinária de 2017 – Biênio 2016/2018, do Conselho Superior de Cinema.

²⁶¹ Ibid.

²⁶² Ibid.

²⁶³ http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/44707957/do1-2018-10-10-resolucao-n-7-de-27-de-setembro-de-2018-44707757, acesso em 18/01/2019.

²⁶⁴ Ata da Oitava Reunião Ordinária de 2017 – Biênio 2016/2018, do Conselho Superior de Cinema.

(B.1) APÊNDICE: DOCUMENTOS E PROPOSTAS APRESENTADAS NO CONSELHO SUPERIOR DO CINEMA E TAMBÉM NO ÂMBITO DO PODER LEGISLATIVO, SOBRE A CONSTRUÇÃO DE UM MARCO REGULATÓRIO PARA O SERVIÇO DE VÍDEO SOB DEMANDA NO BRASIL.

- 17/12/2015 – Conselho Superior de Cinema: “Desafios para a Regulamentação do Vídeo sob Demanda: consolidação da visão do Conselho Superior do Cinema sobre a construção de um marco regulatório do serviço de vídeo sob demanda”²⁶⁵.
- 15/12/2016 – Deliberação de Diretoria Colegiada nº 643 da ANCINE²⁶⁶: aprovação da Notícia Regulatória sobre Comunicação Audiovisual sob Demanda²⁶⁷ e a Consulta Pública²⁶⁸ da notícia regulatória.
- 16/05/2017 – Conselho Superior de Cinema o Relatório de Consulta Pública sobre a Notícia Regulatória sobre Comunicação Audiovisual sob Demanda e Recomendações da ANCINE para uma regulação da Comunicação Audiovisual sob Demanda²⁶⁹.
- 30/08/2017 – Conselho Superior de Cinema: Resolução Nº 1²⁷⁰, instituiu o “Grupo de Trabalho - GT com a finalidade de desenvolver uma proposta de Medida Provisória ou Projeto de Lei para regulamentação da incidência de CONDECINE sobre os serviços de Vídeo sob Demanda (VoD) e outros assuntos”.
- 18/10/2017 – No âmbito do poder legislativo, Projeto de Lei 8889/2017²⁷¹, que “dispõe sobre a provisão de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) e dá outras providências”, do deputado Paulo Teixeira.
- 15/01/2018 – Deliberação da Diretoria Colegiada Nº 44-E²⁷², aprovando a realização da Análise de Impacto Regulatório do mercado de Vídeo Sob Demanda, a qual se destina, como anexo, esta nota técnica.
- 07/02/2018 – Projeto de Lei do Senado nº 37²⁷³, de 2018, que “dispõe sobre a provisão de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) e dá outras providências”, do senador Humberto Costa. (Arquivado por solicitação do próprio autor, em 21 de fevereiro de 2018)
- 05/06/2018 – Conselho Superior de Cinema: apresentação do modelo híbrido de cobrança da Condecine sobre o mercado de Vídeo Sob Demanda²⁷⁴. Condecine-VoD: ou sobre o Catálogo, ou sobre as Transações.

²⁶⁵ Disponível em: https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/CSC%20-%20Consolida%C3%A7%C3%A3o%20Desafios%20VoD%2017%2012%2015_1.pdf, acessado em 08/02/2019.

²⁶⁶ Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/atas-reunioes-dc/ATA%20643%20de%202015-12-2016%20FINAL%20ASSINATURA.pdf>, acessado em 25/01/2019.

²⁶⁷ Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/consultas-publicas/noticia%20regulatoria%20CAvD%20para%20Consulta%20Pública.pdf>, acessado em 30/01/2019.

²⁶⁸ <https://www.ancine.gov.br/pt-br/sala-imprensa/noticias/ancine-coloca-em-consulta-p-blica-not-cia-regul-ria-sobre-servi-o-de-v-deo>, acessado em 30/01/2019.

²⁶⁹ Disponível em: https://ancine.gov.br/sites/default/files/Vod%20Documento%20P%C3%BAblico%20Final%20v3_1.pdf, acessado em 08/02/2019.

²⁷⁰ Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/160783991/dou-secao-2-15-09-2017-pg-7>, acessado em 08/02/2019.

²⁷¹ Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2157806>, acessado em 08/02/2019.

²⁷² Disponível em: <https://www.ancine.gov.br/sites/default/files/deliberacao-reunioes-dc/DDCs%20RD%20675%20-%2015.01.2018.pdf>, acessado em 30/01/2019.

²⁷³ Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132210>, acessado em 08/02/2019.

²⁷⁴ Ata da Sexta Reunião Ordinária de 2017 – Biênio 2016/2018, do Conselho Superior de Cinema.

- 27/09/2018 – Conselho Superior de Cinema: Resolução Nº 7²⁷⁵, que estabeleceu a data de 19 de outubro de 2018, para o encaminhamento de uma minuta de proposição legislativa consolidada e consensual entre os seus membros especialistas e a sociedade civil, ou, em não havendo consenso, o encaminhamento das propostas apresentadas até então para apreciação do Ministério da Cultura e encaminhamentos posteriores.
- 18/12/2018 – Conselho Superior do Cinema: apresentação do andamento da proposição legislativa de regulamentação da incidência da Condecine sobre Vídeo por Demanda, que estaria sendo finalizada pela Diretoria da ANCINE e pela Consultoria Jurídica do Ministério da Cultura, para que fossem então compartilhadas com os demais ministérios e a Casa Civil.

²⁷⁵ http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/44707957/do1-2018-10-10-resolucao-n-7-de-27-de-setembro-de-2018-44707757, acesso em 18/01/2019.

(C) ANÁLISE DOS GRUPOS ECONÔMICOS

(C.1) INTRODUÇÃO

- (1) O mercado audiovisual vem experimentando mudanças estruturais rápidas e significativas devido à convergência tecnológica e à digitalização da informação, que permitiram que o conteúdo passasse a ser distribuído por meio da internet (OTT).
- (2) Pelo lado da oferta, as empresas incumbentes, como as do segmento de radiodifusão e da televisão por assinatura, vêm sendo desafiadas por novos modelos de oferta de conteúdo e por novas formas de entretenimento, o que aumenta a competição por lucros, assinantes e espectadores, além de agitar a cadeia de valor do audiovisual e as estruturas já estabelecidas.²⁷⁶
- (3) Pelo lado da demanda, as audiências são expostas a uma variedade de opções de entretenimento (filmes, shows de TV, mídias sociais, videogames, eSports, etc), bem como a muitos dispositivos e telas nos quais o conteúdo audiovisual pode ser consumido. Isso acarreta a fragmentação do público entre serviços, o que aumenta os desafios para players tradicionais obterem audiência, quando comparado ao mundo analógico.¹
- (4) No mercado de serviços audiovisuais, um segmento cujo desempenho tem se destacado é o de *Video on Demand* (VoD), que vem alterando significativamente a forma como os conteúdos audiovisuais são fruídos. Isso decorre do fato de que ele oferece, por meio de redes eletrônicas, conteúdos audiovisuais de modo a permitir ao usuário, no momento por ele escolhido e a partir de sua solicitação, a fruição de um vídeo de sua preferência, com base em um catálogo de opções disponíveis. Trata-se de serviço com características próprias que contrastam com as dos demais, a despeito dos pontos de contato, da concorrência entre as mídias e das diferenças internas que refletem sua multifacetada e flexível rede de negócios.
- (5) Nesse contexto, este anexo tem como objetivo analisar as características econômicas e regulatórias que influenciam a estrutura desse setor, assim como analisar quais são os principais grupos econômicos que ofertam serviços de vídeo por demanda, além do seu posicionamento de mercado.

(C.2) CADEIA DE VALOR DO SERVIÇO DE VÍDEO SOB DEMANDA

- (6) A cadeia de valor de uma organização, empresa ou setor econômico é a representação do fluxo de atividades integradas que acrescentam elementos de valor ao bem ou serviço produzido, desde o fornecimento de insumos até a entrega final ao consumidor. Esse conceito²⁷⁷, portanto, não visa à descrição das relações entre agentes econômicos ou seções de uma empresa, mas focaliza as atividades essenciais ao ciclo de valorização do produto. A identificação dessas atividades é feita normalmente pela análise dos seus custos, ativos e receitas, o que permite visualizar a agregação real de valor. Chama-se cadeia, ademais, porque procura evidenciar a interligação entre essas atividades e analisar os elos ou relações entre elas. A observação e o gerenciamento de uma cadeia de valor são considerados fatores importantes para maior eficiência, lucratividade e competitividade de um empreendimento, uma vez que permitem, pela visão geral dos

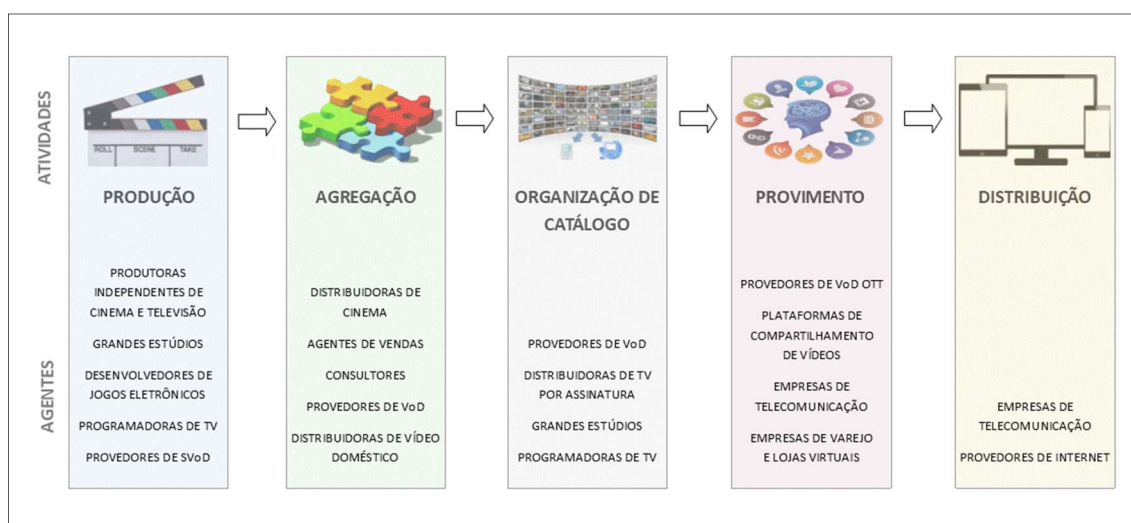
²⁷⁶ “VOD, platforms and OTT: which promotion obligations for European Works?” IRIS Plus 2016-3, European Audiovisual Observatory, Council of Europe.

²⁷⁷ A noção de *cadeia de valores integrados* foi introduzida nos debates administrativos e econômicos por Michael E. Porter com a publicação, em 1985, de *Competitive Advantage: creating and sustaining superior performance*.

processos, identificar as vantagens competitivas do negócio, rever práticas, antecipar tendências e eliminar atividades não essenciais, que não acrescentam valor ao produto.

- (7) Nesse contexto, o mapeamento da cadeia de valor é um passo relevante na identificação de quais agentes econômicos devem ser considerados pela ação do Estado, ao definir os objetivos públicos e a forma pela qual se espera que eles sejam alcançados.
- (8) A cadeia de valor do vídeo sob demanda é subsidiária ou parte das relações geradas no mercado audiovisual. Isto equivale a dizer que a valorização do produto audiovisual trabalhado pelas atividades do VoD não se esgota e nem sempre começa no próprio segmento. Filmes com destinação inicial para cinema compõem catálogos de VoD, assim como os conteúdos com primeira janela no VoD costumam estender sua cauda de exploração a outros segmentos. Apesar de a cadeia completa de valor do mercado audiovisual não ser o objeto de análise deste estudo, é preciso frisar que, da mesma forma que raramente os custos da produção cinematográfica são amortizados pelas receitas do cinema, o quadro geral da valorização dos bens audiovisuais que percorrem o VoD não se fecha nos limites do segmento. Dessa forma, a cadeia de valor do VoD deve ser entendida como um ramo ou compartimento da cadeia geral.
- (9) Há cinco atividades essenciais identificáveis que fazem o fluxo de valor no VoD: *produção, agregação, organização de catálogo, provimento e distribuição*^{278; 279}. A figura 1 apresenta uma breve descrição de cada um destes elos, que será desenvolvida ao longo do texto.

Figura 1: Cadeia de valor do serviço de vídeo sob demanda



ELABORAÇÃO: SAM/ANCINE

- (10) A *produção* dos conteúdos audiovisuais é a atividade de mais simples visualização, uma vez que envolve o processo de formação do valor primário dos conteúdos e entrega obras delimitadas, classificadas como protótipos por muitos analistas. É também a atividade com estrutura empresarial mais fragmentada e diversificada, além de exigir o concurso de fornecedores e profissionais das mais diferentes especializações, desde roteiristas, operadores de câmeras e outros equipamentos, até profissionais especializados em elaboração de projetos e planos de captação de recursos para cinema e televisão. O VoD contempla a exploração comercial dos múltiplos formatos originários de todas as cadeias

²⁷⁸ Haja vista a heterogeneidade dos negócios no VoD, alguns serviços podem não distinguir todas essas atividades de valor ou apresentá-las de forma entrelaçada ou atrofada.

²⁷⁹ Além das atividades de apoio, cada uma delas merece avaliação em separado, aqui limitada às atividades primárias e realizada de forma muito simplificada para apenas noticiar seu escopo, sem atenção a todas as formas de organização do serviço.

do audiovisual, mas alguns destaques pontuais merecem ser feitos em relação à sua produção específica para essa janela de exibição. *Séries de ficção* têm sido o produto mais valorizado pelo segmento como *formato de destinação inicial*²⁸⁰ e, apesar de alguma variedade, nota-se uma incidência grande do formato televisivo com 45 a 52 minutos de duração por episódio e temporadas curtas correspondentes à exploração trimestral na TV. Na tipologia das obras, os jogos eletrônicos são as obras audiovisuais mais claramente dependentes do VoD, embora muitas vezes sob modos de exploração, agentes e tecnologia próprios.²⁸¹

- (11) A atividade de *agregação* abrange um conjunto de serviços relacionados com a intermediação de direitos sobre os conteúdos. O termo diz respeito à reunião de uma carteira de títulos e relação com múltiplas produtoras, um *hub* para a distribuição e valorização das licenças, que permite escala para a criação de canais de exploração e autonomia como atividade de valor. O agregador promove a distribuição das licenças originárias da produção junto a provedores, plataformas e mesmo a agentes de outros segmentos, além da prospecção de mercados e criação de mecanismos e estratégias de marketing para fazer circular e rentabilizar aqueles ativos. Responde, também, por serviços de adequação técnica das obras para o repasse às plataformas: a adaptação, encodagem, gerenciamento de metadados, controle de qualidade dos arquivos, subtítuloagem, elementos de acessibilidade de deficientes físicos etc. Trata-se de uma atividade com relevância e autonomia organizativa crescentes na exploração dos conteúdos das produtoras independentes, porque focaliza a criação de uma alternativa de valorização dos direitos audiovisuais, em geral indisponível ou negligenciada²⁸².
- (12) A *organização de catálogo* é a atividade que abrange desde a composição até a gestão dinâmica dos catálogos. Envolve o planejamento e a modelagem do agregado de conteúdos a serem ofertados, pode passar pelo comissionamento, seleção e licenciamento das obras e responde pela gestão do calendário de lançamentos e do próprio portfólio. A formação dos catálogos tende, então, a gerar valor para além da simples reunião de ativos audiovisuais. Assim como um canal de televisão constitui bem de valor *per se*, os catálogos são mais do que uma lista. Embora não seja usual, podem inclusive ser objeto de licenciamento. A atividade, porém, costuma ser desenvolvida pelos próprios provedores de VoD, muitos deles detentores originários de marcas e conteúdos audiovisuais, como programadoras de TV e estúdios/distribuidoras. Outros condicionantes e aspectos relevantes dos catálogos podem variar de acordo com o modelo de negócio adotado pelo provedor de VoD e serão discutidos nas próximas seções.
- (13) O *provimento* diz respeito à oferta do serviço de VoD ao usuário. Congrega, assim, funções que se entrelaçam na geração de valor: primeiro, a oferta do serviço e do catálogo em si e a transação comercial com todas as funcionalidades propiciadas por televisores, computadores e internet; segundo, a constituição do canal particular do usuário, com a utilização dos dados fornecidos pelo comportamento do próprio espectador e das comunidades de audiência, crivados pelos destaques e eventuais negócios do provedor.

²⁸⁰ Conforme foi observado, a produção própria ou independente destinada ao VoD restringe-se como regra ao SVoD.

²⁸¹ Sobre a organização dos jogos eletrônicos, ver a Análise de Impacto Regulatório publicada pela ANCINE em novembro de 2016.

²⁸² A organização autônoma de agentes agregadores, crescente especialmente em países europeus (ver *VoD Distribution and the Role of Aggregators*), exhibe um potencial conflito com o espaço ocupado por produtores, distribuidores de cinema e agentes de vendas. O desenvolvimento desses agentes, porém, evidencia a natureza complexa da atividade, que não se resume à simples intermediação de negócios e cada vez mais agrega iniciativas para gerar uma valorização distinta da encontrada nas esferas de produção e de organização de catálogo.

No VoD, o provedor do serviço²⁸³ é o agente chave, que estabelece o modelo de negócio – SVoD, TVoD, adesão a uma plataforma de AVoD – com as consequências já anotadas nas outras atividades. Sua constituição deriva de múltiplas atividades econômicas, vinculadas tanto a outros segmentos do audiovisual quanto do varejo eletrônico, nem sempre separadas das atividades de VoD. Em todos os modelos, é crescente e quase onipresente a simulação, por algoritmos de programação, de um tratamento particular ao usuário com a utilização de contato em redes sociais e e-mails e a indicação de sugestões, ofertas e descontos.

- (14) Deve-se destacar, também, a função das plataformas de compartilhamento de vídeos e conteúdos gerados pelo próprio usuário. Embora não monopolizem a relação com o usuário, são responsáveis pela transação econômica e pela captação e pela partilha das receitas de publicidade de diversos provedores de VoD. Neste sentido, assim como as lojas, as plataformas fazem parte da atividade de provimento.
- (15) Por fim, a atividade de *distribuição* engloba todos os serviços de infraestrutura que garantem a conexão dos usuários às redes de comunicação eletrônica com capacidade e sob os protocolos adequados ao transporte não linear de conteúdos audiovisuais. Consequentemente, é a atividade que entrega aos usuários os conteúdos adquiridos, segundo o modo de transmissão escolhido, *streaming* ou *download*. Trata-se de atividade de valor dessa cadeia, porque a *qualidade* dessa entrega interfere na valorização do produto. Ressalte-se que as atividades de distribuição não são exercidas apenas pelas companhias detentoras das redes; provedores e plataformas investem nos sistemas de armazenamento dos arquivos de modo a ampliar a qualidade de transmissão. A internet é o ambiente utilizado, o que envolve a atividade em dois assuntos importantes, relativos à geração de valor no VoD. O primeiro diz respeito à remuneração da infraestrutura e o princípio da neutralidade da rede fixado no marco civil da internet²⁸⁴. Posta em debate em alguns países, a quebra da neutralidade tende a estabelecer diferenças na valorização dos serviços e conteúdos segundo a relação comercial de seu provedor ou plataforma com a rede de distribuição. O segundo tema envolve a hipótese de prestação do serviço desde o exterior, em face da natureza do provimento OTT. A extraterritorialidade do serviço é um desafio para a modelagem de um ambiente regulatório isonômico, em face das diferentes obrigações regulatórias e tributárias entre provedores nacionais e estrangeiros. Destaque-se, novamente, que a distribuição funciona como suporte, mas pode também ser um limitador à expansão do segmento, como será discutido detalhadamente e seção posterior.
- (16) Uma relação extensa de atividades classificadas como de apoio ou suporte é necessária para as operações dessas atividades primárias da cadeia de valor do VoD. Nos conjuntos assim formados, a análise da margem de valor agregado ao serviço e dos elos ou relações com as outras atividades forma o retrato para a compreensão mais exata da situação de cada atividade. Não cabe aqui mais do que uma nota geral sobre as atividades de apoio. Infraestrutura das empresas, gestão de recursos humanos, investimentos em desenvolvimento tecnológico e inovação e relação com fornecedores são as categorias tradicionais de análise. Em todas elas, a organização das empresas brasileiras, a começar pelas de produção, padece de deficiências importantes que repercutem a forma de inserção do país no mercado audiovisual internacional e limitam o dinamismo da atuação dos agentes brasileiros em toda a cadeia. Mas há também vantagens comparativas igualmente importantes, a começar pela dimensão do mercado audiovisual brasileiro e

²⁸³ Ressalte-se, novamente, que a atividade de provimento para a caracterização da cadeia de valor é distinta das atividades do provedor como empresa ou agente. Estas últimas podem envolver desde a participação na produção e da organização de catálogo até aspectos da infraestrutura de distribuição.

²⁸⁴ Ver Lei 12.965, de 2014, em especial o Capítulo III.

dos negócios brasileiros na internet. Para a avaliação dessas estruturas, porém, assim como o detalhamento da análise das atividades primárias e dos elos da cadeia, é indispensável um detalhamento maior de informação, matéria que por si constitui objeto do debate regulatório.

(C.3) O SEGMENTO DE VoD

- (17) Destaca-se, ainda, que o segmento de VoD apresenta grande diferenciação de serviços, que podem variar segundo os seguintes critérios principais:
- a. forma de transmissão de conteúdo;
 - b. modelo de negócio;
 - c. tipo de conteúdo disponibilizado;
 - d. porte econômico.
- (18) As subseções abaixo discutirão detalhadamente cada um desses tópicos.

(C.3.1) FORMA DE TRANSMISSÃO DE CONTEÚDO

- (19) Antes de se adentrar a discussão de modelos de negócio do VoD, é importante destacar que há duas formas de transmissão de conteúdo nos serviços de VoD:²⁸⁵
- a. redes dedicadas das operadoras de TV por Assinatura (Cable VoD);
 - b. serviços conhecidos como *over-the-top* (OTT).
- (20) No primeiro caso, a transmissão é gerenciada por um operador e os dados são enviados a um receptor – por exemplo, um aparelho set-top box ou DVR (*Digital Video Recorder*) ligado à televisão. Por exemplo, o Now, serviço de VoD da operadora NET, se enquadra neste caso. No OTT, por sua vez, o acesso ao serviço se dá por meio da *internet*, sendo que qualquer dispositivo conectado a ela pode dar acesso ao conteúdo disponibilizado no catálogo do provedor. O telespectador pode ter acesso às obras via streaming ou download, de forma onerosa ou não, variando de acordo com o modelo de negócio oferecido.

(C.3.2) MODELO DE NEGÓCIO

- (21) Com relação aos modelos de negócio, esses serviços são ofertados, nos dias atuais, por meio de três modelos principais, a saber:
- a. aluguel/venda (Transactional VoD - TVoD);
 - b. assinatura mensal (Subscription-based Video on Demand - SVoD);
 - c. acesso gratuito (Advertising-based VoD - AdVoD/AVoD).
- (22) Destaca-se, no entanto, que, é cada vez mais comum no mercado empresas que buscam diferenciar seus produtos e angariar receitas, oferecendo serviços com modelos de negócios híbridos. Tal fato foi potencializado pelo avanço tecnológico dos dispositivos e a melhoria relativa da velocidade da internet, propiciando ao usuário e aos players novas opções.
- (23) Na próxima seção, serão abordados os modelos de negócio existentes, com ênfase no mercado brasileiro.

²⁸⁵Massarolo e Mesquita: VÍDEO SOB DEMANDA: uma nova plataforma televisiva. VIDEO ON DEMAND: a new television platform. 2011. Página 04.

(C.3.2.1) Aluguel/venda (Transactional VoD ou TVoD)

- (24) O TVoD envolve uma assinatura gratuita para acesso ao catálogo, com um pagamento *à la carte* para assistir a um conteúdo específico, seja por compra ou aluguel. Na opção de venda, o espectador paga um determinado valor para ter acesso ilimitado à obra, como se tivesse adquirido, por exemplo, um Blu-Ray. Já no caso de aluguel, o usuário paga uma quantia menor para assistir a determinado conteúdo, que será disponibilizado por um número de horas pré-definido. O acesso pode ser feito por meio de uma rede dedicada ou de OTT, por streaming ou download temporário.
- (25) Essa modalidade pode ser vista como uma evolução da loja física de vídeos, substituindo o DVD e o Blu-Ray: uma loja virtual com todas as funcionalidades que o comércio eletrônico permite. Os conteúdos são embalados e apresentados sob formatos diversos: dos arquivos mais tradicionais aos aplicativos utilizáveis em múltiplos dispositivos (*apps*). Costumam oferecer diferentes tipos de conteúdo a diversos preços com o objetivo de manter os seus usuários como compradores frequentes da plataforma. De forma semelhante a uma locadora de filmes, os catálogos dos provedores de TVoD tendem a dar maior proeminência a lançamentos, conteúdo mais valorizado pelo consumidor, e que podem ser comercializados com uma maior margem de lucro. Além disso, em média, quanto mais antigas são as obras no catálogo, mais baratas elas serão.²⁸⁶
- (26) Esse modelo de negócio permite que os detentores dos direitos e produtores comercializem seus conteúdos numa plataforma digital e recebam, sobre cada transação, uma comissão ou percentual do valor pago pelo consumidor.²⁸⁷ Geralmente essas plataformas não licenciam conteúdo, tampouco produzem conteúdo original, ou seja, não contam com grandes custos iniciais de investimento em licenças, produção e aquisição de obras audiovisuais.
- (27) No Brasil, os ofertantes de serviços de TVoD mais populares são iTunes e o Google Play (Figura 2).

Figura 2: Exemplos de provedores de TVoD no mercado brasileiro



ELABORAÇÃO: SAM/ANCINE.

(C.3.2.2) Assinatura mensal (Subscription-based Video on Demand – SVoD)

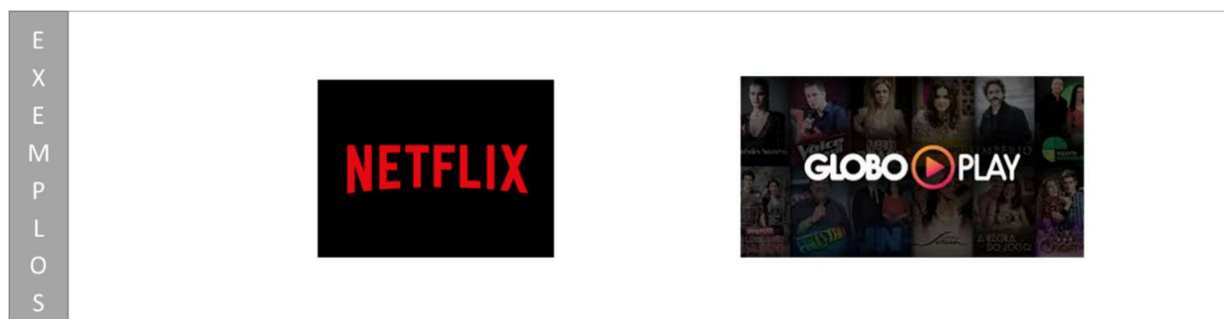
- (28) No modelo de negócio SVoD, o assinante faz um contrato no qual, mediante um pagamento mensal, tem acesso ilimitado ao catálogo de conteúdos da plataforma. Destaca-se, ainda, que alguns provedores cobram um valor adicional para assinantes que queiram ter um maior número de aparelhos conectados ao mesmo tempo ou uma melhor qualidade de imagem (HD ou 4K) de acesso ao conteúdo.

²⁸⁶ Isso porque a probabilidade de uma obra antiga estar disponível de graça em outras janelas, como TV aberta ou AVoD aumenta ao longo do tempo.

²⁸⁷ Fontaine e Simone, 2017, VOD distribution and the role of aggregators

- (29) Esse modelo permite a exploração da “cauda longa” presente no mercado audiovisual, ao reunir em seu catálogo uma grande quantidade de produtos de nicho, os quais possuem acessos relativamente pouco frequentes. No entanto, *“as vendas agregadas desses produtos de nicho podem ser tão lucrativas como no modelo tradicional onde um pequeno número de best-sellers representa a maior parte da receita. Modelos de negócios de cauda longa requerem baixos custos com inventário e plataformas fortes para fazer os conteúdos de nicho prontamente disponíveis para os compradores interessados.”*²⁸⁸ Esse aspecto aumenta a importância dos algoritmos de recomendação que, baseados nos programas assistidos anteriormente, sugerem novos títulos, expandindo a possibilidade de programas com orçamentos menores serem vistos.
- (30) Destaca-se, por fim, que um desafio para os provedores de SVoD: tornar o catálogo atrativo o suficiente para que não haja excessiva rotatividade de assinantes, limitando o número de cancelamentos em sua base. Para tanto, os serviços de SVoD necessitam não apenas ofertar conteúdo relevante e atrativo para os seus clientes, mas também incluir periodicamente novos lançamentos. Além disso, uma estratégia comum entre os grandes *players* desse mercado é investir em conteúdos exclusivos²⁸⁹ e em produções próprias. Outro meio de fidelizar o consumidor é contar com algoritmos de recomendação precisos, interfaces amigáveis e experiências de fruição de qualidade. Isso requer altos investimentos em tecnologia, infraestrutura e P&D. Esse fato conciliado com a maior diversificação da programação torna-se uma vantagem muito grande frente aos competidores.
- (31) No Brasil, os ofertantes de serviços de SVoD mais populares são o Netflix e o Globo Play.²⁹⁰ Nessa categoria, em âmbito internacional, além do Netflix, merecem destaque serviços como Amazon Prime Video e Hulu Plus (Figura 3).

Figura 3: Exemplos de provedores de SVoD no mercado brasileiro



ELABORAÇÃO: SAM/ANCINE.

(C.3.2.3) Acesso gratuito (Advertising-based VoD – AdVoD/AVoD)

- (32) As plataformas de acesso gratuito (*Advertising-based VoD – AdVoD/AVoD*) disponibilizam conteúdo gratuitamente e se financiam por meio dos recursos obtidos com publicidade. Dessa forma, diferentemente do SVoD, são os anunciantes que remuneram esse modelo de negócio, se assemelhando, nesse aspecto, à TV aberta. Assim, enquanto os outros modelos envolvem uma componente de retenção baseada nas vendas, o AVoD requer a maior audiência possível, procurando manter uma escala mínima de espectadores assistindo aos vídeos (e, portanto, expostos aos anúncios).

²⁸⁸ (OSTERWALDER, 2010 — p. 67 apud GARCIA, Guilherme; AFFINI, Letícia Passos. p. 3)

²⁸⁹ Fontaine e Simone, 2017, VOD distribution and the role of aggregators

²⁹⁰ O Globo Play exige uma assinatura para acessar o seu catálogo, portanto, é entendido como SVoD. Com relação ao conteúdo disponível em sua plataforma, é possível entender esse modelo como híbrido, pois eles oferecem a possibilidade de assistir os programas que passam no canal aberto Globo, em um modelo semelhante ao catch up.

- (33) Esse modelo costuma ofertar conteúdos de curta duração com apelo para uma audiência mais ampla. Na plataforma do principal provedor de AdVoD, o YouTube, é comum a criação de canais onde pessoas físicas ou empresas ligadas ao segmento audiovisual, muitas vezes com baixa capacidade de investimento em relação às suas obras, utilizam essa janela para tornarem seus produtos visualizados. Alguns deles conseguem atrair audiência o suficiente para receber um percentual dos recursos publicitários atrelados aos conteúdos veiculados, em geral, por número de acessos. Um exemplo disso é o canal humorístico “Porta dos Fundos”. O YouTube é o principal provedor no mercado brasileiro nessa categoria.
- (34) Os serviços de plataformas de partilha de vídeos fornecem conteúdos audiovisuais que são cada vez mais consultados pelo público em geral e, em particular, pelos jovens. O mesmo se aplica aos serviços de redes sociais, que passaram a ser um importante meio de compartilhamento de informações, de entretenimento e de educação, facultando o acesso a programas e vídeos gerados pelos utilizadores. Eles concorrem com os serviços de comunicação social audiovisual em termos de audiência e de receitas de publicidade.
- (35) Adicionalmente, eles possuem um impacto social considerável na medida em que proporcionam aos usuários a possibilidade de formar e influenciar a opinião de outros usuários.
- (36) Por essa razão, a revisão da diretiva europeia de Serviços de Comunicação Audiovisual incluiu as plataformas de compartilhamento de vídeo entre os agentes aos quais essa legislação é aplicável.
- (37) Assim, esse regramento define os provedores de plataformas de compartilhamento de vídeo como:
- a. um serviço (fornecido mediante remuneração) ou uma parte dissociável de um serviço;
 - b. no qual o provedor não exerce nenhuma responsabilidade editorial, mas determina a sua organização, inclusive por meios automáticos ou algoritmos (particularmente na exibição, na etiquetagem e no sequenciamento dos títulos);
 - c. por meio de uma rede eletrônica de comunicação.
- (38) Nesse ponto, cabe novamente fazer distinção entre as plataformas de compartilhamento de vídeo e os canais que elas hospedam, já que uma parte importante dos conteúdos veiculados não está sob responsabilidade editorial os seus fornecedores.
- (39) Uma parte dissociável de um serviço que não é de mídia audiovisual está sujeito à diretiva se essa parte é abrangida pela definição acima, e essa definição de programas independe da sua duração (por exemplo, inclui videocliques curtos). Essas alterações na diretiva tiveram como objetivo esclarecer, entre outros pontos, que um canal de YouTube fornecido por um provedor de serviços de mídia audiovisual é um serviço de mídia audiovisual *on demand*.
- (40) Tal tratamento está de acordo com o fato de que os canais do YouTube possuem responsabilidade editorial. Os provedores de plataformas de compartilhamento de vídeo, por sua vez, estão sujeitos às regras da diretiva porque determinam a organização dos conteúdos (exibição, etiquetagem e sequenciamento) por meios automáticos (algoritmos) ou não.

Figura 4: Exemplo de provedor de AVoD no mercado brasileiro



ELABORAÇÃO: SAM/ANCINE.

(C.3.2.4) Modelos híbridos

- (41) Os modelos híbridos combinam dois ou mais modelos, de forma a aproveitar as sinergias existentes entre os diferentes serviços. Os provedores podem aproveitar sua posição em algum segmento de distribuição de conteúdo audiovisual, seja quanto a força de marca, seja em relação ao acesso a consumidores, para ofertar conteúdos em outro modelo de negócio. Ou ainda, procuram discriminar a grande heterogeneidade dos consumidores de sua plataforma, oferecendo serviços “premium” a fim de obter maiores lucros.
- (42) O avanço da tecnologia e o aumento da segmentação proporcionam que esse mix seja cada mais palpável para as empresas. Muitos são os interesses e as possibilidades para facilitar a entrada dos clientes por determinada via de acesso. Pode-se mencionar também a estratégia econômica de horizontalização que consiste em um mesmo player se expandir por mercados correlatos ao seu produto principal a fim de criar uma sinergia entre seus produtos.
- (43) Destaca-se, por exemplo, o YouTube. O principal provedor de AVoD passou a oferecer também serviços de TVoD. Nesse caso (AVoD + TVoD), os usuários têm acesso à grande parte do conteúdo de graça e quando querem assistir a uma obra *premium* pagam um valor fixo para o aluguel ou a compra do mesmo. Esse tipo de modelo começa a ficar em evidência com a evolução e popularização dos programas exibidos de forma gratuita pois passaram a agregar valor à plataforma e, conseqüentemente, tornaram-se rentáveis.
- (44) Já o Vimeo, é um modelo híbrido que apresenta diferentes propostas para as pessoas que produzem e hospedam seu conteúdo na plataforma e para as pessoas que os assistem. Para ambos públicos, o Vimeo oferece a possibilidade de hospedar e assistir conteúdos de graça. Busca, contudo, incentivar aqueles que fornecem o conteúdo a fazer a assinatura do serviço de forma constante, oferecendo vantagens quanto a privacidade, suporte, qualidade de imagem etc. Além disso, as pessoas que hospedam o vídeo podem oferecer seu conteúdo pela plataforma mediante a um pagamento (TVoD) realizado pelas pessoas que tem interesse em visualizá-lo.
- (45) O Looke, por sua vez, combina o SVoD ao TVoD: mediante ao pagamento mensal/anual, o cliente tem acesso a alguns títulos mais gerais. Uma vez dentro da base de assinantes da empresa, o consumidor além dos conteúdos gerais, pode optar por comprar obras específicas, mediante o pagamento de um valor para aluguel ou para a venda.

(C.3.2.5) Catch-up TV

- (46) *Catch-up TV* é um serviço audiovisual fornecido por operadoras e programadoras de TV paga, que estende a disponibilidade de seus conteúdos ao espectador. Com as facilidades tecnológicas agregadas pela internet e pela digitalização, além da mudança gradativa das relações de consumo audiovisual, passou a ser possível e conveniente para os canais de TV permitir o acesso dos espectadores aos arquivos de programas exibidos de forma não

linear. Dessa maneira, o canal amplia o visionamento do conteúdo e a influência e valor do próprio canal. O modelo que se tornou padrão em diversos países é originário da experiência inicial da BBC²⁹¹. O programa, de modo geral, ficava disponível por sete dias após sua exibição no canal linear (*seven-day catch-up window*). O tempo de duração dessa disponibilidade foi sendo adequada ao longo dos anos, sempre mantidos períodos curtos para não afetar o sistema de janelas. Alguns programas atualmente ficam abertos por menos de sete dias, outros por várias semanas²⁹². Além de representar uma valorização da programação exibida, essa TV estendida²⁹³ também melhora a atratividade dos canais, ajudando a evitar a perda de assinantes (*cord-cutting*) e a preservar a posição das TVs na competição com os serviços de VoD.

- (47) Por essa lógica, *catch-up TV* não pode ser considerado um serviço autônomo em relação à transmissão linear, ou um serviço de VoD prestado por programadoras de TV. Trata-se de um serviço sob demanda que utiliza as redes de comunicação eletrônica, mas não assume todas as características essenciais do VoD e, portanto, não faz parte do segmento, nem segue sua cadeia de valor. Na ponderação de receitas, despesas e ativos que permite identificar cada atividade de valor, não há licenciamento ao usuário independentemente dos conteúdos para a organização de catálogo, uma vez que estão atrelados totalmente à atividade de programação do canal; por sua vez, a lista de obras disponíveis em *catch-up* (ou mesmo programas avulsos) não pode ser comercializada, pois não tem valor comercial em si. Da mesma forma, o provimento do serviço pode acrescentar valor apenas ao canal de TV e aos pacotes que o contenham. Por isso, a empacotadora de TV por assinatura vai remunerar o licenciamento do canal, não seu serviço de *catch-up*. Desde o seu início, mesmo com a não linearidade própria do VoD, *catch-up TV* sempre foi uma licença acessória, vinculada à exibição original do conteúdo no canal linear, uma facilidade ofertada ao espectador, seja para dispensá-lo da tarefa de gravar o programa, seja para permitir uma adequação mais flexível da programação à sua agenda. Essa natureza acessória significa, em primeiro lugar, que o vínculo editorial da *catch-up TV* permanece com a programadora com toda a responsabilidade decorrente.
- (48) Além disso, não é possível a contratação exclusiva do visionamento estendido, sem um contrato de TV por assinatura ou o contrato por adesão, tácito, que é padrão na TV aberta. Eventual contratação à parte descaracterizaria o serviço de *catch-up*, reproduzindo a fórmula de vídeo sob demanda, conforme foi descrita neste estudo. Podem ser destacados ainda dois aspectos dessa relação comercial do usuário com as TVs. Primeiro, não há, nem pode haver, cobrança especial pelo serviço sob qualquer forma. Essa afirmação não significa que o serviço de *catch-up TV* seja gratuito para o usuário, uma vez que os custos serão repassados diretamente ao consumidor ou cobertos por publicidade. Além disso, o fornecimento OTT dos arquivos exige acesso à internet, com o contrato correspondente. Em segundo lugar, no formato atual da TV por assinatura²⁹⁴, o usuário da TV estendida terá necessariamente de vincular-se a uma linha dedicada de TV terrestre ou a um serviço DTH, satelital, mesmo que o acesso aos conteúdos em *catch-up TV* não ocorra por meio dessas tecnologias.
- (49) A natureza acessória do serviço exige também que a disponibilidade de cada obra do catálogo seja curta o suficiente para não afetar as demais janelas de exibição, em qualquer dos segmentos. Dessa forma, a prática de exploração dos programas pode permitir

²⁹¹ O BBC iPlayer, lançado em 2007, estabeleceu o *benchmark* para os serviços de *catch-up TV*.

²⁹² Em 2014, a BBC chegou a ampliar para 30 dias a janela padrão para a maior parte do seu conteúdo.

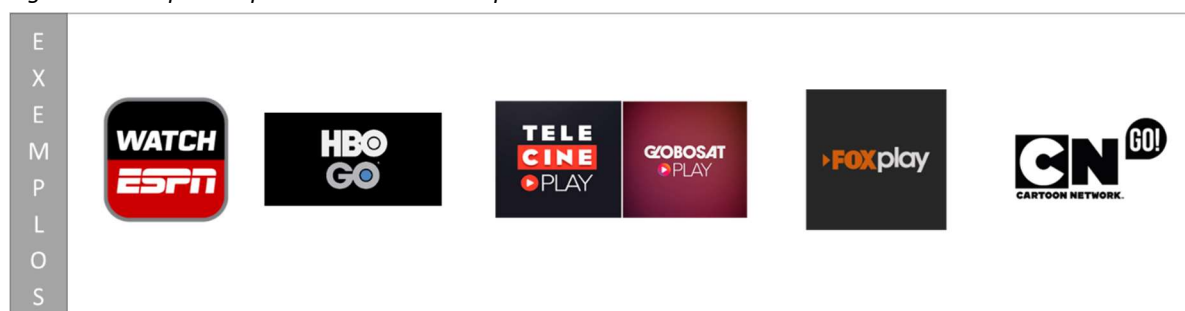
²⁹³ Em português, *catch-up TV* é tratada por vezes como *serviço de visionamento diferido de programas televisivos* ou como *serviço a pedido de programas televisivos já emitidos*. Embora a expressão em inglês já seja de uso corrente, nesta análise também é usada a expressão simples *TV estendida* como sinônimo para designar esse serviço.

²⁹⁴ Essa relação, evidentemente, não é válida para canais de TV linear baseados na internet.

períodos maiores para alguns programas de fluxo, como os jornalísticos, ou tempos mais curtos (ou formatos especiais, mais restritos, para disponibilidade em *catch-up*) para esses mesmos programas nas situações em que a programadora explora uma segunda janela, em VoD, para esses conteúdos (um website de notícias sob assinatura, por exemplo). Para os conteúdos de estoque, principalmente as obras de produção independente, séries, filmes e telefilmes, o período de exploração em *catch-up TV* é especialmente relevante porque, se demasiado longo, pode prejudicar uma segunda janela de TV por assinatura ou a exploração em SVoD.

- (50) A abordagem sob esta forma contém duas vantagens principais. Primeiro, é mais adequada e consentânea com o tratamento que internacionalmente se dá ao tema. Conforme se observou as balizas usadas procuram preservar o sistema de janelas e a lógica de exploração dos conteúdos construídos na evolução histórica do mercado audiovisual. Por isso, em face da hipótese de extraterritorialidade dos serviços não lineares, essa proximidade com as práticas europeias e norte-americanas é recomendável. Em segundo lugar, essa caracterização simplifica a visualização das cadeias de serviços no audiovisual, que devem ser organizadas em torno de seus serviços principais. O de *catch-up TV* é tratado como uma possibilidade, presente ou não, na carta de serviços das programadoras de TV. A observação do VoD também fica mais simples, com uma classificação primária em VoD transacional e VoD por assinatura como referência organizadora do segmento.
- (51) O tratamento regulatório do serviço de *catch-up TV* apresenta algumas dificuldades que também merecem destaque e atenção. A visualização de segmentos muito claramente demarcados por tecnologias, ambientes e modo de relação comercial com os usuários já não é possível no serviço de *catch-up TV*, assim como no VoD²⁹⁵. Dessa forma, o *controle de regularidade*, relativo a processos administrativos como a emissão de Certificado de Registro de Título (CRT) e como o lançamento do crédito tributário correspondente (Condecine título), vai exigir mais informação e acompanhamento das atividades de licenciamento e veiculação dos conteúdos, em especial na relação entre sua exploração em TV por assinatura (a que se vincula o *catch-up*) e VoD. A cronologia dos períodos de exploração (*catch-up* vs. VoD) e a forma de catalogação e exposição em cada caso são pontos importantes de verificação da transição e contraste entre os segmentos.

Figura 5: Exemplos de provedores de Catch-up no mercado brasileiro



ELABORAÇÃO: SAM/ANCINE.

- (52) Sob essa caracterização geral, o serviço de *catch-up TV* pode ser definido assim: *serviço de comunicação audiovisual não linear, prestado por programadora de televisão aberta ou por assinatura, de natureza acessória à sua programação sequencial regular, sem exigência de pagamento adicional pelo usuário e restrito à oferta de conteúdos exibidos*

²⁹⁵ Sobre a segmentação do mercado audiovisual, sua importância no modelo tributário e regulatório e a caracterização do VoD como segmento, ver seção específica.

*anteriormente pela programadora, para fruição em qualquer dispositivo ou ambiente tecnológico, por período não superior a 30 dias contados de uma exibição do programa naquela janela de comunicação pública.*²⁹⁶

(C.3.3) *PRINCIPAIS GRUPOS ECONÔMICOS QUE ATUAM NO SEGMENTO DE VOD NO BRASIL*

- (53) O segmento de VoD, assim como o mercado de licenciamento de canais de programação para a TV por assinatura e de exibição de cinema, conta com a presença de grandes grupos transnacionais que atuam em nível global na produção e distribuição de conteúdo audiovisual. Também ofertam serviços de VoD, grupos de mídias nacionais, que atuam concomitantemente no mercado de programação de canais para a TV aberta e para a TV paga e, muitas vezes, possuem parcerias com os grupos internacionais.
- (54) Com a evolução e o sucesso do conteúdo não linear, entraram no mercado brasileiro diversos provedores, os quais oferecem uma grande variedade de serviços. A tabela 1 apresenta os provedores de serviços de VOD atualmente registrados na ANCINE.

²⁹⁶ Essa definição contém os seguintes elementos, cuja inclusão merece ser detalhada:

- (a) *serviço: Catch-up* não é atividade, segmento ou tecnologia, mas serviço. Ou seja: implica relações contratuais de consumo que, embora não sejam autônomas, envolvem as repercussões jurídicas e regulatórias decorrentes.
- (b) *comunicação audiovisual*: O serviço baseia-se na oferta de conteúdos audiovisuais por meio de canais de comunicação. Dessa forma, a expressão reconhece *catch-up TV* como fenômeno presente no âmbito da legislação de comunicação audiovisual.
- (c) *comunicação não-linear*: Os conteúdos sujeitos a *catch-up* são passíveis de fruição no momento, ritmo e sequência escolhidos pelo usuário. Isso distingue o serviço de *catch-up* das reprises, inclusive a exibição em canais lineares acessórios dedicados a reprises, a programação dos canais pay-per-view etc.
- (d) *prestação por programadora*: O sujeito ativo da relação comercial é a programadora, direta ou indiretamente (ou seja: mesmo que terceirize a operação para outro agregador), que tem portanto responsabilidade editorial pelo serviço.
- (e) *TV aberta ou por assinatura*: Embora a aplicação regulatória dessa definição pela ANCINE esteja mais diretamente vinculada à TV por assinatura, a *catch-up TV* surgiu na TV aberta e é praticada por ela, o que recomenda sua inclusão na definição.
- (f) *natureza acessória*: De fato, esta é a principal característica do serviço, que envolve todas as outras. A prestação de *TV estendida* não tem autonomia nem temporal (sua caracterização depende da exibição linear anterior), nem de licenciamento (a licença está vinculada à licença original de TV), nem de sujeitos ativo e passivo (programadora e usuário). Esse caráter acessório é o que recomenda a inclusão dessa definição no âmbito da regulação da TV por assinatura.
- (g) *inexigibilidade de pagamento adicional*: Qualquer exigência ou restrição específica para o acesso ao serviço implicam descaracterização do *catch-up*. Por exemplo: se o acesso for facultado apenas a determinadas categorias de usuários. É recomendável evitar o termo gratuidade, uma vez que o *catch-up* é pago na contratação da licença original e/ou por publicidade.
- (h) *limitação aos conteúdos imediatos da grade*: A função principal do *catch-up* é estender as possibilidades imediatas de fruição dos conteúdos exibidos na grade do canal. Ou seja: facilitar a organização do tempo do usuário, substituir sua necessidade de gravar o programa para vê-lo ou revê-lo em momento mais adequado. Qualquer condição diferente caracteriza o serviço como VoD, mesmo que haja gratuidade.
- (i) *fruição em qualquer dispositivo ou ambiente tecnológico*: A interconexão entre dispositivos e telas já é padrão. Como isso vale para a fruição de TV linear, deve valer também para a *catch-up TV*. Mas isso significa que não pode haver barreiras e cobranças adicionais para visualização de um programa em um aplicativo de celular, por exemplo.
- (j) *tempo limitado a 30 dias*: Se um programa permanece em catálogo após determinado período, deixa de ser *catch-up*, pois perde seu caráter acessório e passa a concorrer com o VoD e outras janelas de TV. No caso de conteúdos de fluxo como os jornalísticos, isso tende a ser menos importante (embora nem sempre seja assim em relação às transmissões esportivas e shows, por exemplo). A hipótese de 30 dias, ou qualquer outro período que se convençione, deve poder ser ajustada conforme a evolução do mercado e representa o tempo máximo, um corte absoluto para as situações a serem observadas.
- (k) *iniciado com a primeira exibição na janela*: O prazo começa com a exibição original do programa pelo canal. Esse parâmetro tem efeitos sobre alguns aspectos da programação, em especial o tratamento de cada episódio vis-à-vis o conjunto da temporada e o *catch-up* nas janelas adicionais de exibição das temporadas.

Tabela 1: Provedores de serviços de VOD registrados na ANCINE

	Nome	Grupo econômico	Informações de Registro	Modelo de negócio
1	+Bis	GLOBO	Registro nº 50	Catch-up
2	AXN	WARNER MEDIA	Registrado apenas como canal linear sob nº 22335	Catch-up
3	Canal A&E play	WARNER MEDIA	Registrado apenas como canal linear sob nº 22398	Catch-up
4	Canal Sony	WARNER MEDIA	Registrado apenas como canal linear sob nº 22335	Catch-up
5	Cartoon Network Go	WARNER MEDIA	Registrado apenas como canal linear sob nº 6212	Catch-up
6	Cinemax GO	WARNER MEDIA	Registrado apenas como canal linear sob nº 22427	Catch-up
7	Clarovideo	AMERICEL S.A.	Registro nº 15599	Híbrido (SVoD e TVoD)
8	EnterPlay	ENTERPLAY ENTRETENIMENTO DIGITAL S.A.	Registro nº 28865	SVoD
9	Esporte Interativo Plus	WARNER MEDIA	Registro nº 6212	SVoD
10	Fox Play	FOX Latin American Channels	Registro nº 6276	Catch-up
11	Globo.tv+	GLOBO	Registro nº 4727	SVoD
12	Globosat Play	GLOBO	Registro nº 50	Catch-up
13	HBO GO	WARNER MEDIA	Registro nº 22428	Catch-up
14	NET Now	NET Serviços	Registro nº 25032	Híbrido (Catch-up e TVoD)
15	Netflix	NETFLIX	Registro nº 25747	SVoD
16	Oi Play	OI	Registro nº 16563	Híbrido (Catch-up e TVoD)
17	Oldflix	WMW COMUNICAÇÕES PRODUÇÕES E PUBLICIDADE LTDA – ME	Registro nº 22468	SVoD
18	Philos tv	GLOBO	Registro nº 50	SVoD
19	Sky Online	SKY/AT&T	Registro nº 2246	Híbrido (Catch-up e TVoD)
20	Sony - Video Unlimited	SONY NETWORK ENTERTAINMENT INTERNATIONAL LLC	Registrado apenas como canal linear sob nº 22335	TVoD
21	Space GO	WARNER MEDIA	Registro nº 6212	Catch-up
22	Telecine On	GLOBO	Registrado apenas como canal linear sob nº 39 Registro nº 39	TVoD
23	TNT GO	WARNER MEDIA	Registrado apenas como canal linear sob nº 6212 Registro nº 6212	Catch-up
24	Univer	UNIPROLTDA	Registro nº 12438	SVoD
25	Vivo Play	TELEFÔNICA	Registro nº 25610	Híbrido (Catch-up e TVoD)
26	WatchESPN	DISNEY	Registro nº 653	Catch-up

FONTE: SRE/SAM/ANCINE.

- (55) Contudo, da análise de veículos de informação especializados, foi possível identificar outros provedores ainda não registrados na ANCINE, os quais são elencados na tabela 2.

Tabela 2: Outros provedores de serviços de VOD que atuam no Brasil

	Serviço	Agente econômico	Modelo de negócio
1	Afroflix	N/D	Gratuito
2	Amazon Prime Video	Amazon	SVoD
3	Babidiboo.tv	Samsung, em parceria com Foxxum e Ø1Digital	SVoD
4	Crackle	Crackle, Inc.	SVoD
5	CrunchyRoll	Crunchyroll, Inc	SVoD
6	Google Play	Google Inc.	TVoD
7	LibreFlix	N/D	TVoD
8	iTunes Store	Apple Inc.	Híbrido (SVoD e TVoD)
9	Looke	Encripta	Híbrido (SVoD e TVoD)
10	Microsoft Movies & TV	Microsoft	TVoD
11	Mubi	N/D	SVoD
12	My French Film Festival	N/D	SVoD
13	NBA TV	NBA PROPERTIES, INC	SVoD
14	Planet Kids	N/D	SVoD
15	Play Meulifetime	N/D	Catch-up
16	Play Seuhistory	N/D	Catch-up
17	R7 Play	N/D	SVoD
18	SmartVOD	Samsung	TVoD
19	Xbox Video	Microsoft	TVoD
20	YouTube	Google Inc.	AVoD
21	Videocamp	N/D	Gratuito
22	Vimeo	InterActiveCorp	Híbrido (SVoD e TVoD)
23	Vevo	Universal Music Group, Sony Music Entertainment e Abu Dhabi Media	AVoD

FONTE: SAM/ANCINE.

- (56) De fato, a expansão de VoD tem atraído a entrada de diferentes tipos de players no mercado (Figura 6). Além daqueles com tradição no segmento de entretenimento, existem entrantes que pertencem a grupos econômicos fortes de outros segmentos de mercado, que passaram a ofertar serviços no VoD, assim como grupos pequenos e independentes, sem atuação na oferta de conteúdos audiovisuais.
- (57) A presente seção busca apresentar um panorama dos principais grupos que atuam no segmento de vídeo por demanda, no mercado brasileiro (Figura 6). Destaca-se, contudo,

que os dados sobre desempenho e divisão de mercado dos serviços de VoD são sabidamente muito restritos. Os números mais básicos sobre assinantes, receitas e visionamento, são, em geral, especulativos, principalmente no mercado brasileiro onde as empresas costumam ser de capital fechado.

Figura 6: Players que atuam no segmento de Vídeo por Demanda no Brasil

Segmento de Entretenimento	Segmento de Tecnologia	Segmento de Telecomunicações
		

ELABORAÇÃO: SAM/ANCINE.

(C.3.4) SEGMENTO DE ENTRETENIMENTO

(C.3.4.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.1.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.2) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.2.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.3) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.3.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.4) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.4.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.5) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.5.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.6) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.6.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.4.7) (CONFIDENCIAL)

(C.3.5) *SEGMENTO DE TECNOLOGIA*

(C.3.5.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.5.1.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.5.1.2) (CONFIDENCIAL)

(C.3.5.2) (CONFIDENCIAL)

(C.3.5.2.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.5.2.2) (CONFIDENCIAL)

(C.3.5.3) (CONFIDENCIAL)

(C.3.5.3.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.5.4) (CONFIDENCIAL)

(C.3.5.4.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.6) *SEGMENTO DE TELECOMUNICAÇÕES*

(C.3.6.1) (CONFIDENCIAL)

(C.3.6.1.1) (CONFIDENCIAL)

(D) EXPERIÊNCIA INTERNACIONAL DE REGULAÇÃO

(D.1) UNIÃO EUROPEIA

- (1) A União Europeia tem a experiência mais duradoura e abrangente de regulação de vídeo sob demanda, desde a publicação da Diretiva 2007/65/EU. A Diretiva 2010/13/EU, de 10 de março de 2010, mais conhecida como Diretiva sobre Serviços de Comunicação Social Audiovisual da União Europeia – DSCSA repetiu o texto da Diretiva anterior que entendia que os conteúdos transmitidos por novos meios audiovisuais são comparáveis aos meios tradicionais e, por isso, competem. Esta Diretiva tinha como objetivos criar e assegurar o funcionamento adequado de um mercado europeu único para serviços audiovisuais, contribuir para a promoção da diversidade cultural, prover um nível adequado de proteção aos consumidores e salvaguardar o pluralismo dos meios de comunicação social. Dessa forma, procura harmonizar e orientar a regulação de mídia audiovisual dos diversos Estados-membros, tanto de TV linear quanto on demand, apresentando princípios e diretrizes gerais que estabelecem as finalidades que as políticas regulatórias de mídia audiovisual de cada país devem seguir, mas garantindo a liberdade para que cada legislação nacional adote os meios que julgar mais apropriados.
- (2) Em 25 de maio de 2016, a Comissão Europeia iniciou um novo processo legislativo para revisão da DSCSA, em face das rápidas mudanças do mercado de VoD, da persistente heterogeneidade regulatória entre os diversos Estados-membros e das tratativas para a criação de um mercado digital único na União Europeia. Essa revisão, Diretiva (UE) 2018/1808, após negociação entre as três instâncias envolvidas no processo legislativo europeu (Parlamento Europeu, Comissão Europeia e Conselho da União Europeia; processo denominado tríplice), foi publicada em 14 de novembro de 2018 e os Estados-Membros terão 21 meses a partir desta data para transpor os objetivos da diretiva, resumidos no quadro 1, para as respectivas legislações nacionais.

Quadro 1: Objetivos da Diretiva (UE) 2018/1808

OBJETIVOS GERAIS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS
Aumentar a proteção aos consumidores e menores.	Aumentar a proteção aos consumidores e menores, especificamente no mercado de VoD.
Garantir condições de concorrência niveladas entre os diferentes operadores, preservar a integridade do mercado interno e reforçar a segurança jurídica.	Estabelecer regras mais justas e efetivas de promoção de obras europeias. Garantir regras mais justas e efetivas de proteção dos menores nos serviços de VoD. Simplificar e esclarecer os procedimentos de aplicação das regras de país de origem (country of origin – COO). Garantir a imparcialidade regulatória dentro da EU.
Simplificar o arcabouço legislativo.	Flexibilizar e esclarecer as regras de comunicação comercial (publicidade).

FONTE: COMISSÃO EUROPEIA. ANÁLISE DE IMPACTO SOBRE A PROPOSTA DE REVISÃO DA DIRETIVA 2010/13/EU DISPONÍVEL EM [HTTPS://EC.EUROPA.EU/DIGITAL-SINGLE-MARKET/EN/NEWS/IMPACT-ASSESSMENT-ACCOMPANYING-PROPOSAL-UPDATED-AUDIOVISUAL-MEDIA-SERVICES-DIRECTIVE](https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/impact-assessment-accompanying-proposal-updated-audiovisual-media-services-directive)

(D.1.1) TRATAMENTO TRIBUTÁRIO E OBRIGAÇÃO DE FINANCIAMENTO DE OBRA EUROPEIA

- (3) Por Diretiva comunitária, os países-membros da União Europeia aplicam Imposto sobre Valor Agregado (VAT) sobre o faturamento dos provedores na prestação dos seus serviços

de comunicação social audiovisual sob demanda.²⁹⁷ Essa tributação, semelhante ao brasileiro Imposto sobre Serviços – ISS, recebe alíquotas variadas nos diversos países da Europa, mas sempre mais elevadas do que as do tributo brasileiro. A atualização da Diretiva 2006/112/EC²⁹⁸ estabeleceu uma alíquota mínima de 15% para o VAT, que passou a ser cobrado no país onde o serviço foi usufruído, não no local de oferta pelo provedor. No caso europeu, uma das principais dificuldades do modelo tributário vinha sendo o combate à circunvenção, que ocorre quando um provedor se estabelece em um Estado-Membro com serviço dirigido total ou majoritariamente a outros países da UE, com o objetivo de burlar legislações nacionais mais rígidas.

- (4) Esse entrave foi amenizado pela recente revisão da Diretiva. Na Diretiva (UE) 2018/1808/EU, a 2010/13/EU foi alterada para estabelecer que: “Se um fornecedor de serviços de comunicação social tiver a sua sede social num Estado-Membro, mas as decisões editoriais relativas ao serviço de comunicação social audiovisual forem tomadas noutro Estado-Membro, considera-se que o fornecedor de serviços de comunicação social se encontra estabelecido no Estado-Membro em que exerce funções uma parte significativa do pessoal envolvido na realização da atividade de fornecimento de serviços de comunicação social audiovisual relacionada com a programação. Se uma parte significativa do pessoal envolvido na realização da atividade de fornecimento de serviços de comunicação social audiovisual relacionada com a programação exercer funções em ambos os Estados-Membros, considera-se que o fornecedor de serviços de comunicação social se encontra estabelecido no Estado-Membro onde se situa a sua sede social. Se uma parte significativa do pessoal envolvido na realização da atividade de fornecimento de serviços de comunicação social audiovisual relacionada com a programação não exercer funções em nenhum desses Estados-Membros, considera-se que o fornecedor de serviços de comunicação social se encontra estabelecido no primeiro Estado-Membro onde iniciou a sua atividade, de acordo com a lei desse Estado-Membro, desde que mantenha uma relação efetiva e estável com a economia desse Estado-Membro.”²⁹⁹
- (5) Apesar da proposta de alteração da Diretiva 2010/13/EU prever que os Estados teriam a obrigação de materializar a contribuição para financiamento da obra europeia³⁰⁰, a alteração aprovada não estabeleceu uma regra geral determinando uma contribuição específica para financiar a produção de obras audiovisuais do bloco.. No entanto, é permitido que cada país adote soluções desse tipo, caso entenda necessárias. Dessa forma, adicionalmente ao VAT, alguns países estabeleceram tributação específica para financiar o desenvolvimento local. Essa tributação incide sobre a receita dos provedores, com diferentes alíquotas, cujo montante arrecadado é destinado principalmente ao fomento da produção nacional.
- (6) Ainda, na revisão, foi estabelecido, quanto ao tratamento tributário, que caso os Estados-Membros exijam que os fornecedores de serviços de comunicação social sob a sua jurisdição contribuam financeiramente para a produção de obras europeias, através de investimentos diretos em conteúdos e de contribuições para fundos nacionais, podem

²⁹⁷ A DSCSA define o *serviço de comunicação social audiovisual sob demanda* como “um serviço de comunicação social audiovisual prestado por um fornecedor de serviços de comunicação social para visualização de programas pelo utilizador, a pedido individual deste, num momento por ele escolhido para o efeito com base num catálogo de programas selecionados pelo fornecedor do serviço de comunicação social”. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010L0013&from=EN>

²⁹⁸ Diretiva 2006/112/EC Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2006L0112:20110101:EN:HTML> Acesso em 05/04/2019

²⁹⁹ Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:32018L1808> Acesso em 03/04/2019

³⁰⁰ Proposta de alteração da diretiva 2010/13/EU Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52016PC0287> Acesso em 11/04/2019

igualmente exigir que os fornecedores de serviços de comunicação social que visem audiências situadas nos seus territórios, mas estejam estabelecidos noutro Estado-Membro, façam essas contribuições financeiras, que devem ser proporcionadas e não discriminatórias. Também é estabelecido que tais obrigações não se aplicam aos fornecedores de serviços de comunicação social com um baixo volume de negócios ou com baixas audiências. Os Estados-Membros podem igualmente dispensar essas obrigações ou esses requisitos nos casos em que sejam impraticáveis ou injustificados em razão da natureza ou do tema dos serviços de comunicação social audiovisual.

- (7) Passemos ao detalhamento de como cada país do bloco trata a tributação dos serviços de VOD.

(D.1.1.1) Alemanha

- (8) A Alemanha aplica um Imposto sobre Valor Agregado (VAT) de 19%³⁰¹ sobre serviços digitais. Em 2017, entrou em vigor a nova Lei de Promoção e Filmes (FFG)³⁰², que instituiu um imposto sobre a receita líquida anual dos serviços de VoD, destinado ao *Filmförderungsanstalt* (FFA), que deve investir recursos em produção audiovisual, desenvolvimento de projetos, distribuição, comercialização e outras atividades audiovisuais. As alíquotas desse imposto variam em função das receitas líquidas auferidas. Essa alteração modificou também as disposições relativas ao vídeo sob demanda. As alíquotas desse imposto variam em função das receitas líquidas auferidas: há isenção para prestadores de VoD com receitas até 500 mil euros, receitas entre 500 mil e 20 milhões de euros, a alíquota é de 1,8%; os prestadores com receita acima de 20 milhões de euros tem uma alíquota de 2,5%.
- (9) O valor gerado pela obrigação é destinado a um fundo destinado ao investimento no setor audiovisual. Os recursos cumprirão os seguintes parâmetros:
- a. 30% para apoio a promoção das obras destinada aos catálogos de vídeo sob demanda;
 - b. 7,5% em subsídios para distribuição, sendo 1/4 para agentes de venda internacional;
 - c. 12,5% no apoio a projetos de distribuidores de obras cinematográficas, sendo 1/4 para os agentes de venda internacional.
- (10) Quanto ao caso alemão, o FFG estipula que os prestadores de serviços de VoD não estabelecidos na Alemanha serão sujeitos a obrigação no que diz respeito às receitas que derivam da venda dos serviços no idioma alemão para consumidores na Alemanha sempre que estas transações não estejam sujeitas a qualquer outra contribuição financeira comparável a obrigação de financiamento de obra europeia. Apesar das críticas, o procedimento foi considerado pela Comissão Europeia como compatível com o Tratado de Funcionamento da União Europeia e com a Diretiva de 2010.³⁰³
- (11) Com relação às obrigações de investimento direto, a proposição constante do artigo 58 (3) combinado com o artigo 2 (3) do “*Interstate Broadcasting Treaty*”³⁰⁴ estabelece que

³⁰¹ Disponível em: https://ec.europa.eu/taxation_customs/business/vat/telecommunications-broadcasting-electronic-services/vat-rates_en Acesso em 03/04/2019

³⁰² Filmförderungsgesetze. Disponível em <http://www.ffa.de/download.php?f=a8aa7d2a4a9f9c74f714bc64b7d7e218&target=0> Acesso em 03/04/2019

³⁰³ SA.38418 - 2014/C. Disponível em http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/254981/254981_1779718_146_2.pdf Acesso em 03/04/2019.

³⁰⁴ Interstate Broadcasting Treaty Disponível em https://www.die-medienanstalten.de/fileadmin/user_upload/Rechtsgrundlagen/Gesetze_Staatsvertraege/Rundfunkstaatsvertrag_RS_tV_20_english_version.pdf Acesso em 04/04/2019

ofertas de pay-per-view são tratadas como serviços on demand similares à televisão de em termos das obrigações, tais como as relativas ao apoio à produção cinematográfica. Assim, os prestadores públicos devem participar das produções com pré-aquisição dos direitos, coprodução ou produção de obras³⁰⁵.

- (12) Assim, os prestadores devem contribuir para assegurar a herança cultural alemã. Devem incluir uma proporção significativa de produções próprias, bem como produções comissionadas e conjuntas originárias das regiões de língua alemã e da Europa no seu conjunto.

(D.1.1.2) Áustria

- (13) Na Áustria, o percentual do IVA aplicado aos serviços digitais é de 20% e, a princípio, não é estabelecida obrigação tributária destinada ao financiamento para as obras austríacas ou europeias.

(D.1.1.3) Bélgica

- (14) O IVA cobrado na Bélgica (independentemente da comunidade) é de 21%.

(D.1.1.4) Bélgica (Comunidade Francófona)

- (15) A legislação não diferencia radiodifusores e prestadores de VOD. O serviço público de mídia RTBF deve investir pelo menos 7.200.000 euros em contratos com produtores independentes da Comunidade Francófona. Nos termos do seu contrato de gestão, o RTBF deve investir 70% da sua obrigação anual em programas com script (ficção, documentários, etc.), com subquota específica (25% da sua obrigação anual) em séries de TV. O montante da contribuição anual das empresas de radiodifusão privadas depende do seu volume de negócios do ano anterior. O turnover é definido como a quantidade de recebimentos, comissões e pagamentos em excesso não deduzidos, ligados à inserção de publicidade e patrocínio nos serviços, e todas as outras receitas brutas, sem dedução, resultando da prestação de serviços de televisão por remuneração, incluindo a receita bruta de qualquer distribuidor de serviços ou terceiros para a obtenção de serviços de televisão e gerada pelo conteúdo do programa (artigo 41 do Ato Coordenado de Serviços de Mídia Audiovisual³⁰⁶). Para 2018, os diferentes níveis de contribuição foram os seguintes:

- a. 0%, se o volume de negócios for inferior a 394.989,86 euros; 1,4% se estiver entre 394.989,87 euros e 6.583.164,30 euros; 1,6% se estiver entre 6.583.164,31 euros e 13.166.328,60 euros;
- b. 1,8%, se estiver entre 13.166.328,61 euros e 19.749.492,90 euros; 2% se estiver entre 19.749.492,91 euros e 26.332.657,20 euros; 2,2%, se for superior a 26.332.657,21 euros.

Esta obrigação é facultativa: os radiodifusores privados que têm a possibilidade de escolher entre contribuição financeira (contribuição direta) e uma taxa (contribuição indireta) para fundo de cinema CCA.

³⁰⁵ Mapping of national rules for the promotion of European works in Europe”) Strasbourg, 2019. Disponível em <https://rm.coe.int/european-works-mapping/16809333a5> Acesso em 04/04/2019.

³⁰⁶ Arrêté du Gouvernement de la Communauté française portant coordination du décret sur les services de médias audiovisuels. Disponível em https://www.gallilex.cfwb.be/document/pdf/34341_017.pdf Acesso em 04/04/2019

(D.1.1.5) Bélgica (Comunidade Flamenga)

- (16) Uma emenda à Lei de Rádio e Televisão. De junho de 2018, que entrou em vigor em janeiro de 2019 criou uma obrigação opcional: prestadores privados e VOD podem escolher entre a obrigação de financiamento (contribuição direta) ou o pagamento de uma contribuição (contribuição indireta) para o Fundo Audiovisual da Flamengo (artigo 157 da Lei de Radiodifusão Rádio e Televisão³⁰⁷). Ainda não foram determinados critérios, condições e procedimentos para as obrigações financeiras. A obrigação será aplicada aos serviços VOD sob a jurisdição de um estado membro da EU que tem como alvo o público da Comunidade Flamenga.

(D.1.1.6) Bélgica (Comunidade Germanófono)

- (17) O artigo 40 do Decreto de Serviços e Meios de Comunicações Audiovisuais e Cinema³⁰⁸ reproduziu o artigo da Diretiva de 2010 (antes da revisão), não estabelecendo uma obrigação de financiamento, mas determinando que o governo determinaria mais detalhes. Até o presente, não houve regulamentação do citado artigo.

(D.1.1.7) Bulgária

- (18) A tributação do IVA na Bulgária tem estabelecida a alíquota de 20%.

(D.1.1.8) Chipre

- (19) O IVA cobrado no Chipre tem uma alíquota de 19%

(D.1.1.9) Croácia

- (20) Na Croácia, a alíquota do IVA é de 25%. O artigo 26 da Lei de Obras Audiovisuais³⁰⁹ prevê que os prestadores de VOD devem recolher 2% das receitas provenientes desta atividade.

(D.1.1.10) Dinamarca

- (21) O IVA cobrado na Dinamarca tem alíquota de 25%. O Acordo Mídia³¹⁰ de 2019-2023 estabelece que, a partir de 2020, prestadores de serviços de streaming são obrigados a investir 2% de seu faturamento em investimentos diretos em novos conteúdos em língua dinamarquesa. Esta obrigação aplica-se a todos os serviços de streaming no mercado dinamarquês, incluindo os serviços que visam o público dinamarquês. As empresas com um volume de negócios de menos de 375 000 DKK (aproximadamente 50 000 euros) na Dinamarca estão isentos.

(D.1.1.11) Eslováquia

- (22) A alíquota do IVA vigente na Eslováquia é de 20%. Os prestadores de VOD devem recolher 0,5% da receita total do valor gerado pelo serviço no ano-calendário anterior, de acordo

³⁰⁷ Radio and Television Broadcasting Act Disponível em

http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=nl&la=N&cn=2018062913&table_name=wet
Acesso em 04/04/2019

³⁰⁸ DEKRET ÜBER [DIE AUDIOVISUELLEN MEDIENDIENSTE] 1 UND DIE KINOVORSTELLUNGEN. Disponível em http://medienrat.be/files/Dekret_27_Juni_2005_Stand_28_Maerz_2017.pdf Acesso em 04/04/2019

³⁰⁹ Lei de Obras Audiovisuais Disponível em <https://www.zakon.hr/z/489/Zakon-o-audiovizualnim-djelatnostima>
Acesso em 04/04/2019

³¹⁰ Acordo de Mídia 2019-2023 Disponível em <http://www.regeringen.dk/media/5470/29062018endelig-mediaaftale-2019-2023.pdf> Acesso em 05/04/2019

com a seção 28ª do ato do fundo audiovisual³¹¹. O ente controlador do valor é o Fundo Audiovisual Eslovaco.

(D.1.1.12) Eslovênia

- (23) A alíquota do IVA praticada na Eslovênia é de 22%. De acordo com o artigo 16(2) e (3) do Ato de Serviço de Mídias Audiovisuais³¹², os prestadores de VOD devem escolher entre investir ou cumprir a cota. O investimento deve ser de ao menos 1% dos ingressos gerados pelos serviços em aquisição de direitos de obras europeias (tendo como referência o ano anterior).

(D.1.1.13) Espanha

- (24) Na Espanha, a alíquota do Imposto sobre Valor Agregado (VAT) incidente sobre serviços digitais é de 21%. Na Espanha, há a previsão da obrigação de investimento de 5% da receita nas obras europeias, ela se dará quando se investe diretamente na produção ou mediante a aquisição de direitos de exploração desta. A previsão está no Real Decreto 988/2015³¹³ que abrange os serviços de catálogos de programas³¹⁴. É entendido como participação direta na produção:
- a. a produção própria;
 - b. encargos de produção;
 - c. coproduções;
 - d. as aportações realizadas através de grupos de investimento cuja finalidade seja a produção de obras audiovisuais.
- (25) Considera-se como aquisição de direitos de exploração todo contrato em virtude do qual se adquirem direitos de exploração da obra audiovisual para qualquer de suas modalidades de exploração. Os valores são:
- a. para prestadores privados: 5% da receita, sendo, no mínimo 70% para obras cinematográficas de qualquer gênero; desses 70%, no mínimo 60% devem ser em língua espanhola; desses 60%, 50%, no mínimo devem ser de produtores independentes e 40 %, no máximo, do total podem ser destinados a filmes, séries, minisséries, documentários e produção de animação para televisão;
 - b. para prestadores públicos: 6% dos rendimentos devem ser investidos. No mínimo 75% devem ser investidos em obras cinematográficas de qualquer gênero, desses 75%, no mínimo, 60% devem ser em língua espanhola. No mínimo 50% dos 60% em língua espanhola devem ser de produtores independentes. Do total, no máximo, 25% podem ser destinados a filmes, séries, minisséries, documentários e produção de animação para televisão, desses 25%, no mínimo 50% serão de filmes ou minisséries para televisão, sejam de ficção ou animação.

³¹¹ Ato do Fundo Audiovisual Eslováquia Disponível em: <https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2008/516/20180901> Acesso em 04/05/2019

³¹² Ato de Serviço de Mídias Audiovisuais Disponível em https://www.akos-rs.si/files/APEK_eng/Legislation/Act/AKOS-Audiovisual-Media-Services-Act.Unofficial-Translation.pdf Acesso em 05/04/2019.

³¹³ Real Decreto 988/2015 https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-12053

³¹⁴ Contribui para o entendimento que o Decreto abrange os prestadores de VOD a Resolução FOE/DTSA/021/18/FILMIN da Comissão Nacional de Mercados e Concorrência da Espanha (CNMC). Disponível em <https://www.cnmc.es/ca/node/372207> Acesso em 05/04/2019

(D.1.1.14) Estônia

- (26) O IVA cobrado na Estônia tem uma alíquota de 20%. Há, no artigo 26 da Lei de Serviços de Mídia³¹⁵ a obrigação de financiamento das obras europeias através de produção ou aquisição de direitos.

(D.1.1.15) Finlândia

- (27) A alíquota do IVA cobrado na Finlândia é de 24%.

(D.1.1.16) França

- (28) A alíquota do Imposto sobre Valor Agregado (VAT) sobre serviços digitais na França é de 20%, superior, portanto, ao mínimo estabelecido pela diretiva da UE. Além disso, o país estabeleceu uma tributação de 2% sobre a receita anual de provedores de vídeo sob demanda (aprovada em 2014) bem como sobre plataformas de compartilhamento de vídeo (aprovado em dezembro de 2016), como YouTube, por exemplo. Para conteúdos de natureza pornográfica ou violenta, essa alíquota sobe para 10%. A cobrança desse tributo é efetuada pela autoridade financeira DFFiP, subordinada ao Ministério da Economia e Finanças e repassada ao CNC, *Centre National du Cinéma et de l'Image Animée*, subordinado ao Ministério da Cultura. O artigo 1069eB do código tributário prevê que a cobrança é realizada independentemente de o provedor de serviços estar baseado na França. Aplica-se uma redução de 66% ou 100 000 euros aos serviços gratuitos.
- (29) No caso da contribuição direta, o Decreto nº 2010-1379³¹⁶ prevê que devem ser recolhidos percentuais diferentes dependendo do modelo de negócio de VOD. Para os prestadores de serviço de Catch-up TV, a porcentagem é a mesma que o provedor está sujeito em relação ao serviço de televisão.
- (30) Com relação ao vídeo sob demanda por assinatura (SVoD), o mínimo pago é:
- entre 26% de sua receita, sendo 22% em obras com francês como língua original quando oferecem ao menos 10 obras cinematográficas completas por ano em um período de menos de 22 meses desde a estreia na França.
 - entre 17 e 21% de sua receita, quando oferecem ao menos 10 obras cinematográficas lançadas nos 22 a 36 meses;
 - 15% e 12% em outros casos.
- (31) No caso de provedores de TVoD, o mínimo é de 15% de sua receita no exercício anterior derivado da exploração de obras cinematográficas que contribuam para o desenvolvimento da produção de obras cinematográficas europeias, os quais, 15% devem ser destinados a investimentos e para o desenvolvimento de obras cinematográficas europeias originais em francês.
- (32) Os investimentos podem ser também em pré-aquisição, aquisição, coprodução, produção, adaptação para audiências cegas e surdas ou taxas financeiras pagas por detentores de direitos, tais como produtores, distribuidores e autores.

³¹⁵ Lei de Serviços de Mídia Disponível em <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/511052015002/consolide/current> Acesso em 05/04/2019

³¹⁶ Décret nº2010-1379 Disponível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000023038244&dateTexte=20181009> Acesso em 05/04/2019.

(D.1.1.17) Grécia

- (33) O IVA, na Grécia, tem alíquota de 24%. A Lei 3905/2010³¹⁷ Os prestadores de serviço de VoD são obrigados a investir 1,5% da receita derivada do serviço de VoD na promoção de obras cinematográficas gregas. São requisitos de obra cinematográfica grega preencher dois dos seguintes critérios:
- a. a versão original ser ao menos 51% em grego;
 - b. ao menos 51% da obra se passar no território grego;
 - c. ao menos 51% dos gastos serem feitos em território grego.

(D.1.1.18) Holanda

- (34) O imposto sobre o valor agregado na Holanda tem alíquota de 21%. Não há uma obrigação de investimento direto em produções nem tributo destinado a algum fundo específico.

(D.1.1.19) Hungria

- (35) A alíquota do IVA aplicada na Hungria é de 27%, a maior entre os países do bloco.

(D.1.1.20) Irlanda

- (36) A alíquota do Imposto sobre Valor Agregado (VAT) para serviços digitais é de 23%.

(D.1.1.21) Itália

- (37) Na Itália, a alíquota do Imposto sobre Valor Agregado (VAT) para serviços digitais é de 22%, superior ao mínimo estabelecido pela Diretiva da União Europeia. O artigo 44 (quarter) do Decreto Legislativo 177³¹⁸ prevê que a partir de 1 de julho de 2019, os serviços de VOD devem promover a produção e o acesso a Obras europeias através de uma contribuição financeira anual às obras europeias produzida por produtores independentes, em especial, para obras recentes, no valor mínimo de 20% das receitas líquidas levantadas em Itália, independentemente de o fornecedor de VOD estar ou não estabelecido em Itália (artigo 44º-quater, nº 1). Também a partir desta data, um sub-contingente específico de pelo menos 10% das receitas obtidas em Itália serão reservadas para obras de expressão original italiana por produtores independentes (artigo 44º-quater, nº 5).
- (38) Até 1 de julho de 2019, os serviços de VOD devem reservar alternativamente (i) pelo menos 5% das receitas anuais derivadas da entrega de conteúdo sob demanda no ano anterior para a produção ou a compra de direitos sobre obras europeias ou (ii) uma quota de 20% de catálogos de obras europeias (a parte é calculada em termos de horas, com base anual). Os serviços de VOD que dão destaque às obras europeias de acordo com os critérios estabelecidos pela AGCOM nº 149/15/CONS³¹⁹ têm o direito de se beneficiar de deduções parciais das cotas de investimento ou de difusão até um quinto do montante. A AGCOM pode conceder exceções em determinadas circunstâncias.
- (39) Tal regulamentação se aplica a todos os players que são obrigados a notificar a AGCOM acerca do início de suas atividades, o que exclui:

³¹⁷ Lei 3905/2010 Disponível em http://www.gfc.gr/images/files/Law_3905_translation.pdf Acesso 05/04/2019.

³¹⁸ Decreto Legislativo 177/2005 Disponível em <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo:2005-07-31;177!vig> Acesso em 05/04/2019

³¹⁹ Resolução AGCOM nº 149/15/CONS Disponível em <https://www.agcom.it/documents/10179/1662856/Allegato+24-4-2015/213ee09e-57a6-44f4-a7b3-6e7811e93d23?version=1.0> Acesso em 05/04/2019

- a. serviços de catch-up TV (e outros catálogos formados exclusivamente de programas já transmitidos por um serviço de licenciado de TV linear);
 - b. operadores com receitas anuais relevantes (desde comunicações comerciais, assinaturas de TV paga, subsídios públicos e contratos com entidades públicas e privadas) abaixo de € 100 mil; e
 - c. conteúdo audiovisual que não faça parte de catálogo que possa ser acessado pelo público de forma independente.
- (40) A nova regulamentação da AGCOM também esclarece que essas obrigações deverão ser calculadas da seguinte forma:
- a. sobre a soma dos catálogos próprios ou controlados pelo operador;
 - b. para as quotas, sobre o total do número de horas das obras disponibilizadas no catálogo;
 - c. para as obrigações de investimento, sobre as receitas provenientes dos serviços sob demanda autorizados no país, de acordo com a última declaração de renda disponível em primeiro de janeiro.
- (41) O regulador especifica que, para os provedores não estabelecidos na Itália, mas que oferecem seus serviços para consumidores italianos, a informação sobre a receita gerada na Itália da provisão dos serviços sob demanda (sobre a qual as obrigações de investimento são calculadas) são reunidas pela AGCOM e fornecidas pela autoridade reguladora do país onde o provedor é estabelecido ou por meio da ERGA.
- (42) A nova regulamentação estabelece um sistema de pontos no qual os provedores podem escolher entre um conjunto de ações a fim de atingir uma pontuação mínima exigida pela norma para o cumprimento das seguintes obrigações (Quadro 2):
- a. dedicar uma seção de seu sítio de internet ou a categoria da sua ferramenta de busca para obras de países da União Europeia (mínimo de 10 pontos);
 - b. reservar uma quota para obras europeias na publicidade do serviço ou em campanhas promocionais para os serviços oferecidos (mínimo de 15 pontos).

Quadro 2: Sistema de pontos estabelecido pela Resolução AGCOM nº 149/15/CONS

Ação	Pontos
Dedicar uma seção de seu sítio de internet ou a categoria da sua ferramenta de busca para obras de países da União Europeia	
30% das obras as quais se dá visibilidade (com trailers, posters, títulos etc.) devem ser da União Europeia	7
20% das obras às quais se dá proeminência devem ser da União Europeia	7
Uma seção fixa dedicada no catálogo ou banner com um link no qual todas as obras da União Europeia podem ser encontradas	4
As obras da União Europeia devem ser incluídas no catálogo por pelo menos 7 dias (a menos que haja alguma disposição contrária no contrato de licenciamento, sujeita à comprovação)	3
Ferramentas de busca livres ou com filtros que permitam que os usuários procurem os títulos por nacionalidade	3
Destaque na informação básica ou na sinopse de que determinada obra é da União Europeia (p. ex. Itália ou IT)	3

Reservar uma quota para obras da União Europeia nas campanhas promocionais ou publicidade	
Uma iniciativa durante um mês, uma vez ao ano, sobre um tema ou outros critérios editoriais nas quais uma seleção de obras europeias é promovida nas redes sociais	6
20% do conteúdo do catálogo que é promovido durante um ano por meio de campanhas em plataformas múltiplas (TV, rádio, cinema, revistas, etc) e nos canais promocionais do provedor é composto de obras da União Europeia	5
Transmissão, uma vez ao mês, de vídeos/trailers curtos no catálogo antes da exibição de determinados conteúdos para incentivar a fruição de obras da União Europeia	5
No catálogo que é promovida nas mídias sociais, destacar uma obra da União Europeia cada vez que uma nova campanha promocional é lançada nas mídias sociais	5
Pelo menos 20% das obras recomendadas (com base em visualizações passadas) são obras da União Europeia	5
Incluir obras da União Europeia em estratégias temáticas	4
Pelo menos 30% das obras descritas em comunicações promocionais aos usuários são da União Europeia	4
Sumário de artigos, críticas ou informação suplementar sobre obras da União Europeia ou, alternativamente, para aquelas para as quais foi dada proeminência no catálogo, fornecer informações concisas baseadas em classificações e críticas (p. ex. estrelas ou votos dos espectadores)	3

(D.1.1.22) Letônia

- (43) A alíquota de IVA vigente na Letônia é de 21%. De acordo com o artigo 23(5) da Lei de Mídia Eletrônica de Massa³²⁰, os serviços de VOD devem incluir obras europeias nos seus catálogos, no entanto, o percentual ainda não foi especificado.

(D.1.1.23) Lituânia

- (44) A alíquota de imposto sobre o valor agregado praticada na Lituânia é de 21%. Não há o estabelecimento de obrigações de investimento ou pagamento de tributo destinado a fundo específico.

(D.1.1.24) Luxemburgo

- (45) A alíquota do IVA praticada em Luxemburgo é de 17%.

(D.1.1.25) Malta

- (46) Em Malta, a alíquota do Imposto sobre Valor Agregado (VAT) relativo à prestação aos serviços digitais é de 18%.

(D.1.1.26) Polônia

- (47) Os serviços de VOD devem recolher um percentual de 23% de IVA na Polônia.

³²⁰ Disponível em

<https://neplpadome.lv/en/assets/documents/anglu/Electronic%20Mass%20Media%20Law%202012.2014.pdf> acesso em 05/04/2019

(D.1.1.27) Portugal

- (48) O IVA em Portugal para os serviços de VOD é de 23%. Ademais, Serviços de VOD devem investir pelo menos 1% das receitas arrecadadas pelos seus serviços em obras cinematográficas (artigo 16º da Lei nº 55/2012³²¹ e artigo 46º do Decreto-Lei nº 25/2018³²²). Esse investimento previsto no número anterior pode assumir as seguintes modalidades:
- a. participação na obra como cofinanciador, sem envolvimento na produção;
 - b. participação na produção do filme, como coprodutor;
 - c. adiantamentos à produção, sob a forma de garantia;
 - d. aquisição de direitos de distribuição de obras cinematográficas nacionais.
- (49) A participação dos operadores de serviços audiovisuais sob demanda é ainda assegurada através da criação, nas respetivas plataformas tecnológicas, de uma área dedicada às obras nacionais, onde sejam disponibilizadas todas as obras apoiadas e, bem assim, outras obras de produção nacional, mediante solicitação dos respetivos distribuidores ou dos titulares de direitos, para efeitos de aluguer ou venda das obras, em condições que atribuam aos titulares de direitos sobre as mesmas uma percentagem não inferior a 50 % das receitas obtidas.
- (50) Os montantes previstos de pelo menos 1%, em cada ano civil, não forem investidos serão recolhidos, por cada operador, ao ICA, I. P., em janeiro do ano seguinte, constituindo receita própria deste organismo.
- (51) Estas obrigações também se aplicam a provedores VOD estrangeiros que visam o público Português.
- (52) Nenhum tributo destinado especificamente a fundos é recolhido diretamente pelos serviços de VOD. No entanto, qualquer comunicação comercial disponibilizada ao público está sujeita a uma “taxa de exibição” com uma alíquota de 4% das receitas arrecadadas, pagas diretamente pelo anunciante (artigo 10.1 da Lei nº 55/2012). Os beneficiários desta taxa são o Instituto Português de Cinema (Instituto do Cinema e Audiovisual - ICA) e o Museu Nacional de Cinema (Cinemateca), com, respectivamente, 3,2% e 0,8%.

(D.1.1.28) República Checa

- (53) Na República Checa, o percentual de IVA recolhido pelos prestadores de serviço de VOD é de 21%. Os prestadores do serviço de VOD podem optar por reservar pelo menos 10% do número total obras no seu catálogo para obras europeias, ou investir pelo menos 1% das receitas totais geradas pelo serviço na produção de obras europeias ou na aquisição de direitos de utilização de obras europeias através do serviço sob demanda (artigo 44 da lei dos serviços de comunicação social audiovisual sob demanda³²³). A Lei de apoio e suporte a obras audiovisuais³²⁴ estabelece que os serviços de VOD que tenham obras cinematográficas no catálogo devem recolher 0,5% das receitas geradas pelo serviço para o fundo estatal cinematográfico.

³²¹ Lei 55/2012 Disponível em

http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2041&tabela=leis&so_miolo Acesso em 05/04/2019

³²² Decreto Lei 25/2018 Disponível em <https://dre.pt/home/-/dre/115172414/details/maximized> Acesso em 05/04/2019

³²³ Lei dos serviços de comunicação social audiovisual por demanda Disponível em

<https://www.rrtv.cz/cz/static/cim-se-ridime/stavajici-pravni-predpisy/pdf/132-2010.pdf> Acesso em 05/04/2019

³²⁴ A Lei de apoio e suporte a obras audiovisuais Disponível em <https://www.rrtv.cz/en/static/documents/act-231-2001/Act-on-RTV-broadcasting-reflecting-AVMSD.pdf> Acesso em 05/04/2019

(D.1.1.29) Romênia

- (54) Na Romênia, a alíquota de IVA recolhida pelos prestadores de serviço de VOD é de 19%. Os serviços VOD estão sujeitos à cobrança mensal de uma contribuição de 3% do preço dos filmes baixados após o pagamento através dos serviços de transmissão de dados, incluindo serviços de Internet e celular (Artigo 13.1.h da Portaria 39/2005³²⁵). Esta contribuição é opcional: os provedores de VOD podem escolher financiar diretamente produções de filmes com até 50% do valor devido, após notificar o CNC (Artigo 16.1. Da Portaria 39/2005). Devido à redação jurídica inconsistente, a opção acima mencionada impossibilita a aplicação da medida.

(D.1.1.30) Suécia

- (55) Na Suécia, os serviços de VOD recolhem 25% de IVA.

(D.1.1.31) Reino Unido

- (56) No Reino Unido, a alíquota do Imposto sobre Valor Agregado (VAT) relativo à prestação aos serviços digitais é de 20%.

(D.1.2) COTAS DE CONTEÚDO EUROPEU/NACIONAL

- (57) A revisão da DSCSA estabeleceu que os países do bloco devem promover obras europeias, tendo pelo menos 30% de conteúdo europeu no seu catálogo e garantia da proeminência deste conteúdo.

(D.1.2.1) Alemanha

- (58) A proposição constante do artigo 58 (3) combinado com o artigo 2 (3) do “*Interstate Broadcasting Treaty*” estabelece que ofertas de pay-per-view são tratadas como serviços on demand similares à televisão de em termos das obrigações. Assim, os provedores devem contribuir para assegurar a herança cultural alemã. Devem incluir uma proporção significativa de produções próprias, bem como produções comissionadas e conjuntas originárias das regiões de língua alemã e da Europa no seu conjunto.

(D.1.2.2) Áustria

- (59) Há um tratamento diferenciado entre o conteúdo veiculado em provedores públicos e privados. O artigo 12 da Lei Federal da Corporação Austríaca de Transmissão (ORFG) (AUSTRIA, 1984) estabelece que a maioria dos programas sob demanda transmitidos pela ORF ou suas subsidiárias devem consistir em obras europeias. Para as empresas privadas, não há uma disposição clara, o artigo 40 da Lei Federal de Serviços da Áustria não prevê quotas, somente prevê que haverá destaque para as obras no catálogo e que os provedores deverão entregar para a autoridade reguladora uma lista de medidas para cumprir com essa obrigação.

(D.1.2.3) Bélgica (Comunidade Flamengo)

- (60) Uma emenda à Lei de Rádio e Televisão, de 2018, que entrou em vigor em janeiro de 2019, criou a obrigação de reservar 30% do catálogo para obras europeias (artigo 157 da Lei da Radiodifusão e da Radiodifusão Televisiva). Serviços de VOD com baixa rotatividade ou pequeno público e pequenas e microempresas são isentos.

³²⁵ Portaria 39/2015 Disponível em <http://legislatie.just.ro/Public/DetaliuDocument/63969> Acesso em 08/04/2019

- (61) O serviço de VOD deve garantir a proeminência para obras europeia no catálogo. Uma parte significativa deve ser dedicada para obras na língua neerlandesa.

(D.1.2.4) Bélgica (Comunidade Francófona)

- (62) Os serviços de VOD devem promover a obra europeia no catálogo, incluindo trabalhos originais de autores da comunidade francófona, destacando, com uma apresentação atrativa, a lista de obras europeias disponíveis.

(D.1.2.5) Bulgária

- (63) A Lei de Rádio e Televisão, na disposição do artigo 19 prevê que se fomentará a criação e o acesso a obras europeias no caso de vídeo sob demanda. Como proeminência no catálogo, há a obrigação de que os provedores devem usar hardware e software para a acessibilidade e a atratividade da apresentação de obras europeias no catálogo.

(D.1.2.6) Chipre

- (64) A Lei de Rádio e Televisão do Chipre estabelece, no seu artigo 31, prevê que os provedores de serviços de vido sob demanda promoverão, quando for possível e por meio apropriados, a produção e o acesso a obras europeias. Para cumprir com essa obrigação, assegurarão que em seu catálogo de obras disponíveis ao menos 20% dos títulos sejam de obras europeias.

(D.1.2.7) Croácia

- (65) Os artigos 41 e 42 da Lei de Mídia Eletrônica estabelecem que haverá um percentual mínimo de 20% para as obras audiovisuais europeias.

(D.1.2.8) Eslováquia

- (66) De acordo com a seção 27ª da Lei sobre Radiodifusão e Retransmissão, os serviços de VOD devem reservar pelo menos 20% do tempo total de duração dos programas do seu catálogo, por mês, para obras europeias. Para efeitos do cálculo para o cálculo do tempo total que exclui o tempo atribuído a notícias, eventos desportivos e jogos.
- (67) A autoridade reguladora (Conselho de Radiodifusão e Retransmissão) pode determinar uma cota mais baixa, tendo em conta a situação económica do serviço, a disponibilidade de obras europeias ou o foco do serviço.

(D.1.2.9) Eslovênia

- (68) De acordo com o artigo 16(2) e (3) do Ato de Serviço de Mídias Audiovisuais, os provedores de VOD devem escolher entre investir ou cumprir a cota. Caso escolham cumprir a cota, devem garantir 10% do catálogo programado no ano calendário para obras europeias.

(D.1.2.10) Espanha

- (69) O artigo 5.2 da Lei de Comunicação Audiovisual espanhola estabelece que os prestadores do serviço de VOD devem reservar para obras europeias 30% do catálogo. Dessa reserva, a metade será de obras em alguma das línguas oficiais da Espanha.

(D.1.2.11) Estônia

- (70) Na Estônia, não há a obrigação de cotas, mas há a obrigação de proeminência no catálogo de VOD. O artigo 26 da Lei de Serviços de Mídia prevê a obrigação de destacar as obras

européias, incluindo as obras lançadas nos últimos 05 anos apresentando o país de origem e o ano de lançamento.

(D.1.2.12) França

- (71) O Decreto 2010-1379 prevê que os serviços de VOD (sob demanda, incluindo catch-up TV) deve reservar ao menos 60% das obras audiovisuais no catálogo (com exceção das pornográficas e extremamente violentas) para obras europeias e ao menos 40% para obras cuja língua original seja o francês. Essas cotas são reduzidas a 50% e 35%, respectivamente, durante os 3 primeiros anos de aplicação das regras. São exceção às cotas os serviços com menos de 20 obras cinematográficas e 20 obras audiovisuais no catálogo e serviços destinados a obras pornográficas. A obrigação de proeminência do conteúdo é satisfeita com o destaque das obras europeias, incluindo a disposição de imagens e trailers na página principal.

(D.1.2.13) Hungria

- (72) A Lei de Serviços de Mídia e comunicação de massa estabelece que os serviços de VOD devem reservar pelo menos 25% do tempo total de duração dos programas disponibilizados num determinado ano civil para obras europeias e pelo menos 10% devem ser de obras húngaras. Quanto às cotas de obras europeias, há uma flexibilidade que pode ser concedida para os prestadores de serviço que pode ser concedida pela autoridade de mídia nacional, tendo em vista o cumprimento gradual. Esta exceção só pode ser só pode ser concedida por um período máximo de três anos civis com a condição de que o provedor de VOD - até atingir as proporções prescritas -aumentará progressivamente as suas cotas. Exceções a longo prazo também podem ser concedidos.

(D.1.2.14) Itália

- (73) A partir de 1 de julho de 2019, os fornecedores de VOD devem reservar 30% dos seus catálogos para obras europeias recentes (produzidas nos últimos 5 anos) (artigo 44.º-querter, parágrafo 1 do Decreto Legislativo 177/2005. A partir de 1 de Julho de 2019, será reservado um sub-contingente de 15% do catálogo para obras na língua original italiana (artigo 44-querter, parágrafo 5). Até 1 de julho de 2019, os serviços de VOD devem reservar alternativamente (i) pelo menos 5% das receitas anuais derivadas da entrega de conteúdo sob demanda no ano anterior para a produção ou a compra de direitos sobre obras europeias ou (ii) uma quota de 20% de catálogos de obras europeias (a parte é calculada em termos de horas, com base anual). Os serviços de VOD que dão destaque às obras europeias de acordo com os critérios estabelecidos pela AGCOM nº 149/15/CONS têm o direito de se beneficiar de deduções parciais das cotas de investimento ou de difusão até um quinto do montante. A AGCOM pode conceder exceções em determinadas circunstâncias. Quanto a proeminência no catálogo, o artigo 44-querter, parágrafo 3 do Decreto Legislativo 177/2005 delega a AGCOM para regulamentar a especificação de como os serviços de VOD devem assegurar que “destaque adequado” nos seus catálogos. Tal regulamentação foi adotada pela resolução no.595/18/CONS (depois emendado pela resolução nº 24/19/CONS), cujo Anexo B regula essas obrigações para provedores de VOD. Os provedores de VOD devem providenciar cataloga uma secção *ad-hoc* na página inicial ou uma categoria de pesquisa *ad-hoc* para obras europeias, também deve-se reservar uma cota das suas campanhas publicitárias para obras europeias.

(D.1.2.15) Letônia

- (74) O Ato de Mídia Eletrônica de Massa estabelece, no artigo 23 (5), que os provedores de VOD devem incluir obras europeias em seus catálogos. Não é especificada a porcentagem.

(D.1.2.16) Lituânia

- (75) O artigo 40⁴. 2 da Lei de Provisão de Informação ao Público dispõe que os serviços de VOD devem reservar ao menos 50% do catálogo para obras europeias.

(D.1.2.17) Malta

- (76) De acordo com a Ordem de Notificação de Serviços de Mídia sob Demanda, os serviços de VOD devem promover as obras europeias e diversidade de programação. O percentual mínimo de 10% de obras europeias deve estar disponível no catálogo nos dois primeiros anos de operação, subindo para 15% no terceiro ano.

(D.1.2.18) Polônia

- (77) Os serviços de VOD devem reservar pelo menos 20% do seu catálogo de obras europeias, incluindo obras produzidas originalmente em polonês e proporcionarão visibilidade adequada tais programas no catálogo (artigo 47f.2 da Lei de Radiodifusão). O percentual será calculado com base na duração total dos programas multiplicado pelo tempo total de transmissão dos programas no catálogo durante um determinado trimestre do calendário. Os serviços de VOD cujo catálogo contenha exclusivamente obras não europeias estão isentos. Quanto à proeminência, os serviços de VOD devem promover obras europeias, incluindo obras produzidas originalmente em polonês, identificando as origens das obras disponíveis no catálogo e também promovendo a opção de pesquisa por obras europeias, incluindo obras produzidas originalmente em polonês, ou Através de informações e materiais de promoção de obras europeias, incluindo obras produzidas originalmente em polonês. (Artigo 47f.1 da Lei de Transmissão).

(D.1.2.19) Portugal

- (78) Serviços de VOD devem promover as obras europeias as incluindo progressivamente no catálogo (o percentual não é estipulado). Em relação a proeminência, os serviços de VOD devem dar visibilidade às obras europeias no catálogo disponibilizando funcionalidade que permitam aos usuários a pesquisa pela origem da obra (Artigo 45.3 da Lei 27/2007).

(D.1.2.20) República Checa

- (79) Os prestadores do serviço de VOD podem optar por reservar pelo menos 10% do número total obras no seu catálogo para obras europeias, ou investir pelo menos 1% das receitas totais geradas pelo serviço na produção de obras europeias ou na aquisição de direitos de utilização de obras europeias através do serviço sob demanda (artigo 44 da lei dos serviços de comunicação social audiovisual sob demanda).

(D.1.2.21) Romênia

- (80) Os serviços de VOD devem reservar pelo menos 20% do seu catálogo para obras europeias, com exceção dos programas de informação, transmissões desportivas e tele vendas (artigo 26.º da Decisão nº 320/2012). Os serviços VOD devem promover na página inicial do seu sítio Web, em igualdade de condições, os trabalhos de ficção audiovisuais europeus disponíveis no catálogo (artigo 26.º, nº 2, da Decisão nº 320/2012) e classificar o país de origem de cada programa audiovisual disponível em catálogo (artigo 26.3).

(D.1.3) *QUESTÕES RELATIVAS ÀS RESPONSABILIDADES EDITORIAIS*

- (81) Entre os temas afetos à responsabilidade editorial dos provedores dos serviços de VOD, merecem destaque acessibilidade, proteção de menores, Discurso de ódio e a Proteção ao consumidor quanto à publicidade.
- (82) A nova diretiva de Serviços de Comunicação Audiovisual da União Europeia estabeleceu, pela primeira vez, um conjunto de regras para as plataformas de compartilhamento de vídeos.
- (83) Assim, esse regramento define os provedores de plataformas de compartilhamento de vídeo como:
- a. um serviço (fornecido mediante remuneração) ou uma parte dissociável de um serviço;
 - b. no qual o provedor não exerce nenhuma responsabilidade editorial, mas determina a sua organização, inclusive por meios automáticos ou algoritmos (particularmente na exibição, na etiquetagem e no sequenciamento dos títulos);
 - c. por meio de uma rede eletrônica de comunicação.
- (84) Nesse ponto, cabe novamente fazer distinção entre as plataformas de compartilhamento de vídeo e os canais que elas hospedam, já que uma parte importante dos conteúdos veiculados não está sob responsabilidade editorial os seus fornecedores.
- (85) Uma parte dissociável de um serviço que não é de mídia audiovisual está sujeito à diretiva se essa parte é abrangida pela definição acima, e essa definição de programas independe da sua duração (por exemplo, inclui videoclipes curtos). Essas alterações na diretiva tiveram como objetivo esclarecer, entre outros pontos, que um canal de YouTube fornecido por um provedor de serviços de mídia audiovisual é um serviço de mídia audiovisual on demand.
- (86) Tal tratamento está de acordo com o fato de que os canais do YouTube possuem responsabilidade editorial. Os provedores de plataformas de compartilhamento de vídeo, por sua vez, estão sujeitos às regras da diretiva porque determinam a organização dos conteúdos (exibição, etiquetagem e sequenciamento) por meios automáticos (algoritmos) ou não.
- (87) Sobre a responsabilidade editorial, podemos destacar as legislações dos seguintes países do bloco Europeu:

(D.1.3.1) França

- (88) O Decreto No. 2010-1379 prevê que os serviços de Vídeo Sob Demanda cumpram as seguintes regras relacionadas a publicidade e patrocínio:
- (89) O patrocínio não pode comprometer a independência editorial;
- (90) É proibido o incentivo direto a compra ou locação de produtos ou serviços;
- (91) O patrocínio deve ser claramente identificado como tal pelo nome, logótipo ou outro símbolo do patrocinador.

(D.1.3.2) Polônia

- (92) Os provedores de Vídeo Sob Demanda devem assegurar gradualmente a acessibilidade de seus conteúdos a usuários com deficiência auditiva ou visual através da adoção de ferramentas apropriadas, como audiodescrição, legendas e linguagem de sinais.

- (93) São proibidos conteúdos que incitem discriminação com base em raça, sexo, religião, nacionalidade ou de portadores de necessidades especiais, devem ser respeitadas as restrições a conteúdos nocivos a menores.
- (94) O patrocínio e merchandising não devem afetar a autonomia ou independência editorial dos conteúdos, nem afetar sua disposição no catálogo.
- (95) Os provedores de Vídeos Sob Demanda devem reter cópia de seus conteúdos no mínimo por 28 dias após a remoção do catálogo e de entregar a cópia à autoridade regulatória nacional (KRRiT) caso requisitada. Devem ainda informar ao público de forma clara, direta e permanente suas informações básicas (nome, endereço e contato), e enviar anualmente à KRRiT relatório informando as ações realizadas para assegurar o cumprimento da lei.

(D.1.3.3) Reino Unido

- (96) As seguintes regras foram estabelecidas pelo OfCom, em maio de 2016³²⁶ a partir do *Communications Act* de 2003³²⁷, referentes à responsabilidade editorial, e cuja infração é passível de multa de até 250 mil libras ou 5% da receita do provedor (o que for maior):
- (97) Obrigação de fornecer aos usuários informações básicas: nome, endereço, endereço eletrônico e dados de contato do próprio Ofcom para reclamações.
- (98) Proibição de material que incite o ódio baseado em raça, sexo, religião ou nacionalidade.
- (99) Proteção a menores contra conteúdos potencialmente nocivos.
- (100) A legislação prevê ainda uma série de regras regulando a publicidade e o patrocínio nos serviços de Vídeo Sob Demanda.

(D.1.4) ACESSIBILIDADE

- (101) As regras referentes à acessibilidade das obras audiovisuais a portadores de necessidade especiais haviam sido retiradas da proposta original de revisão porque constariam de outra Diretiva exclusiva para o tema da acessibilidade.³²⁸ No entanto, em negociações mais recentes, a temática foi reinserida, e os provedores devem desenvolver planos de acessibilidade.
- (102) A nova diretiva requer que todos os provedores de serviços de mídia audiovisuais tornem os seus serviços progressiva e continuamente mais acessíveis, além de se reportar regularmente a autoridade reguladora. Ela também incentiva esses provedores a desenvolver e informar sobre planos de ação envolvendo acessibilidade. A diretiva deixa para os Estados-Membros a prerrogativa de decidir a respeito de medidas proporcionais. Qualquer informação de emergência disponível nos provedores deve obrigatoriamente se tornar acessível.
- (103) As legislações de países como Reino Unido, França, Itália e Polônia já se encontram em linha com as novas regras da União Europeia, dado que exigem que tanto os serviços lineares quanto os sob demanda sejam acessíveis. Não há requisitos de acessibilidade aplicáveis aos serviços de VoD nos seguintes países da União Europeia: Alemanha, Espanha, Holanda, Finlândia e Suécia.

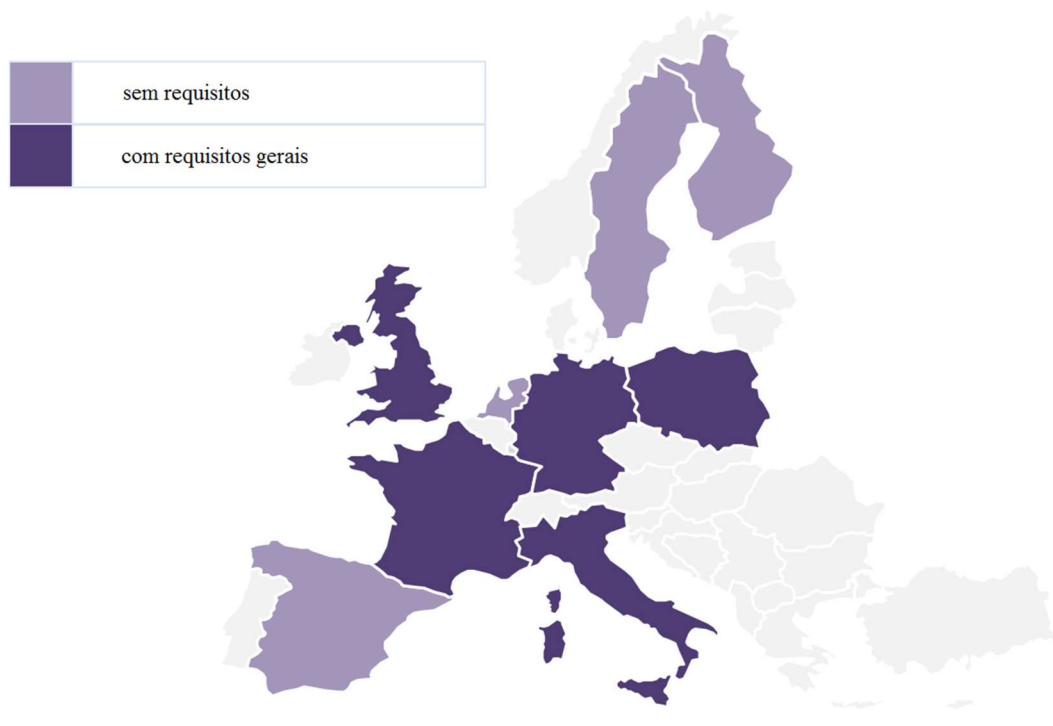
³²⁶Disponível em: https://www.ofcom.org.uk/__data/assets/pdf_file/0022/54922/rules_and_guidance.pdf, acessado em 23/03/2018.

³²⁷Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/part/4A>, acessado em 23/03/2018.

³²⁸ Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2015%3A615%3AFIN>, acessado em 15/03/2018.

- (104) A figura 1 mostra como a legislação de cada país pertencente ao bloco da União Europeia trata o tema da acessibilidade no que concerne aos provedores de VoD.

Figura 1: Mapa comparativo da legislação de países da União Europeia relativa à acessibilidade das obras audiovisuais a portadores de necessidade especiais



FONTE: CULLEN INTERNATIONAL AGO/18 – NEW AVMS DIRECTIVE – WHAT IMPACT AT THE NATIONAL LEVEL?

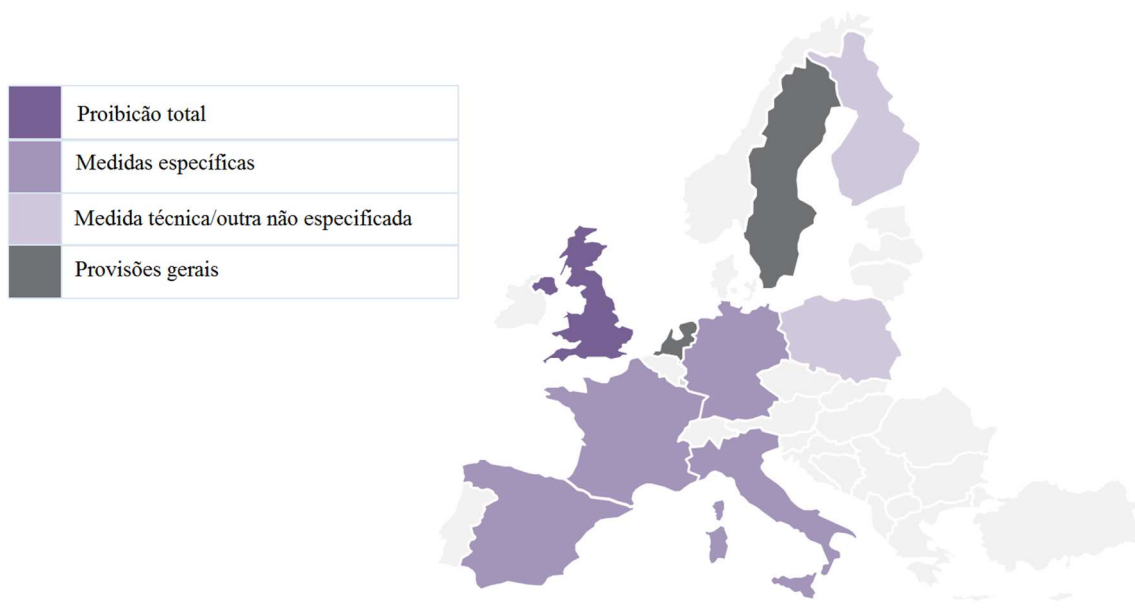
(D.1.5) *PROTEÇÃO DE MENORES*

- (105) A antiga diretiva europeia somente estabelecia requisitos gerais a serem atendidos pelos serviços de VoD para a proteção e menores contra conteúdos impróprios.
- (106) A nova regra estende aos provedores de serviços e VoD o requisito demandado dos serviços lineares: eles podem transmitir conteúdos potencialmente nocivos aos menores contanto que adotem as medidas mais severas (seleção de horário, verificação de idade ou outras medidas técnicas) que garantam que menores não tenham acesso a esse conteúdo potencialmente danoso. A antiga diretiva somente obrigava aos provedores de VoD a proteger os menores contra conteúdos altamente nocivos (como pornografia e violência gratuita).
- (107) Esse tipo de conteúdo deve ser objeto de medidas mais restritivas, como controle parental e encriptação.
- (108) Também devem ser fornecidas informações descritivas sobre a natureza do conteúdo potencialmente nocivo para menores.
- (109) Outra vedação estabelecida pela nova diretiva é a de que os provedores de VoD processem dados de menores coletados ou gerados na implementação de medidas supracitadas) para fins comerciais, como marketing direto, levantamento de perfil e propaganda com direcionamento comportamental).
- (110) Espanha, França, Itália e Alemanha já impõem medidas técnicas específicas de controle de acesso. Adicionalmente, França e Espanha requerem que os provedores de VoD

ofertem conteúdo adulto em catálogos separados. O Reino Unido vai mais além e proíbe esse tipo de conteúdo nos serviços de VoD.

- (111) Com exceção da Alemanha, que estabelece medidas de bloqueio e acesso e do Reino Unido, onde tal tipo de conteúdo é proibido, os provedores e VoD já alertam os usuários dos conteúdos impróprios, como requerido pela nova diretiva. “Um sistema descrevendo a natureza impropria do conteúdo”, como estabelecido na nova diretiva, já está em curso na Holanda e na Finlândia.
- (112) A figura 2 e o quadro 3 apontam os mecanismos adotados pelos Estados-Membros para a proteção de menores contra conteúdos impróprios.

Figura 2: Mapa comparativo dos mecanismos adotados por países da União Europeia para a proteção de menores contra conteúdos impróprios



FONTE: CULLEN INTERNATIONAL AGO/18 – NEW AVMS DIRECTIVE – WHAT IMPACT AT THE NATIONAL LEVEL?

Quadro 3: Medidas impostas aos provedores de VOD para bloquear o acesso de menores a conteúdo impróprio

País	Medidas
Finlândia	Medidas técnicas não especificadas
Alemanha	Verificação de idade e medidas de bloqueio
Itália	Medidas de bloqueio
França	Janelas de horário de exibição e medidas de bloqueio
Polônia	Segurança técnica não especificada/outras medidas
Espanha	Controle parental

FONTE: CULLEN INTERNATIONAL AGO/18 – NEW AVMS DIRECTIVE – WHAT IMPACT AT THE NATIONAL LEVEL?

(D.1.6) DISCURSO DE ÓDIO

- (113) A proibição de discurso de ódio e violência foi ampliada com a inclusão novos critérios. É proibido conteúdo que incite violência ou ódio a grupo ou membro do grupo com base em referências a sexo, raça, etnia, religião, crença, incapacidade, idade ou orientação sexual.

(D.1.7) *PUBLICIDADE*

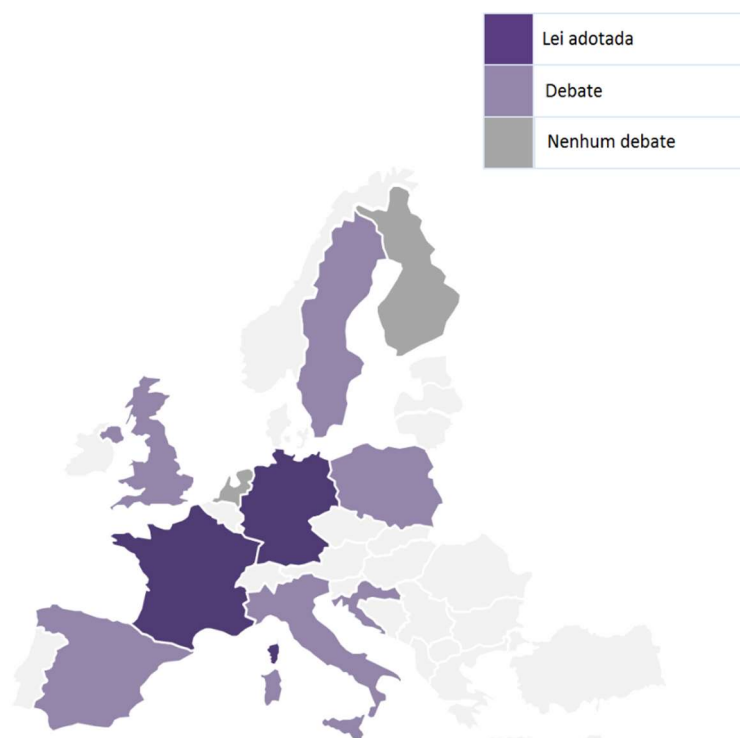
- (114) O *product placement* (publicidade indireta) passa a ser claramente permitido, com algumas exceções (como em programas de notícias, religiosos ou com audiência infantil significativa).
- (115) O estímulo direto à compra de produtos do patrocinador permanece proibido, mas referências aos produtos e serviços do patrocinador passam a ser permitidas.
- (116) Os Estados Membros devem desenvolver códigos de conduta para limitar efetivamente a exposição de menores a qualquer tipo de publicidade de bebidas alcoólicas, e em conteúdos com significativa audiência infantil, restringir a publicidade de produtos alimentícios que não se enquadrem nos padrões nutritivos nacionais.

(D.1.8) *FAKE NEWS*

- (117) Desinformação ou fake news consiste na informação falsa ou equivocada, criada, apresentada ou disseminada para obter vantagens econômicas ou enganar intencionalmente o público, com potencial de dano para a coletividade. Esse fenômeno tem tido um impacto crescente já que é fácil para qualquer pessoa postar e compartilhar qualquer informação ou notícia online.
- (118) As mídias sociais e plataformas de compartilhamento jogam um papel importante na aceleração da disseminação dessas notícias falsas e permitem que elas tenham um alcance mundial sem que o autor tenha que fazer grandes esforços.
- (119) Uma política abrangente como resposta a esse fenômeno deve refletir os países específicos de diferentes atores (plataformas, mídia de notícias e usuários) e definir suas respectivas responsabilidades, de acordo com um número de princípios norteadores, que incluem liberdade de expressão, pluralismo da mídia e o direito dos cidadãos ao acesso à informação variada e confiável.³²⁹
- (120) O ano de 2018 foi marcado pela intensificação do debate acerca do combate à fake news, principalmente após a divulgação de que a empresa Cambridge Analytics teve acesso de forma ilegal à informação sobre aproximadamente 87 milhões de usuários e influenciou o resultado das últimas eleições presidenciais norte-americanas. Após as autoridades europeias sinalizarem que poderiam adotar medidas para coibir esse fenômeno, os gigantes do setor como o Google e o Facebook aderiram ao Código de Conduta publicado em setembro de 2018 pela União Europeia.
- (121) Em 29 de janeiro de 2019, a Comissão Europeia publicou o primeiro relatório recebido pelas empresas signatárias com as diferentes medidas adotadas para dar cumprimento ao Código de Conduta. Como exemplos de medidas, vale citar que o Twitter deu prioridade a ações contra atores maliciosos, fechando contas falsas ou suspeitas, e eliminando sistemas automáticos/bots. O Google, por sua vez, deu ênfase a transparência na sua política de publicidade.
- (122) Finalmente, vale lembrar que o tema fake news tem sido debatido na maioria dos países europeus, sendo que a França e a Alemanha já adotaram medidas para coibir e/ou dificultar a sua disseminação, como mostra a figura 3.

³²⁹ <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/fake-news-disinformation>

Figura 3: Mapa comparativo da legislação de países da União Europeia relativa à coibição de fake news



FONTE: CULLEN INTERNATIONAL AGO/18 – NEW AVMS DIRECTIVE – WHAT IMPACT AT THE NATIONAL LEVEL?

(D.1.9) INFORMAÇÃO AO USUÁRIO

- (123) A nova diretiva europeia, no seu art. 5º, determina que os Estados-Membros devem garantir que os provedores de serviços de mídia audiovisual sob a sua jurisdição disponibilizem o acesso de forma fácil, direta e permanente aos seus usuário pelo menos às seguintes informações: nome do provedor; endereço geográfico onde o provedor está estabelecido; detalhes sobre o provedor, incluindo seu endereço eletrônico ou website, para permitir que o usuário entre em contato de forma rápida e direta; quando aplicável, o organismo supervisor ou órgão regulador ao qual está submetido.

(D.2) RÚSSIA

(D.2.1) TRATAMENTO TRIBUTÁRIO

- (124) A partir de 1º de janeiro de 2017, a Rússia passou a cobrar um Imposto sobre Valor Agregado (VAT) referente à prestação de serviços digitais com alíquota de 18%, devido pelas empresas sediadas no exterior, mas cuja oferta é dirigida ao público russo, entre elas, os provedores e Vídeo sob Demanda.

(D.2.2) QUESTÕES RELATIVAS ÀS RESPONSABILIDADES EDITORIAIS

- (125) A regulação prevê a obrigatoriedade de registro junto à *Roskomnadzor* (órgão regulador) e de uso de software para contagem de usuários, além de uma série de restrições de conteúdo (pornografia, incitação à violência, segredos de estado ou informações confidenciais, conteúdos proibidos pelas leis russas, linguagem forte, etc.).

(D.3) TURQUIA

(D.3.1) *QUESTÕES RELATIVAS ÀS RESPONSABILIDADES EDITORIAIS*

- (126) Em março de 2018 o parlamento turco aprovou uma lei que estende a legislação de controle sobre conteúdos de rádio e TV aos serviços de Vídeo Sob Demanda, concedendo à autoridade nacional regulatória da mídia (RTUK) o poder de multar e até mesmo bloquear provedores que violem os severos códigos audiovisuais turcos, dando margem a diversas críticas pela possibilidade de censura governamental, a exemplo do que já ocorre na TV.

(D.4) CHINA

(D.4.1) *CONTEÚDO NACIONAL*

- (127) A legislação chinesa exige que 70% do conteúdo dos catálogos deve ser chinês, o que motivou a Netflix anunciou um acordo com o provedor chinês iQIYI para passar a oferecer conteúdo no país.

(D.5) ÍNDIA

(D.5.1) *TRATAMENTO TRIBUTÁRIO*

- (128) A partir de 1º de julho de 2017, a Índia remodelou um imposto chamado *Goods and Services Tax* (GST), que passou a abarcar também serviços digitais de empresas sediadas no exterior dirigidos ao território indiano, no valor de 18% da receita.

(D.6) ÁFRICA DO SUL

(D.6.1) *TRATAMENTO TRIBUTÁRIO*

- (129) A África do Sul não possui uma regulação específica para vídeo sob demanda, mas há anos a autoridade regulatória da mídia local, a FPB (*South African Film and Publication Board*) cobra dos provedores de VoD a mesma taxa de licenciamento de obras cobrada para TV. No entanto, provedores estrangeiros têm se negado a pagar essa taxa, sob a alegação de que não são radiodifusores. Para superar este impasse, a FPB prepara uma nova regulação da taxa de licenciamento incluindo explicitamente provedores de vídeo sob demanda. A taxa é anual e é cobrado um valor fixo por obra (o valor para cada temporada de série é quatro vezes maior que o valor para filmes). Desde 2014, a África do Sul cobra também uma taxa sobre valor agregado (VAT - *Value Added Tax*) de 14% sobre serviços digitais de empresas sediadas no exterior dirigidos ao território sul africano. Desde 1 de abril de 2019, o imposto sobre valor agregado com alíquota de 15% é cobrado especificamente sobre serviços eletrônicos.

(D.7) ARGENTINA

(D.7.1) TRATAMENTO TRIBUTÁRIO

- (130) Com a aprovação da lei 27.430³³⁰, de 2017, a Argentina implementou uma ampla reforma tributária que, dentre diversas mudanças, incluiu os serviços digitais³³¹ no âmbito de incidência do IVA (*Impuesto al Valor Agregado*), passando a abarcar, portanto, o vídeo sob demanda. O único tipo de serviço digital isento do imposto é o acesso e *download* de *e-books* (da mesma forma que já ocorre com os livros físicos). O imposto, cobrado a partir de março de 2018, é de 21% e deve ser coletado pelo próprio agente de pagamento do serviço (como as operadoras de cartão de crédito e débito), que deverá repassar os recursos ao agente arrecadador, a AFIP (*Administración Federal de Ingresos Públicos*).
- (131) O IVA é aplicado também sobre os serviços prestados por empresas sediadas no exterior, mas dirigidas ao território argentino. Os critérios para presunção da prestação do serviço na Argentina são: endereço de IP do dispositivo do cliente ou do cartão SIM; ou o endereço de fatura; ou se o pagamento for realizado através de uma conta bancária argentina.
- (132) Um imposto semelhante, incidente sobre serviços digitais de empresas sediadas no exterior, já é cobrado desde 2014 pela cidade de Buenos Aires,³³² no percentual de 3% sobre o valor líquido da operação, também usando as operadoras de cartão de crédito e débito como agentes de retenção. Em dezembro de 2016, a província de Santa Fé aprovou um imposto de 3,6% sobre as receitas de comercialização eletrônica de serviços de entretenimento audiovisual³³³, incluindo provedores de vídeo sob demanda sediados no exterior, destaca-se que 25% do valor arrecadado deve ser destinado a um fundo de estímulo à produção audiovisual local. A província de Córdoba também publicou lei³³⁴ na que cobra 2% da receita bruta obtida na assinatura de serviços de entretenimento audiovisual. Salta³³⁵ (alíquota de 3%), Tucumán³³⁶ (5%), San Juan³³⁷ (3%), Mendoza³³⁸ (3,5%) também estabeleceram tributos a serem pagos pelas plataformas.

³³⁰ Disponível em: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/305000-309999/305262/norma.htm>, acessado em 27/03/2018.

³³¹ “Art. 88. Consideram-se serviços digitais, qualquer que seja o dispositivo utilizado para seu download, visualização ou utilização, aqueles levados a cabo através da rede de Internet ou de qualquer adaptação ou aplicação dos protocolos, plataformas ou da tecnologia utilizada pela Internet ou outra rede através da qual se prestem serviços equivalentes que, por sua natureza, estejam basicamente automatizados e requeiram uma intervenção humana mínima, compreendendo, entre outros: (...)”

7. O acesso e/ou o download de imagens, texto, informação, vídeo, música, jogos — inclusive os jogos de azar. Essa seção compreende, entre outros serviços, o download de filmes e outros conteúdos audiovisuais por dispositivos conectados à Internet, o download de jogos, a difusão de músicas, filmes, apostas ou qualquer conteúdo digital — ainda que se realize através de tecnologia de streaming, sem necessidade de download a um dispositivo de armazenamento —, a obtenção de jingles, ringtons e música, a visualização de notícias online, informação sobre o trânsito e previsões meteorológicas, weblogs e estatísticas de sites web.”

³³² Disponível em: <https://www.agip.gob.ar/normativa/resoluciones/2014/agip/res-593-agip-2014>, acessado em 27/03/2018.

³³³ Código Fiscal da província de Santa Fe Ley 3.456 Disponível em: <http://news.ips.com.ar/files/lfstafe13617.html>, acessado em 27/03/2018.

³³⁴ Ley 10.508/2017 Disponível em: <http://data.triviasp.com.ar/files/parte4/lcba10508.html> Acesso em: 08/04/2019

³³⁵ RESOLUCION GENERAL D.G.R. 34/18 Disponível em: <http://news.ips.com.ar/files/rdgrsalta3418.html> Acesso em 08/04/2019

³³⁶ Ley 5121/1979 Disponível em http://leyes-ar.com/codigo_tributario_tucuman.htm Acesso: 08/04/2019

³³⁷ Código Tributário da Província de San Juan Disponível em http://leyes-ar.com/codigo_tributario_san_juan.htm Acesso em 08/04/2019

³³⁸ LEY 7.753/2007 Disponível em http://www.colabogmza.com.ar/?page_id=602&mod=4&nro=7753 Acesso em: 08/04/2019

(D.8) COLÔMBIA

(D.8.1) *TRATAMENTO TRIBUTÁRIO*

- (133) Em 2016, a Colômbia aprovou uma reforma tributária através da qual instituiu o IVA (*Impuesto al Valor Agregado*) para serviços digitais no valor de 19%, com início de vigência em 1º de janeiro de 2017, abrangendo também serviços de vídeo sob demanda. A cobrança deve ser feita através de retenção pelos agentes de pagamento, as operadoras de cartões de crédito e débito.

(D.9) CHILE

(D.9.1) *TRATAMENTO TRIBUTÁRIO*

- (134) Em agosto de 2018, o governo do Chile apresentou uma proposta de cobrança de um imposto de 10% aplicado às operações de pagamentos às plataformas de serviços on-line realizadas por meio de bancos. Nesse conjunto de plataformas estão incluídos os provedores de VOD. No início do ano de 2019, a Câmara Chilena de Comércio, a Confederação da Produção e Comércio e a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) apresentaram uma proposta de que a alíquota fosse de 19%, que se equipara ao atual imposto IVA pago pelas companhias chilenas. O governo também vem defendendo esta alíquota. Como a base de cálculo do imposto é o valor da transação bancária, a criação desse novo imposto facilita a sua arrecadação e evita que as empresas contribuintes precisem montar escritórios no país.

(D.10) URUGUAI

(D.10.1) *TRATAMENTO TRIBUTÁRIO*

- (135) O Uruguai aprovou, através da Lei nº 19.535, de 3 de outubro de 2017, a cobrança de impostos a serviços digitais de empresas sediadas no exterior dirigidos a território uruguaio, o que inclui provedores de Vídeo sob demanda. Os valores são de 22% de IVA (*Impuesto al Valor Agregado*) e 12% de IRNR (*Impuesto a las Rentas de los No Residentes*), cobrados sobre o valor líquido da operação e que devem ser retidos pelo agente de pagamento do serviço. A lei prevê que os impostos seriam devidos a partir de 1º de janeiro de 2018, a regulamentação foi publicada em outubro de 2018.

(D.11) CANADÁ

(D.11.1) *TRATAMENTO TRIBUTÁRIO*

- (136) Em janeiro de 2017, a imprensa divulgou que o governo canadense estaria estudando a possibilidade de um imposto sobre empresas estrangeiras de serviços OTT, mas em junho de 2017 essa ideia foi rejeitada pelo governo. Em setembro de 2017 o governo anunciou um acordo com a Netflix em que a empresa se comprometeu a abrir em território canadense sua primeira produtora fora dos Estados Unidos, com investimento de 500 milhões de dólares canadenses pelos 5 anos seguintes. Em troca, o governo teria desistido do imposto sobre serviços OTT e de uma regulamentação específica para serviços de vídeo sob demanda. Em 2019, alguns partidos, como o “New Democratic Party” solicitaram que a corte de justiça impusesse fosse respeitada a lei das línguas oficiais já que no acordo, somente 5% do total foram alocados para o desenvolvimento do mercado audiovisual francófono, sem nenhuma garantia que seja produzido conteúdo em francês.

- (137) A província de Quebec, no entanto, não ficou satisfeita com esse acordo, pois não prevê a obrigatoriedade de produção de conteúdo em língua francesa. Assim, em março de 2018, o governo de Quebec aprovou um imposto de 9,975% sobre serviços digitais de empresas de fora da província que tenham uma receita superior a 30 mil dólares canadenses. A nova taxa será cobrada a partir de 1º de janeiro de 2019. Outra província, Saskatchewan, publicou recentemente uma alteração na lei e passou a cobrar 6% sobre o valor da assinatura.

(D.12) ESTADOS UNIDOS

(D.12.1) *TRATAMENTO TRIBUTÁRIO*

- (138) A legislação federal norte-americana não prevê uma tributação específica para serviços de vídeo sob demanda, mas diversos Estados e municípios têm estabelecido taxas sobre serviços digitais, inclusive VoD, enquanto outros discutem a adoção de medidas semelhantes. A cidade de Chicago foi pioneira ao instituir, em 2015, um tributo de 9%, mas sua aplicação tem sido questionada judicialmente. Neste caso, trata-se de uma “taxa de entretenimento” (*amusement tax*) já cobrada sobre serviços de teatros, cinemas, shows etc, que foi estendida ao entretenimento digital. Na Califórnia, mais de 50 cidades também aprovaram leis que impõem tributos aos serviços de VOD. Há um projeto do Estado de Illinois de instituir uma taxa de 5% sobre serviços de streaming e 1% cobrado diretamente do consumidor. No Estado da Pensilvânia, desde 2016 é cobrada uma taxa de 6% sobre serviços de download e streaming de músicas e vídeos. Na Flórida, existe um tributo sobre serviços de comunicações (*Communications Services Tax - CST*) que desde 2017 incide também sobre streaming de vídeos e músicas, sob alíquota de 7,44%.

(E) INFRAESTRUTURA

(E.1) INTRODUÇÃO

- (1) Banda larga é um termo utilizado no ramo das telecomunicações para se referir à capacidade de transmissão (largura de banda) que provê velocidades mais rápidas para a transmissão da informação.³³⁹ Em outras palavras, refere-se a conexões de internet capazes de entregar informação a uma velocidade rápida, utilizando uma variedade de tecnologias com ou sem cabo.³⁴⁰ A infraestrutura, por sua vez, diz respeito ao meio físico no qual a informação pode ser transmitida, por meio de cabo ou sem fio.^{1,2,341}
- (2) O acesso à banda larga pode se dar por uma variedade de diferentes tecnologias, cada uma delas com suas características técnicas próprias bem como custos e benefícios econômicos. As tecnologias existentes podem ser divididas entre fixas (por cabo) e móveis (sem cabo) que, a partir de agora, serão tratadas e analisadas separadamente.
- (3) A infraestrutura de acesso à internet a cabo pode ser feita tanto por meio elétrico como óptico. No primeiro caso, as redes de acesso se baseiam em cabos de cobre, sejam pares trançados ou cabos coaxiais. Este tipo de acesso é utilizado tanto por usuários residenciais como por usuários corporativos de pequeno e médio porte. Já o segundo diz respeito àqueles que utilizam as redes de acesso baseadas em cabos de fibra óptica.
- (4) Os Meios de Acesso Sem Fio à Internet, que utilizam Rádios e Satélites, são aqueles que fazem uso das redes baseadas em ondas eletromagnéticas. Este tipo de acesso à Internet pode ser utilizado tanto por usuários residenciais como por usuários corporativos. A sua utilização tem crescido devido à facilidade de implantação dessas redes em locais onde não existe infraestrutura de cabos de cobre ou ópticos, e pela disseminação das novas tecnologias de dados baseadas em redes celulares 3G, que utilizam tecnologia UMTS / HSPA+, ou 4G, que utilizam tecnologia LTE³⁴², e em menor escala, sistemas Wi-Fi ou Wimax, para uso.
- (5) As principais tecnologias de banda larga, com e sem fio, disponíveis no mercado são descritas no quadro 1, a seguir.

Quadro 1: Principais tecnologias de banda larga com e sem fio

Fixa	Móvel
Fios de cobre: O cabo de par trançado é constituído por dois filamentos isolados de cobre torcidos. Normalmente, vários fios de par trançados são agrupados e fechados em um revestimento protetor para formar um cabo. O cabo de par trançado é o mais popular entre os três; consequentemente é o mais barato também. No par trançado, a	Satélite: O acesso satélite é feito através da implantação de antenas parabólicas de pequeno porte no endereço físico do usuário final. Essas antenas são alinhadas com o satélite geoestacionário utilizado pela operadora para prover o acesso à Internet na sua área de cobertura. Além da antena,

³³⁹ Davies, R. – “Broadband infrastructure – Supporting the digital economy in the European Union” - European Parliamentary Research Service, setembro de 2015 [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/565891/EPRS_IDA\(2015\)565891_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/565891/EPRS_IDA(2015)565891_EN.pdf)

³⁴⁰ European Commission, State and future of broadband Technologies, EU Broadband Vision <http://europedirectpuglia.eu/files/State-and-future-of-broadband-technologies.pdf>

³⁴¹ <https://olhardigital.com.br/video/entenda-as-diferencas-das-tecnologias-que-levam-a-internet-ate-voce/49728>

³⁴² O LTE é uma tecnologia móvel de transmissão de dados que foi criada com base no GSM e WCDMA. A diferença é que, dessa vez, a tecnologia prioriza o tráfego de dados em vez do tráfego de voz, como acontecia em gerações anteriores. Isso proporciona uma rede de dados mais rápida e estável. (<https://tecnoblog.net/88088/lte-4g-como-funciona/>)

técnica mais utilizada é a ADSL e suas variantes— um padrão antigo, que aproveita a infraestrutura da telefonia fixa para a internet. Há outras como VDSL e suas variantes, e vectoring.	deve ser instalado também um CPE apropriado para o acesso via satélite. Para este tipo de serviço o usuário final deve contratar o acesso à Internet de uma operadora que possua uma rede de dados preparada para este fim.
<u>Cabo coaxial</u> : O coaxial é um cabo feito por um fio central de cobre que transmite o sinal cercado por uma malha isolante; uma espécie de blindagem ou proteção externa, que protege os dados transmitidos, absorvendo possíveis interferências. É utilizado não apenas nas conexões de TV por assinatura, como também para levar sinal da internet.	<u>Wi-Fi</u> : Essas redes de serviços utilizam a tecnologia desenvolvida para o uso em rede locais sem fio através de pontos de acesso denominados de Hot-spots a partir dos quais todos os usuários que estiverem presentes em sua área de cobertura têm o acesso sem fio à Internet. Esses <i>hotspots</i> normalmente encontram-se em locais públicos de grande acesso, tais como aeroportos e cybercafés, entre outros
<u>G-fast</u> : baseia-se em uma arquitetura de fibra ótica que segue até um ponto de distribuição; a partir daí, cabos de cobre semelhantes aos utilizados para telefonia ou mesmo TV fazem a conexão até o local de destino. O único agravante é que a distância entre ambos não pode ser superior a 250 metros.	<u>WiMAX</u> : Essas operadoras utilizavam a tecnologia desenvolvida para o uso em redes de acesso sem fio para prover tanto o acesso fixo como o acesso móvel. Elas disponibilizavam pontos de acesso similares às Estações Rádio base (ERB) das redes de telefonia celular, a partir dos quais todos os assinantes que estivessem presentes em sua área de cobertura teriam acesso sem fio à Internet, tanto em locais fixos ou em movimento. Teve baixa penetração e foi suplantada pelas operadoras de telefonia celular.
<u>Fibra ótica</u> : Este tipo de cabo transporta sinais de dados na forma de pulsos modulados de luz. É um dos melhores meios para transportar dados porque oferece altíssimas velocidades e grande capacidade.	<u>4G,4G+</u> : A rede 4G, também conhecida como LTE, sigla para <i>Long Term Evolution</i> (ou Evolução de Longo Prazo), é o padrão mais recente com transmissões de dados em bandas ultra largas. O 4G+ é basicamente a tecnologia 4G que já conhecemos, porém com um detalhe extra: o celular se conecta simultaneamente a mais de uma frequência ou faixa de espectro. A tecnologia por trás do 4G+ é chamada de LTE Advanced.

FONTES: [HTTPS://OLHARDIGITAL.COM.BR/VIDEO/ENTENDA-AS-DIFERENCAS-DAS-TECNOLOGIAS-QUE-LEVAM-A-INTERNET-ATE-VOCE/49728](https://olhardigital.com.br/video/entenda-as-diferencas-das-tecnologias-que-levam-a-internet-ate-voce/49728), [HTTP://WWW.TELECO.COM.BR/PDFS/TUTORIALMEIOSIP.PDF](http://www.teleco.com.br/pdfs/tutorialmeiosip.pdf)

- (6) Complementarmente, o quadro 2 apresenta uma comparação entre as principais tecnologias de banda larga fixa adotadas, enquanto um paralelo entre as diferentes tecnologias sem fio é elaborado no quadro 3, apresentados a seguir.

Quadro 2: Comparação entre diferentes tecnologias de banda larga por cabo

Tecnologia	Velocidade de Down/Upstream	Faixa de eficiência	Arquitetura da infraestrutura	Adequação	Futuro da tecnologia
ADSL, ADSL2, ADSL2+	24/1 Mbps	5 km	Acesso a internet pela transmissão de dados digitais pelos cabos de cobre de uma rede	Uso da infraestrutura de telefonia existente.	Melhoria de velocidade pela melhoria e combinação de
VDSL, VDSL2, Vectoring	100/40Mbps	1 km			

G.fast	500/500	250 m	de telefonia (ADSL) ou cabine de rua (VDSL). • Vectoring: eliminação de conversas cruzadas para grandes larguras de banda. • G.fast: aumento de frequência até 212 Mhz para atingir maiores larguras de banda.	• Rápida instalação. • Baixa faixa de eficiência devido à resistência dos cabos de cobre das linhas. • Velocidades dependem do comprimento da linha, da quantidade de usuários conectados, do tipo de aplicação, da quantidade de tráfego de dados e da tecnologia usada.	novas tecnologias baseadas no DLS. • Tecnologia como ponte em direção a uma infraestrutura de fibra ótica completa.
CATV	200/100	2 - 100 km	• Cabo coaxial em ruas e construções; fibras nos segmentos alimentadores.	• Uso da infraestrutura de TV por cabo já existente. • Rápida instalação. • Grandes velocidades de transmissão. • Velocidade depende do número de usuários conectados. • Ausência de competição no mercado. • Solução paliativa que adia o investimento em fibra ótica por 10-15 anos.	• Implementação posterior de novos padrões (DOCSIS 3.1) pode prover maiores larguras de banda para usuários finais.
Cabo de fibra ótica	1/1 Gbps	10 - 60 km	• Transmissão do sinal via fibra. • Distribuição de sinais por um equipamento de rede eletrificado ou divisor de sinal não eletrificado.	• Maiores capacidades de largura de banda. • Alta faixa de eficiência. • Altos custos de investimento. • Largura da banda depende da transformação do sinal ótico em	• Tecnologia de nova geração para suprir as demandas futuras de largura de banda.

				eletrônico no poste (FTTC), edifício (FTTB) ou casa.	
--	--	--	--	--	--

FONTE: EUROPEAN COMMISSION, EU BROADBAND VISION – “STATE AND FUTURE OF BROADBAND TECHNOLOGIES”

Quadro 3: Comparação entre diferentes tecnologias de banda larga sem cabo

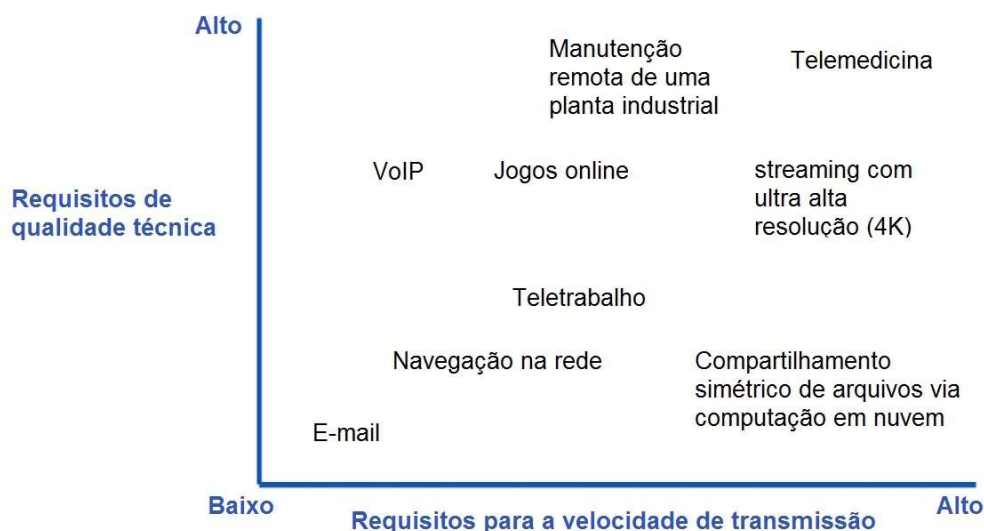
Tecnologia	Velocidade de Down/Upstream	Faixa de eficiência	Arquitetura da infraestrutura	Adequação	Futuro da tecnologia
LTE (avançada)+	100/30 Mbps 1000/30 Mbps ^A	km	- Dispositivos móveis enviam e recebem sinais de rádio com qualquer número de estações de rádio base com antenas de micro-ondas - Sites conectados a uma rede de comunicação e um sistema de comutação	- Muito apropriada para cobertura de áreas remotas (esp. 88 MHz) - Implementação fácil e rápida - Grau médio de compartilhamento - Frequências limitadas	- Desenvolvimento comercial de novos padrões com novos avanços (5G) e provisão de mais bloqueios de espectro de frequência (490-7—MHz) - Atendimento de necessidades futuras de mobilidade e serviços de próxima geração de acesso à banda larga
HSPA	42,2/5,76 Mbps	3 km			
Satélite	20/6 Mbps	alta			30 Mbps em 2020 com base na nova geração de satélites
Wi-Fi	300/300 Mbps	300 m			Uso crescente de pontos de acesso em lugares centrais
WiMAX	4/4 Gbps	60 km			Substituição contínua por Wi-Fi e LTE

FONTE: EUROPEAN COMMISSION, EU BROADBAND VISION – “STATE AND FUTURE OF BROADBAND TECHNOLOGIES”

- (7) Com o avanço da tecnologia, taxas de transferência de dados crescentes se tornaram possíveis devido à melhoria da infraestrutura e/ou implementação de tecnologia mais avançada. Pelo lado da demanda, essa melhoria constante foi motivada pela confiança crescente dos cidadãos e das empresas na internet, bem como nas suas necessidades de acesso a novos serviços e conteúdos, e nos benefícios por eles gerados. Por exemplo, o percentual do tráfego de internet correspondente ao streaming de vídeos tem crescido

rapidamente e, conseqüentemente, tem requerido cada vez mais espaço de banda e rapidez na entrega de dados. Entre 2014 e 2019, espera-se que o tráfego mundial de dados correspondente ao VoD irá dobrar, enquanto o de IPTV (*Internet Protocol Television*) aumentará quatro vezes; todas as formas de vídeo (incluindo o compartilhamento P2P³⁴³) representarão um percentual entre 80 e 90% do tráfego total de internet no final desse período.³⁴⁴ A figura 1 compara graficamente os requisitos de qualidade e de velocidade de rede para diferentes aplicações online.

Figura 1: Requisitos de qualidade e velocidade de rede



FONTE: DEUTSCHE BANK RESEARCH, 2014. DISPONÍVEL EM:

[HTTP://WWW.EUROPARL.EUROPA.EU/REGDATA/ETUDES/IDAN/2015/565891/EPRS_IDA\(2015\)565891_EN.PDF](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/565891/EPRS_IDA(2015)565891_EN.PDF)

- (8) Observa-se que o VoD de ultra alta resolução está situado na zona do gráfico correspondente aos maiores requisitos de qualidade técnica e velocidade de transmissão de dados, o que reforça a dependência da expansão do seu mercado em relação ao acesso à infraestrutura de banda larga fixa e móvel disponível. Ou seja, uma importante restrição ao crescimento do mercado de SVOD é a penetração da banda larga.
- (9) Em 2014, havia cerca de 186 milhões de residências com banda larga no mundo. Pode parecer um mercado relativamente grande, mas para que se tenha uma ideia, do total de aproximadamente 57,4 milhões de assinantes³⁴⁵ que a Netflix possuía nesse mesmo ano, pouco mais de 18,2 milhões eram de fora dos EUA. Esses números podem indicar um potencial de expansão bastante significativo. Entretanto, nem toda residência com acesso à banda larga é necessariamente um cliente potencial. Isso ocorre porque, de um modo geral, as pessoas parecem preferir assistir à transmissão de show e programas em televisores: a utilização de telas menores é uma solução de contingência, e não uma primeira opção. Entregar um vídeo em alta definição num televisor requer uma conexão de 5mbps e consome cerca de 3 Gb/h.³⁴⁶
- (10) Além disso, as residências nas áreas rurais são as que possuem maior probabilidade de não ter acesso a uma rede com velocidade suficientemente rápida para assistir a vídeos

³⁴³ P2P (do inglês *peer-to-peer*, que significa par-a-par) é um formato de rede de computadores em que a principal característica é descentralização das funções convencionais de rede, onde o computador de cada usuário conectado acaba por realizar funções de servidor e de cliente ao mesmo tempo.

³⁴⁴ In Cisco, visual networking index 2014-2019, 2015 in

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/565891/EPRS_IDA\(2015\)565891_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/565891/EPRS_IDA(2015)565891_EN.pdf)

³⁴⁵ United States Security and Exchange Commission, Form 10-K, Netflix

³⁴⁶ Deloitte, "Television Business Model – Fit for a Digital World"

por streaming na TV, uma vez que um dos principais fatores que determinam a velocidade da banda larga para uma residência com uma conexão convencional de cobre é a distância da central telefônica mais próxima. No meio rural, as residências tipicamente estão distantes da central telefônica mais próxima, e cada cem metros de distância adicional acarretam uma diminuição da velocidade de banda larga.²

- (11) Por sua vez, os que residem nas cidades tendem a viver próximos às centrais telefônicas, mas mesmo isso não garante uma conexão suficientemente rápida e confiável. A internet é um recurso compartilhado, e a utilização dela pelos vizinhos afeta a quantidade disponível para consumo por um indivíduo. Nos horários de pico pode haver congestionamento, o que significa que pode não ser possível assistir a um vídeo sob demanda num aparelho de TV (embora talvez funcione em um PC ou tablete). Em comparação, a qualidade de uma transmissão de televisão não é de forma alguma afetada pelos hábitos de fruição dos vizinhos².
- (12) Outro fator que afeta a velocidade é a quantidade de dispositivos numa residência. Um número crescente de indivíduos possui múltiplos dispositivos conectados, os quais podem permanecer conectados e utilizando largura de banda mesmo quando não estão sendo usados. Esses dispositivos podem baixar fotos, vídeos e aplicativos em segundo plano. Uma família com filhos adolescentes pode tranquilamente possuir dez dispositivos de banda larga entre eles e, o seu uso simultâneo reduz a qualidade do vídeo sob demanda assistido na TV.²
- (13) À medida que a base de assinantes dos provedores de SVOD aumenta, pode ser necessário implantar uma rede de distribuição de conteúdo para manter a qualidade do serviço, e talvez pagar para estabelecer conexões diretas com redes de provedores de serviços de internet, o que aumentaria os custos de operação do negócio.² Cabe ressaltar que isso só seria possível em países como os EUA, nos quais não existe a chamada neutralidade de rede”, recentemente derrubada pela Agência Federal de Comunicações norte-americana.³⁴⁷ No Brasil, tal situação não poderia ocorrer, visto que o país adotou a neutralidade de rede com a promulgação da Lei nº12.965/2014, mais conhecida como Marco Civil da Internet. O Decreto nº8771/2016, que regulamentou o Marco Civil da Internet, veio a preencher algumas lacunas existentes quanto às exceções à regra de neutralidade de rede. Segundo o Decreto, a discriminação ou a degradação de tráfego são medidas excepcionais e só podem decorrer de requisitos técnicos indispensáveis à prestação adequada de serviços e aplicações. Adicionalmente, determinou que a fiscalização das exceções à neutralidade de rede será feita pela Anatel a partir das diretrizes estabelecidas pelo Comitê Gestor da Internet (art. 5º, § 2º).
- (14) Por todos os fatores já elencados, conclui-se que uma banda larga com velocidade e qualidade é condição *sine qua non* para o desenvolvimento do mercado de serviços de VoD.
- (15) A seguir, será feita uma breve análise comparativa acerca da banda larga fixa e móvel, com o intuito de mostrar o atual nível de desenvolvimento do serviço no país. E, em seguida, é discutida a utilização da internet e da banda larga em âmbito nacional e a necessidade de investimentos adicionais em infraestrutura.

(E.2) INFRAESTRUTURA DE BANDA LARGA

³⁴⁷ <https://revistagalileu.globo.com/Tecnologia/noticia/2017/12/neutralidade-da-rede-saiba-o-que-e-e-como-isso-influencia-internet.html>

Hong Kong	16.8	93.2%	61.1%	37.8%
Suíça	16.7	93.6%	62.1%	37.5%
Letônia	16.7	92.5%	54.1%	37%
Finlândia	16.6	91%	57.4%	34.4%
Dinamarca	16.1	94.3%	60.1%	37.7%

FONTE: [HTTPS://WWW.FASTMETRICS.COM/INTERNET-CONNECTION-SPEED-BY-COUNTRY.PHP](https://www.fastmetrics.com/internet-connection-speed-by-country.php)

- (18) A tabela 2 mostra os dados referentes ao primeiro trimestre de 2017. Observa-se pequenas alterações no grupo dos Top 10, com a entrada dos EUA e da Dinamarca e a saída da Letônia e da Holanda. Vale destacar o aumento de 28,57% na velocidade média da internet no mundo, que saiu de 5,6 Mbps no quarto trimestre de 2015 para 7,2 Mbps no primeiro trimestre de 2017. Os dados para o Brasil, contudo, não estavam disponíveis para o período.

Tabela 2: Maiores velocidades médias de internet 2017 Q1

País	Q1 2017 Média Mbps
Mundo	7.2
Coreia do Sul	28.6
Noruega	23.5
Suécia	22.5
Hong Kong	21.9
Suíça	21.7
Finlândia	20.5
Cingapura	20.3
Japão	20.2
Dinamarca	20.1
Estados Unidos	18.7

FONTE: [HTTPS://WWW.FASTMETRICS.COM/INTERNET-CONNECTION-SPEED-BY-COUNTRY.PHP#TOP-10-COMPARISON-2017](https://www.fastmetrics.com/internet-connection-speed-by-country.php#top-10-comparison-2017)

- (19) A tabela 3 apresenta o ranking com os países com as 50 maiores velocidades médias de internet, com dados de maio de 2018.

Tabela 3: Ranking de velocidades médias de internet

Ranking	País	Velocidade média de download (Mbps)	Número de testes	tempo para baixar um filme em HD (5GB)
1	Cingapura	60.39	524,018	11 Mins, 18 Secs
2	Suécia	46.00	367,241	14 Mins, 50 Secs
3	Dinamarca	43.99	150,529	15 Mins, 31 Secs
4	Noruega	40.12	86,92	17 Mins, 01 Secs

5	Romênia	38.60	175,948	17 Mins, 41 Secs
6	Bélgica	36.71	174,249	18 Mins, 36 Secs
7	Holanda	35.95	1,247,694	18 Mins, 59 Secs
8	Luxemburgo	35.14	19,071	19 Mins, 26 Secs
9	Hungria	34.01	352,745	20 Mins, 04 Secs
10	Jersey	30.90	9,165	22 Mins, 06 Secs
11	Suíça	29.92	156,463	22 Mins, 49 Secs
12	Japão	28.94	2,563,873	23 Mins, 35 Secs
13	Letônia	28.63	41,186	23 Mins, 51 Secs
14	Taiwan	28.09	112,628	24 Mins, 18 Secs
15	Estônia	27.91	26,552	24 Mins, 28 Secs
16	Espanha	27.19	3,993,706	25 Mins, 06 Secs
17	Lituânia	27.17	47,015	25 Mins, 08 Secs
18	Andorra	27.14	1,081	25 Mins, 09 Secs
19	Hong Kong	26.45	59,701	25 Mins, 48 Secs
20	Estados Unidos	25.86	89,548,425	26 Mins, 24 Secs
21	Eslováquia	25.30	126,084	26 Mins, 59 Secs
22	Madagascar	24.87	4,179	27 Mins, 27 Secs
23	França	24.23	1,050,872	28 Mins, 10 Secs
24	Finlândia	24.00	69,85	28 Mins, 26 Secs
25	Alemanha	24.00	1,885,617	28 Mins, 27 Secs
26	Nova Zelândia	23.77	996,322	28 Mins, 43 Secs
27	República Tcheca	23.71	304,158	28 Mins, 47 Secs
28	Eslovênia	21.41	40,531	31 Mins, 53 Secs
29	Portugal	21.28	150,528	32 Mins, 05 Secs
30	Coreia do Sul	20.63	198,867	33 Mins, 06 Secs
31	Bulgária	20.20	73,365	33 Mins, 48 Secs
32	Polônia	19.73	484,908	34 Mins, 36 Secs
33	Canada	19.48	8,398,439	35 Mins, 03 Secs
34	Islândia	18.85	11,93	36 Mins, 13 Secs
35	Reino Unido	18.57	14,701,505	36 Mins, 46 Secs
36	Irlanda	18.22	1,133,548	37 Mins, 28 Secs
37	Liechtenstein	17.71	498	38 Mins, 33 Secs
38	Áustria	17.51	123,698	39 Mins, 00 Secs
39	Barbados	17.08	2,182	39 Mins, 59 Secs
40	Tailândia	17.06	1,678,485	40 Mins, 01 Secs
41	Macau	16.12	3,424	42 Mins, 22 Secs
42	Croácia	15.60	104,939	43 Mins, 46 Secs
43	Itália	15.10	6,172,612	45 Mins, 12 Secs
44	Gibraltar	14.71	1,059	46 Mins, 24 Secs
45	Moldova	13.88	27,714	49 Mins, 11 Secs
46	Malta	13.60	12,042	50 Mins, 13 Secs
47	Rússia	13.51	1,513,521	50 Mins, 31 Secs
48	Malásia	13.30	119,668	51 Mins, 21 Secs
49	Aruba	13.27	828	51 Mins, 27 Secs
50	Servia	13.00	86,275	52 Mins, 31 Secs

FONTE: [HTTPS://WWW.FASTMETRICS.COM/INTERNET-CONNECTION-SPEED-BY-COUNTRY.PHP#TOP-10-COMPARISON-2018](https://www.fastmetrics.com/internet-connection-speed-by-country.php#top-10-comparison-2018)

- (20) Como visto anteriormente, a velocidade de transferência de dados está relacionada, entre outros fatores, com o tipo de tecnologia utilizado na infraestrutura de banda larga. Mesmo nos países desenvolvidos, as redes com fios de cobre ainda representam uma

parcela significativa da infraestrutura de banda larga.³⁴⁸ A União Europeia, por exemplo, estabeleceu dois principais objetivos: cobertura universal de banda larga com velocidades de pelo menos 30 Mbps em 2020; e cobertura de banda larga em 50% das residências com velocidades de pelo menos 100 Mbps em 2020.³⁴⁹

- (21) O trabalho de acompanhamento da evolução da universalização da banda larga mostrou que, em junho de 2016, mais de três quartos das residências na União Europeia possuíam acesso a serviços de internet de banda larga com velocidade superior a 30 Mbps, mas os operadores nacionais continuavam concentrados em melhorar suas antigas redes de cobre em vez de investir na tecnologia FTTP que permite velocidades muito maiores, mas é bem mais custosa.³⁵⁰
- (22) Num país de dimensões continentais como o Brasil, a rede de fios de cobre, associada ao Serviço Telefônico Fixo Comutado, continuava sendo o principal suporte para acesso à internet fixa no Brasil, em 2015. Segundo os dados da Anatel, naquela época, cerca de 13,3 milhões do total de 24,7 milhões de acessos fixos em banda larga do país eram atendidos por xDLS, sigla que representa as tecnologias de transporte de dados sobre a tradicional rede de pares trançados, ou seja, o correspondente a 53,67% do total.³⁵¹
- (23) Segundo o mapeamento realizado pela Anatel sobre a universalização da banda larga no Brasil, em 2017, ainda havia 2.325 municípios brasileiros sem fibra ótica, sendo que 58% deles se situavam nas regiões Norte e Nordeste, ou 14% da população brasileira desassistida.
- (24) Ainda de acordo com a Anatel, 2.221 municípios possuíam *backhaul*³⁵² de fibra, mas apresentavam uma velocidade baixa (média de 5 Mbps). Na maioria dos municípios com banda larga, a velocidade situou-se entre 2 e 10 MBps, com as menores velocidades nas regiões Norte e Nordeste. Esses números evidenciam a grande distância que separa a qualidade da infraestrutura disponível no Brasil das encontradas nos países desenvolvidos.
- (25) O mapa da figura 3 ilustra a distribuição da banda larga no território brasileiro, no qual se observam ainda vastas regiões do país, em especial nas regiões Norte e Nordeste, sem fibra ótica. A figura 4, por sua vez, mostra o percentual de municípios em cada Unidade da Federação que possuem *backhaul* de fibra ótica.
- (26) Além de apresentar baixas velocidades, os serviços de internet fixa no Brasil também sofrem interrupções com uma frequência indesejável, o que certamente constitui um desafio para o crescimento do mercado de VoD no país.

³⁴⁸ <https://www.computerweekly.com/news/450426930/European-operators-still-heavily-reliant-on-copper-for-broadband-delivery>

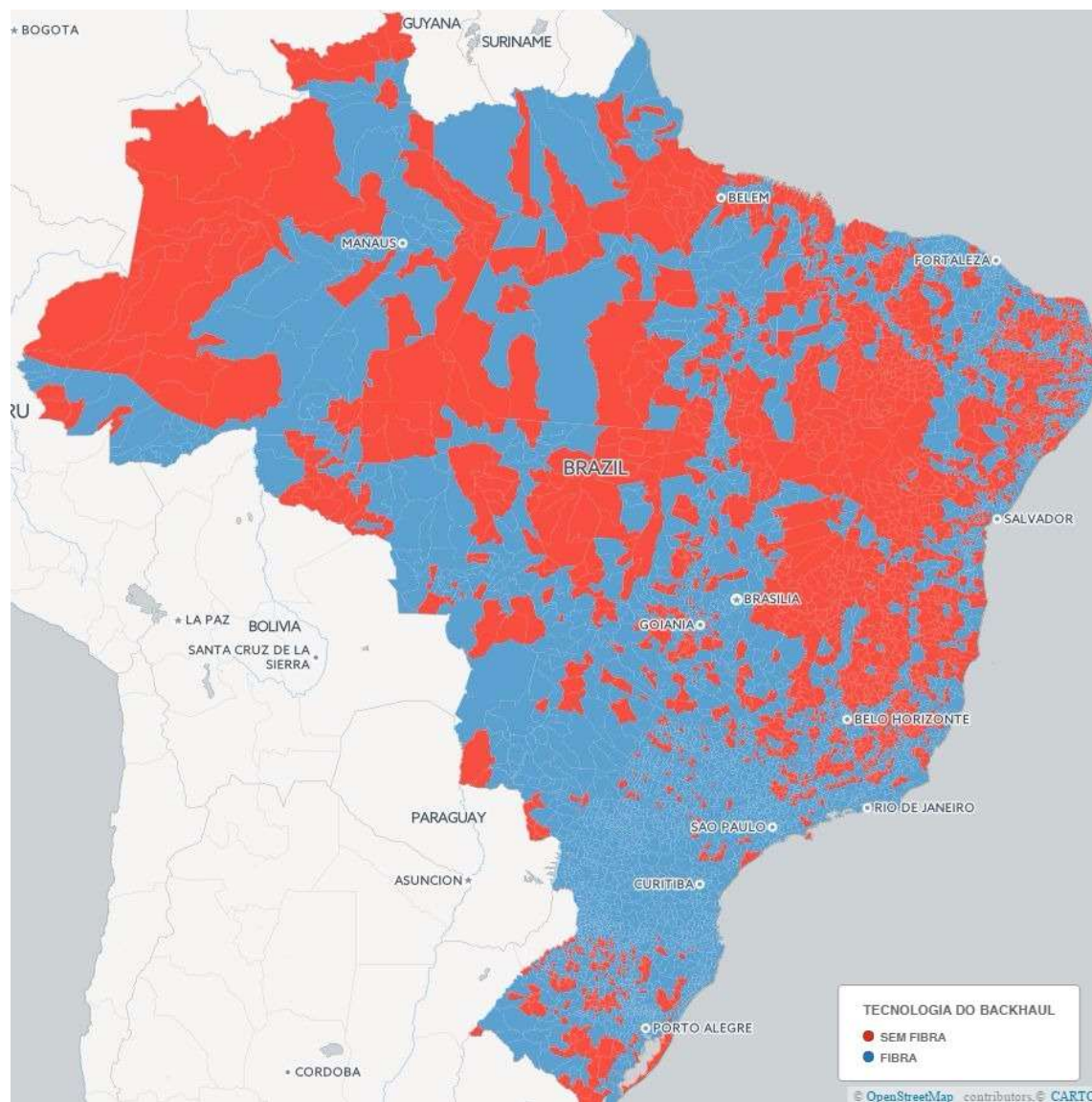
³⁴⁹ <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/study-broadband-coverage-europe-2016>

³⁵⁰ <https://www.computerweekly.com/news/450426930/European-operators-still-heavily-reliant-on-copper-for-broadband-delivery>

³⁵¹ <http://www.convergenciadigital.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?UserActive-Template=site&inoid=40012&sid=8>

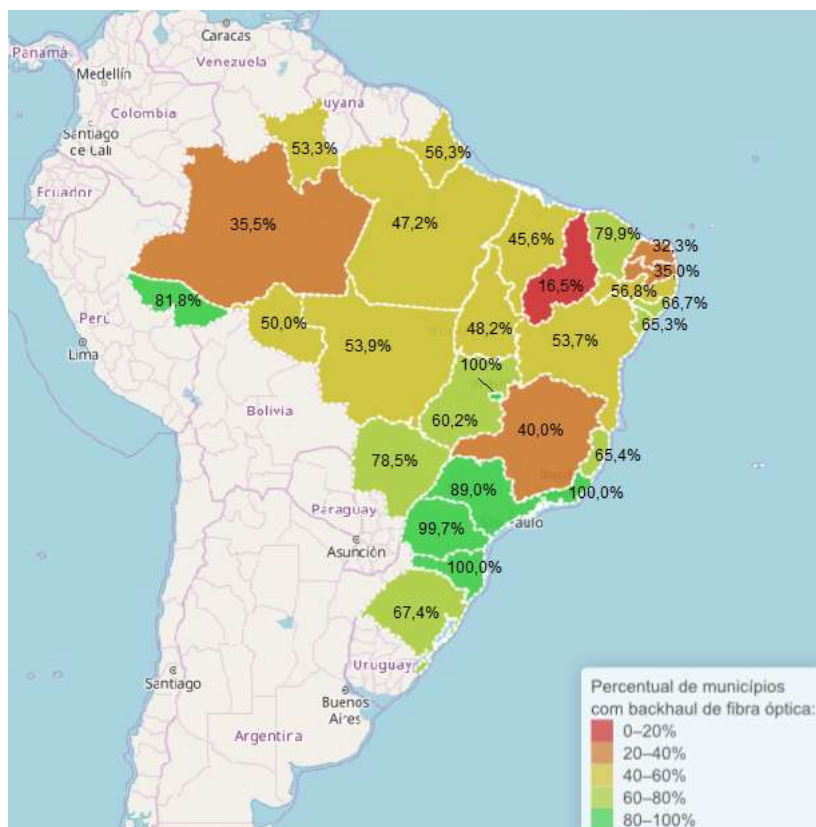
³⁵² Infraestrutura de conexão dos pontos de concentração da rede de acesso com o núcleo de alta capacidade de transmissão da rede (onde, normalmente, também estão localizados os pontos de interconexão com outras redes), também conhecido como backbone.

Figura 3: Distribuição da banda larga no território brasileiro



FONTE: [HTTP://WWW.ANATEL.GOV.BR/SETORREGULADO/MAPEAMENTO-DE-REDES](http://www.anatel.gov.br/setorregulado/mapeamento-de-redes)

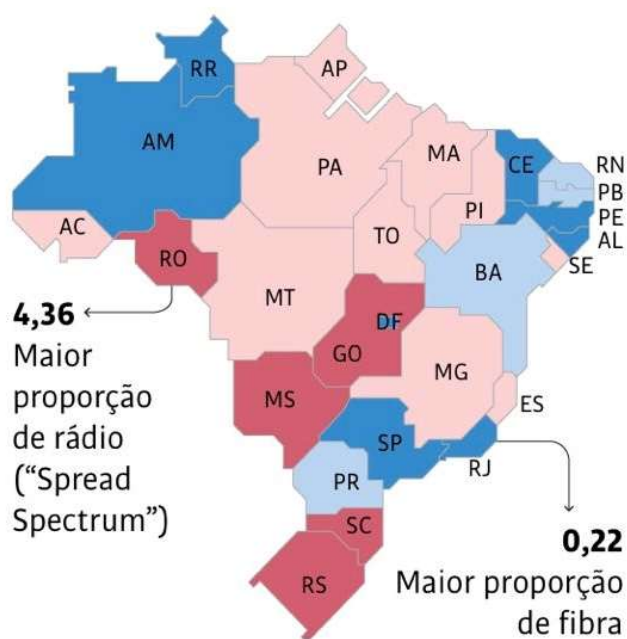
Figura 4: Percentual de municípios com backhaul de fibra ótica por Unidade da Federação



FONTE: [HTTP://WWW.ANATEL.GOV.BR/SETORREGULADO/MAPEAMENTO-DE-REDES](http://www.anatel.gov.br/setorregulado/mapeamento-de-redes)

- (27) No que diz respeito à infraestrutura de banda larga fixa via rádio no Brasil, um levantamento recente efetuado com base nos dados da Anatel mostrou que os acessos por meio deste tipo específico de serviço cresceram 58%, no período de 2015 a 2018, principalmente em áreas rurais e às margens da infraestrutura de fibra ótica, que dobrou no mesmo período.
- (28) Conhecida como “*Spread Spectrum*”, banda larga via rádio ou modulação digital é comum em regiões nas quais a distância, o relevo ou a baixa atratividade comercial impedem e/ou encarecem muito a chegada dos cabos de fibra ótica. A figura 5 mostra a proporção de uso dessa tecnologia em relação à de fibra ótica em relação ao território brasileiro.

Figura 5: Acessos de internet via rádio sobre acessos por fibra



Acessos de internet via rádio sobre acessos por fibra



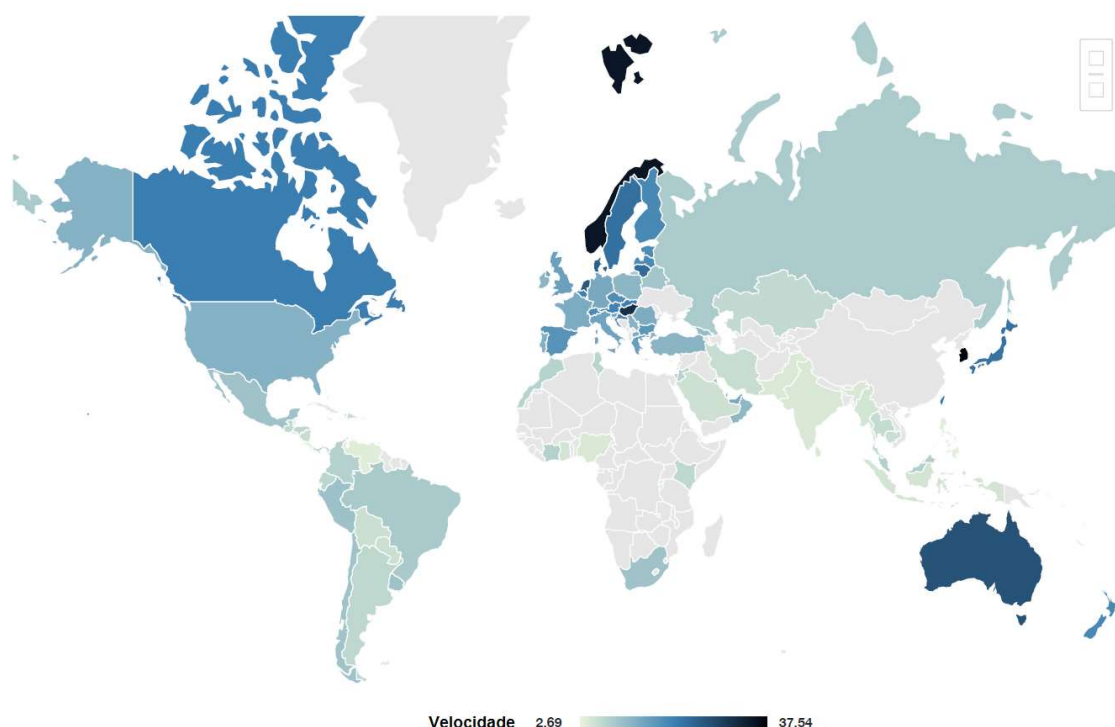
Fonte: Anatel

- (29) Os Estados nos quais essa tecnologia mais se expandiu foram Tocantins (337%), Amazonas (268%) e Roraima (258%). Em janeiro de 2017, a fibra ótica superou o rádio no número de acessos no país, mas permanece como o segundo mais comum em 15 Estados.

(E.2.2) BANDA LARGA MÓVEL

- (30) A Open Signal, consultoria que provê soluções de negócios no ramo da telefonia móvel, coleta e divulga periodicamente dados sobre o estado da arte do setor em países dos cinco continentes, especializada em mapeamento de cobertura sem fio. No seu relatório divulgado em fevereiro do ano passado, essa consultoria aponta que, muito embora as conexões rápidas de 4G tenham se tornado o padrão em dezenas de países, a Wi-Fi continua sendo uma tecnologia importante para os usuários de smartphones. Em cerca de 38 países, os usuários de smartphones permaneceram mais tempo conectados ao Wi-Fi que à suas redes de telefonia móvel.
- (31) O mapa da figura 6 apresenta a velocidade agregada (3G e 4G) nos países pesquisados. A Open Signal acredita que, dessa forma, é possível obter uma visão mais holística de uma experiência de dados típica uma vez que leva em conta não só o desempenho de diferentes tipos de redes, mas também a quantidade de acessos que cada cliente tem em cada uma delas.
- (32) As áreas em cinza são aquelas não incluídas na análise, que considera apenas aqueles países para os quais foram obtidos dados suficientes para uma análise que faz sentido estatisticamente.

Figura 6: Distribuição das capacidades de rede móvel em países selecionados

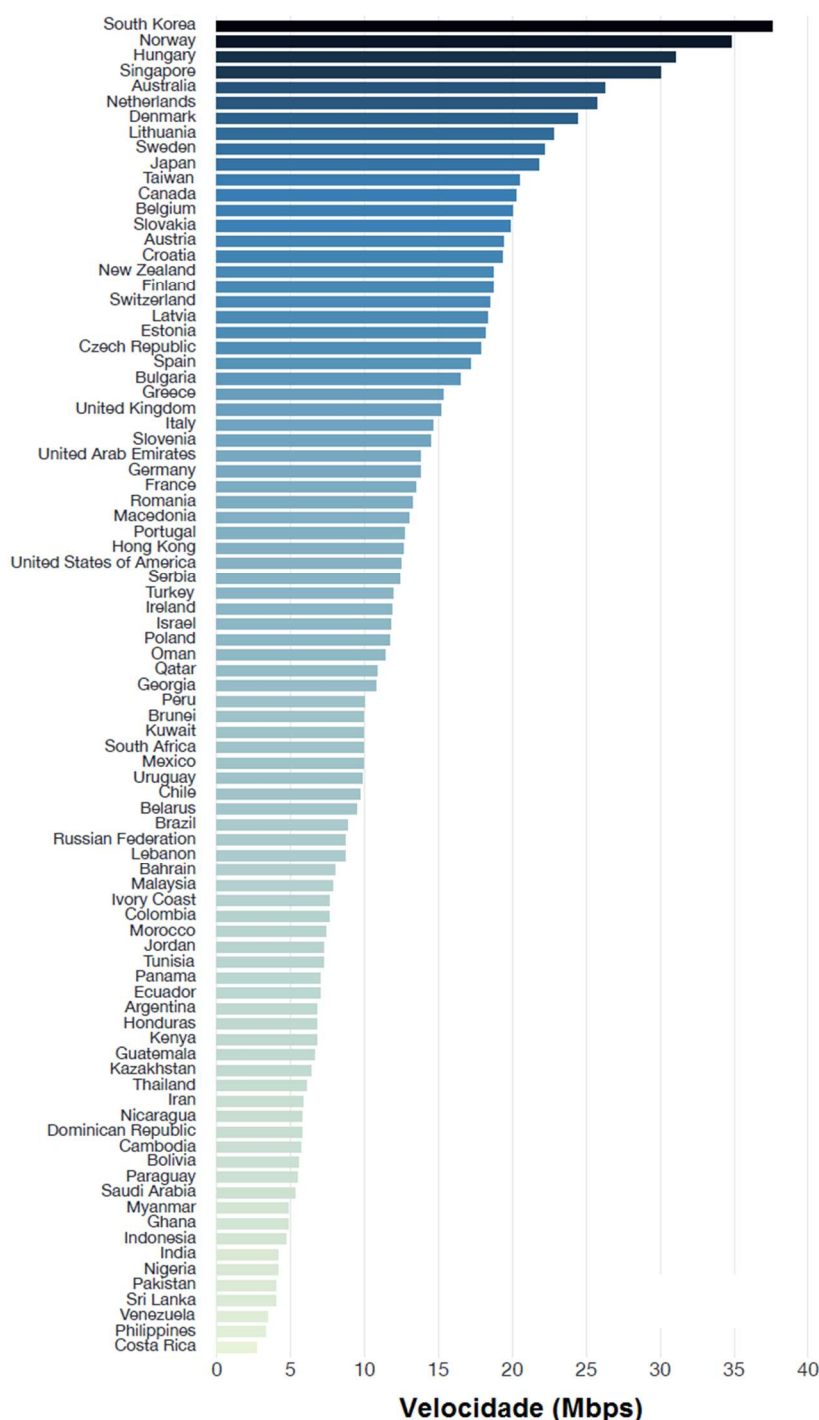


FONTE: [HTTPS://OPENSIGNAL.COM/REPORTS-DATA/GLOBAL/DATA-2017-02/REPORT.PDF](https://opensignal.com/reports-data/global/data-2017-02/report.pdf)

- (33) O gráfico 1 detalha as velocidades obtidas para 87 países diferentes, medidas entre 01/11/16 e 31/01/17. A faixa de variação é bastante grande, desde menos de 3 Mbps até mais de 30 Mbps. O país com a internet móvel mais rápida é a Coreia do Sul, com 37, 5 Mbps. Noruega, Hungria e Cingapura também apresentaram velocidades superiores a 30 Mbps, uma marca difícil de ser atingida, uma vez que requer não só redes LTE poderosas como também um acesso grande às conexões 4G.
- (34) Na parte de baixo do gráfico, situavam-se os países em desenvolvimento, nos quais, de um modo geral, a internet 4G estava ainda nos primeiros estágios de implementação comercial. Os EUA aparecem aproximadamente na metade do gráfico, tendo sido um dos primeiros países a lançar as redes LTE e com uma das maiores taxas de penetração de 4G do mundo. Apesar disso, as redes de LTE norte-americanas são lentas, o que reduz a velocidade total. Comparativamente, muitos países da Europa ocidental possuem conexões LTE extremamente rápidas, o que os coloca no terço superior do ranking de velocidades. Por outro lado, a disponibilidade relativamente baixa do 4G impede que esses mesmos países alcancem as primeiras posições do ranking, dado que seus usuários têm que se contentar com conexões 3G na maior parte do tempo.
- (35) O Brasil situou-se na quadragésima terceira posição do ranking, com uma velocidade total¹³⁵³ inferior à 10Mbps.

³⁵³ Considerando tanto 3G quanto 4G.

Gráfico 1: Comparação entre velocidades totais (em Mbps)

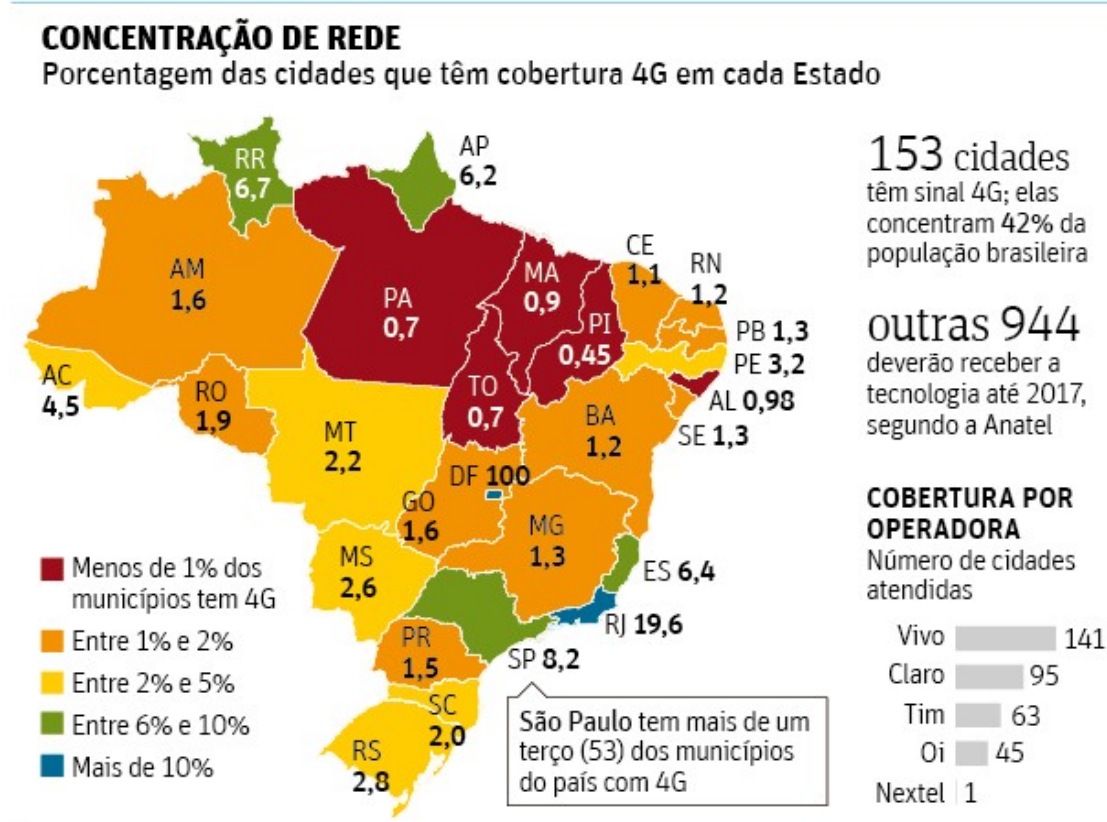


FONTE: [HTTPS://OPENSIGNAL.COM/REPORTS-DATA/GLOBAL/DATA-2017-02/REPORT.PDF](https://opensignal.com/reports-data/global/data-2017-02/report.pdf)

- (36) Ao longo dos anos, especialistas do setor têm destacado a baixa qualidade das conexões no Brasil, tanto de banda larga fixa quanto de móvel, assim como a cobertura restrita, o que certamente representa um desafio para o avanço do VOD. Uma prévia de um levantamento da Proteste, uma organização não-governamental de defesa do consumidor, baseada num medidor presente no seu site, indicou que 56% dos usuários tinham uma velocidade abaixo da contratada, em 2015. Naquela época, as operadoras informaram que suas redes 4G tinham velocidade de 5Mbps. Com o plano mais comum na época (300 MB/mês) a franquia era atingida em oito minutos de utilização em sua

capacidade máxima.³⁵⁴ Em termos de cobertura, havia 153 cidades com cobertura 4G, das quais um terço situava-se no estado de São Paulo (Figura 7).

Figura 7: Concentração de rede



FONTE: FOLHA DE SÃO PAULO (<http://www1.folha.uol.com.br/tec/2015/04/1622998-preco-da-internet-4g-cai-mas-conexao-e-cobertura-sao-falhas.shtml>)

- (37) Num documento divulgado em jan/18, com amostragem realizada entre 1/set/17 e 31/Nov/17³⁵⁵, a Open Signal observou que, após acompanhar a velocidade média do 4G em sete países, a média brasileira foi a segunda mais alta (20.3 Mbps), ficando atrás somente do México (22 Mbps). Entretanto, o grande problema do Brasil continuou sendo a instabilidade da rede, já que o país apresentou o menor percentual de disponibilidade da rede (59,3%, apesar de ter melhorado em relação à medição do ano anterior (53,9%).
- (38) Aparentemente as operadoras de outros países realizaram mais investimentos, o que explicaria a liderança de Peru (75,1%), México (73,5% e Argentina (71%). Outro desafio a ser superado pelo Brasil é aumentar o alcance da sua rede 4G para além das grandes cidades, para conseguir equiparar-se aos países vizinhos.
- (39) A última pesquisa da Open Signal, divulgada em jan/19, com amostragem realizada entre 01/set e 30/Nov/18, mostrou grandes melhorias na disponibilidade de 4G, bem como na velocidade da banda larga móvel, já que as operadoras expandiram o alcance da LTE e investiram num novo espectro. Particularmente, a adoção de novas frequências de 4G na banda de 700 Mhz parece ter provocado um efeito profundo na disponibilidade da rede 4G tanto nacionalmente quanto nas cidades onde as redes de 700 MHz chegaram. Por

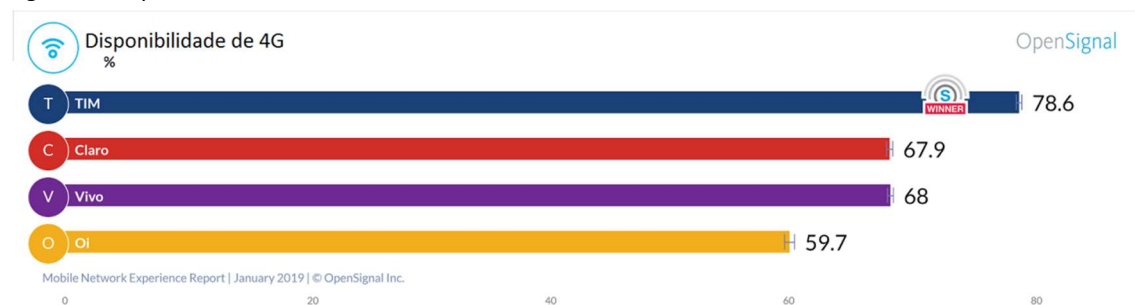
³⁵⁴ <http://www1.folha.uol.com.br/tec/2015/04/1622998-preco-da-internet-4g-cai-mas-conexao-e-cobertura-sao-falhas.shtml>

³⁵⁵ <https://opensignal.com/reports/2018/01/brazil/state-of-the-mobile-network>

operarem com uma baixa frequência relativa, os sinais se propagam mais, e estendem a cobertura até as áreas rurais, além de melhorarem a penetração nas áreas urbanas.

- (40) A figura 8 apresenta a disponibilidade da rede 4G para as quatro operadoras que atuam no Brasil, no período de set a nov/18. Houve um aumento da disponibilidade média em relação ao ano anterior.

Figura 8: Disponibilidade da rede 4G



- (41) As Figuras 9 e 10 mostram, respectivamente, as velocidades médias de download e de upload para as redes das quatro operadoras brasileiras.

Figura 9: Velocidade de download

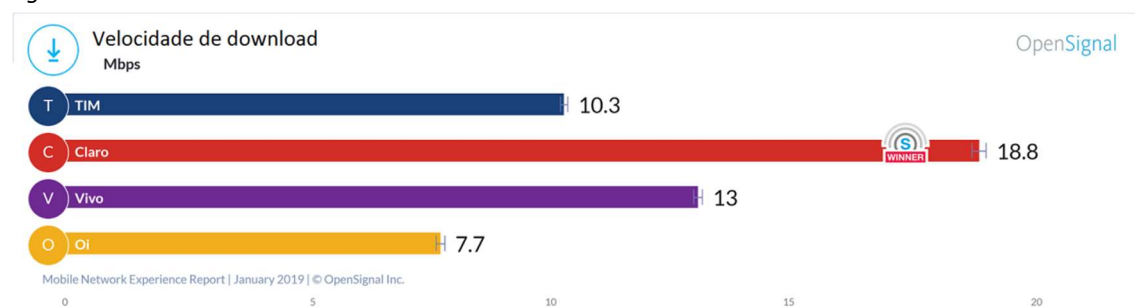
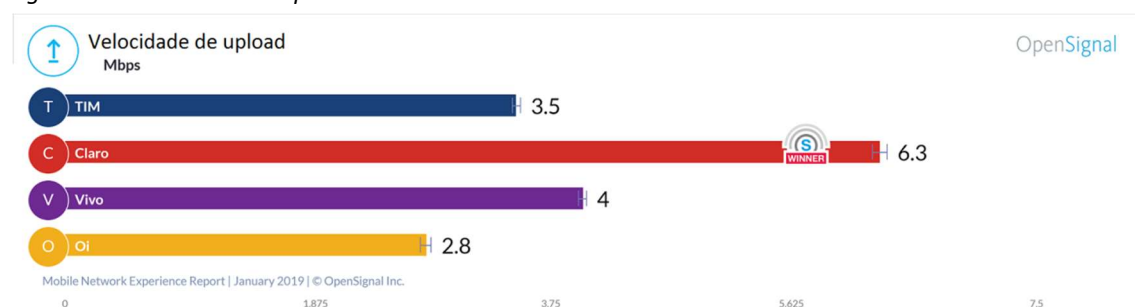


Figura 10: Velocidade de upload



- (42) Observa-se que essas velocidades verificadas são comparativamente baixas em relação às encontradas nos países desenvolvidos (Gráfico 1).
- (43) Frequentemente negligenciado nas análises sobre qualidade de internet, a latência é uma medida do tempo de resposta da rede, que afeta a experiência de transmissão de dados de várias formas. Quanto menor a latência de uma rede, melhor a experiência no uso de serviços e aplicações, desde navegar na internet até jogar em tempo real com múltiplos jogadores.
- (44) Embora o Brasil tenha progredido muito em termos de velocidade e disponibilidade de 4G, os tempos de resposta continuam relativamente altos. Muitos operadores estão começando a forçar seus tempos de latência para marcas abaixo dos 30ms, para aprimorar o uso de aplicativos de comunicação e jogos bem como prover uma experiência

de internet móvel mais fluida. A latência da rede 4G para todos os operadores que atuam no Brasil situa-se em mais do que o dobro desse *benchmarking*, como mostra a Figura 11.

Figura 11: Latência



(E.2.3) ACESSO E USO DA INTERNET DE BANDA LARGA NO BRASIL

- (45) A pesquisa TIC domicílios é conduzida anualmente no Brasil desde 2005 pelo Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação Cetic.br), que atua, desde 2012, como Centro Regional de Categoria II da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (Unesco). A figura 12 apresenta os destaques dos resultados obtidos na última pesquisa TIC Domicílios.

Figura 12: Principais destaques da TIC Domicílios 2017



- (46) A pesquisa TIC Domicílios 2017, divulgada pelo Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI.br), apontou que o uso da internet por pessoas com 10 anos ou mais passou de 54%, em 2016, para 61%, em 2017, o que corresponde a mais de 42 milhões de domicílios brasileiros. No total, o Brasil conta com 120,7 milhões de usuários de Internet.
- (47) Entretanto, o acesso à internet continua sendo bastante desigual. Como mostra o gráfico 2, apenas 34% dos domicílios localizados na área rural possuem acesso à internet, enquanto nas áreas urbanas esse percentual é de 65%.

Gráfico 2: Domicílios com acesso à internet, por área (2008-2017)



FONTE: PESQUISA SOBRE O USO DAS TECNOLOGIAS DE INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO NOS DOMICÍLIOS BRASILEIROS - TIC DOMICÍLIOS 2017 ([HTTPS://CETIC.BR/MEDIA/DOCS/PUBLICACOES/2/TIC_DOM_2017_LIVRO_ELETRONICO.PDF](https://cetic.br/media/docs/publicacoes/2/tic_dom_2017_livro_eletronico.pdf))

- (48) Conforme apontado pela TIC Domicílios 2017, tais resultados demonstram a necessidade de investimentos para disponibilização de conexão de internet em áreas nas quais há menor oferta desse tipo de serviço, questão que vem sendo objeto de políticas, como os programas Internet para Todos e Governo Eletrônico – Serviço de Atendimento ao Cidadão. Entretanto, mesmo tendo em conta os avanços verificados, tais políticas precisam de maior efetividade para a redução de desigualdades.
- (49) Em relação a 2016, estima-se que houve um aumento de cerca de 12,8 milhões de usuário de internet no Brasil. Esse avanço no número de usuários, no que concerne ao acesso domiciliar, ocorreu primordialmente nas classes C e DE. Em 2017, 72% dos indivíduos de classe C e 42% da classe DE utilizaram a internet. Em 2016, esses percentuais foram de, respectivamente, 66% e 35%. Esses números demonstram a existência de desigualdade de acesso em função da renda. De fato, entre os domicílios sem conexão de internet, a principal razão para estarem nesta situação continuou sendo o alto custo do serviço, de forma análoga ao observado nas pesquisas anteriores. Esse motivo foi mencionado por 55% dos entrevistados.
- (50) Em termos geográficos, as Regiões Norte e Nordeste apresentaram os menores percentuais de número de usuários com acesso à internet (58%), enquanto que, no Sudeste, esse percentual alcança a marca de 76%.

- (51) A Pesquisa também mostra as assimetrias de acesso à internet quanto à escolaridade e quanto à idade, com menores percentuais de acesso com a diminuição da escolaridade e o aumento da idade. O gráfico 3 apresenta um resumo dessas observações.

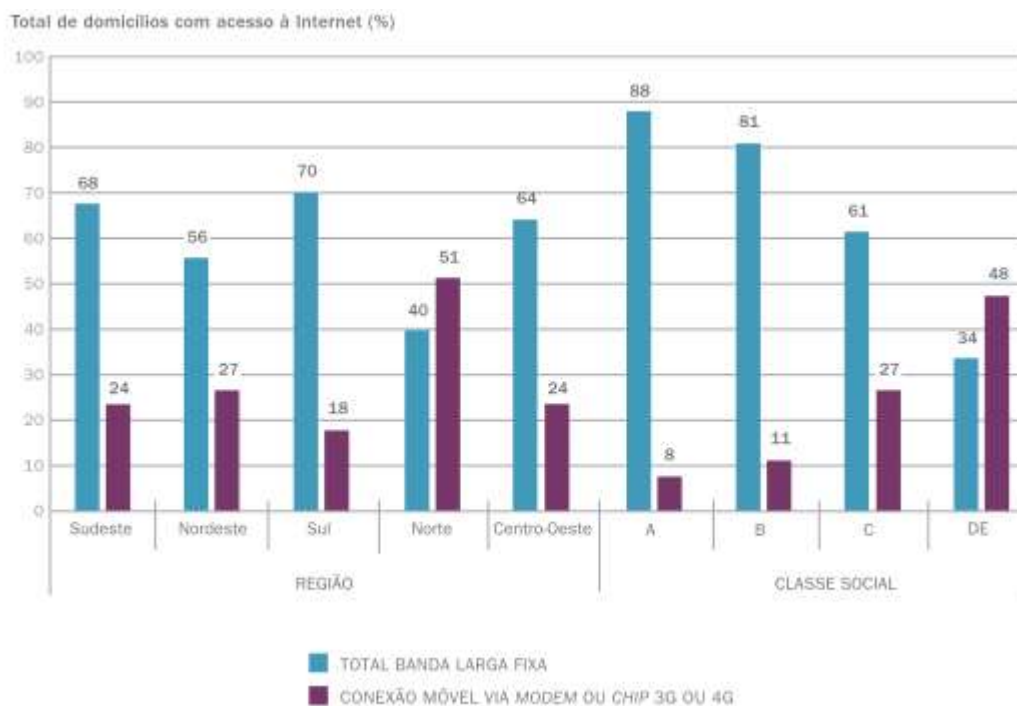
Gráfico 3: Usuários de internet por área, região, grau de instrução, renda familiar e faixa etária (2017)



FONTE: PESQUISA SOBRE O USO DAS TECNOLOGIAS DE INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO NOS DOMICÍLIOS BRASILEIROS - TIC DOMICÍLIOS 2017 ([HTTPS://CETIC.BR/MEDIA/DOCS/PUBLICACOES/2/TIC_DOM_2017_LIVRO_ELETRONICO.PDF](https://cetic.br/media/docs/publicacoes/2/tic_dom_2017_livro_eletronico.pdf))

- (52) Entre os domicílios brasileiros com acesso à Internet, 64% tinham como principal conexão a banda larga fixa, e 25% a banda larga móvel. Mais uma vez foram observadas diferenças regionais e quanto à renda salarial, com os maiores percentuais de banda larga fixa ocorrendo na Região Sudeste e para a faixa de renda familiar mais elevada, como mostra a Figura 17.
- (53) Do total de domicílios com acesso à internet, 33% utilizaram conexões de banda larga fixa com velocidades de 1 a 10 Mbps e apenas 15% contavam com um acesso com velocidades superiores a 10 Mbps. No que se refere à velocidade da internet contratada, também foi possível identificar diferenças de acordo com a classe social e a região do domicílio. As conexões de pior qualidade, com velocidades mais baixas ou conectados por meio de modem ou chip, foram encontradas nas Regiões Norte e Nordeste e nas classes C e DE (Gráfico 4).

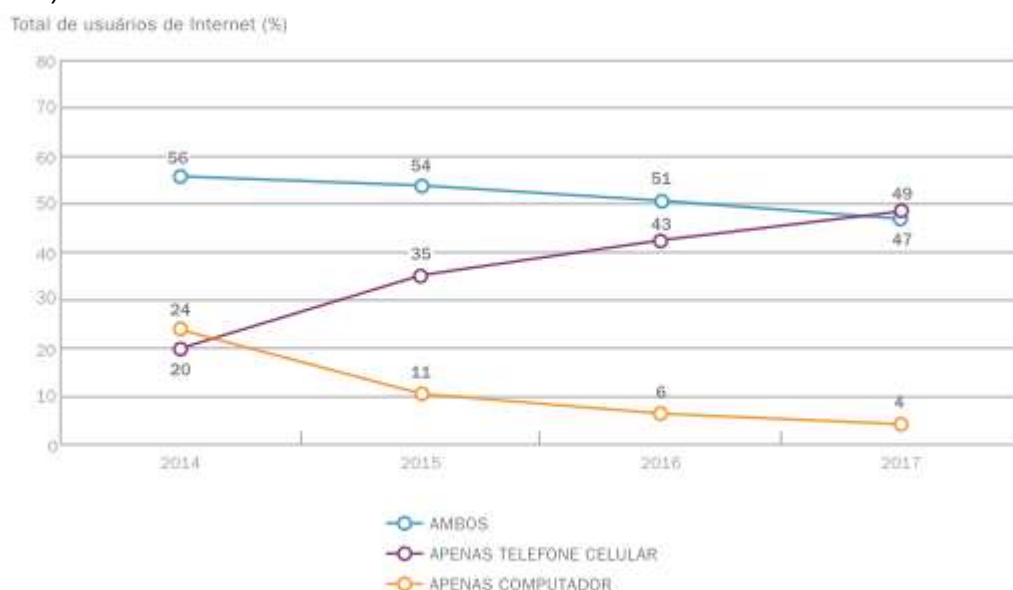
Gráfico 4: Domicílios com acesso à internet, por principal tipo de conexão, por região e por classe social (2017)



FONTE: PESQUISA SOBRE O USO DAS TECNOLOGIAS DE INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO NOS DOMICÍLIOS BRASILEIROS - TIC DOMICÍLIOS 2017 ([HTTPS://CETIC.BR/MEDIA/DOCS/PUBLICACOES/2/TIC_DOM_2017_LIVRO_ELETRONICO.PDF](https://cetic.br/media/docs/publicacoes/2/tic_dom_2017_livro_eletronico.pdf))

- (54) O compartilhamento do acesso à internet entre domicílios é um fenômeno mais comum nos domicílios de renda mais baixa (28%) e de classes DE (28%) e entre os situados na área rural (30%) e da Região Nordeste (28%).
- (55) Quando analisados os valores pagos pelo acesso domiciliar à internet, 33% dos entrevistados declararam ter desembolsado mais de R\$ 80/mês. Quando esse número é desagregado, observou-se que essa proporção chegou a 48% entre os domicílios da classe A e a 59% daqueles com renda familiar superior a dez salários mínimos. Enquanto 31% dos domicílios em áreas rurais gastaram menos de R\$ 40/mês pelo acesso à internet, essa proporção foi de 17% nas zonas urbanas.
- (56) De acordo com a TIC Domicílios 2017, 49% dos usuários de internet do Brasil se conectaram à rede somente por meio de um telefone celular. Em 2014, somente 20% dos usuários de internet acessava a rede apenas pelo telefone celular. Paralelamente a esse movimento, o número de usuários que se conectam apenas pelo computador sofreu uma redução drástica: de 24% em 2014 para 4% em 2017 (Gráfico 5).

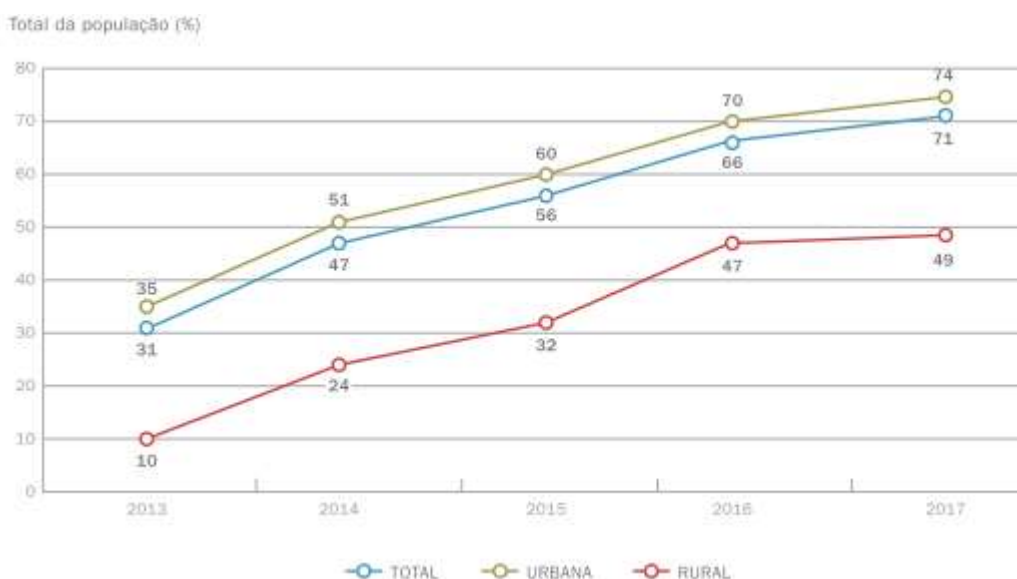
Gráfico 5: Usuários de internet por dispositivo utilizado de forma exclusiva ou simultânea (2014-2017)



FONTE: PESQUISA SOBRE O USO DAS TECNOLOGIAS DE INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO NOS DOMICÍLIOS BRASILEIROS - TIC DOMICÍLIOS 2017 ([HTTPS://CETIC.BR/MEDIA/DOCS/PUBLICACOES/2/TIC_DOM_2017_LIVRO_ELETRONICO.PDF](https://cetic.br/media/docs/publicacoes/2/tic_dom_2017_livro_eletronico.pdf))

- (57) O aumento do acesso à internet somente por meio do telefone celular ocorreu primordialmente entre os usuários das classes mais baixas (C e DE). Já nas classes altas (A e B), a parcela dos que se conectam por mais de um dispositivo foi preponderante (88% e 70%, respectivamente).
- (58) Observou-se também que a proporção de usuários que se conectam à internet somente pelo telefone celular foi maior entre usuários do meio rural (72%) e das Regiões Norte (62%) e Nordeste (58%), como mostrado no gráfico 6.

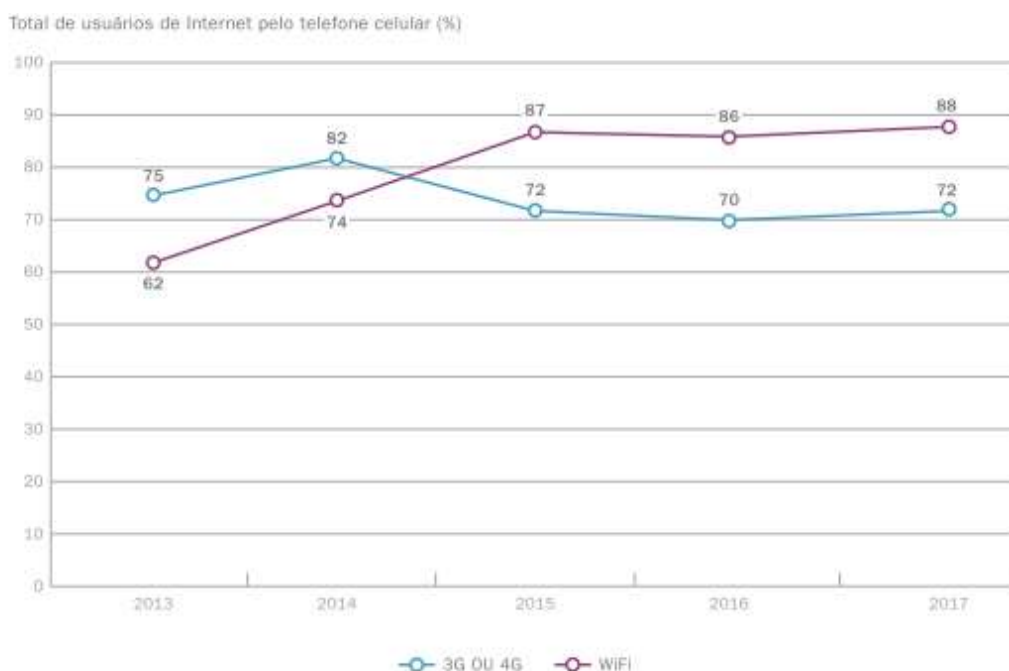
Gráfico 6: Indivíduos que usaram a internet no telefone celular nos últimos três meses, por área (2013-2017)



FONTE: PESQUISA SOBRE O USO DAS TECNOLOGIAS DE INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO NOS DOMICÍLIOS BRASILEIROS - TIC DOMICÍLIOS 2017 ([HTTPS://CETIC.BR/MEDIA/DOCS/PUBLICACOES/2/TIC_DOM_2017_LIVRO_ELETRONICO.PDF](https://cetic.br/media/docs/publicacoes/2/tic_dom_2017_livro_eletronico.pdf))

- (59) Em 2017, 156,8 milhões de brasileiros eram usuários de telefones celulares, ou seja, utilizaram este dispositivo nos três meses que antecederam a realização da Pesquisa TIC Domicílios 2017, o que corresponde a 88% da população. Esse percentual permaneceu inalterado desde 2015.
- (60) Nesse ponto, torna-se importante distinguir entre uso e posse de telefone celular. Enquanto o primeiro é bastante democrático, no sentido em que não são observadas diferenças significativas entre os usuários de classes econômicas distintas, o mesmo não se pode afirmar no que se refere à posse do dispositivo.
- (61) Segundo a TIC Domicílios 2017, 98% dos indivíduos de classe A eram usuários de telefone celular, contra 91% na classe C e 76% na classe DE. Em contraste, apenas 68% de indivíduos de classe DE possuíam um telefone celular, enquanto na classe A esse percentual chegava a 97%. Essa inclusão no acesso à internet se deu principalmente entre os brasileiros de classe C.
- (62) Para se conectarem à internet por meio do telefone celular, 88% dos usuários utilizaram a rede Wi-Fi, enquanto 72% o fizeram por meio de redes 3G e 4G, proporções que permanecem estáveis desde 2015, quando o Wi-Fi passou a ser o tipo de conexão mais utilizada pelos usuários de internet no celular (Gráfico 7).

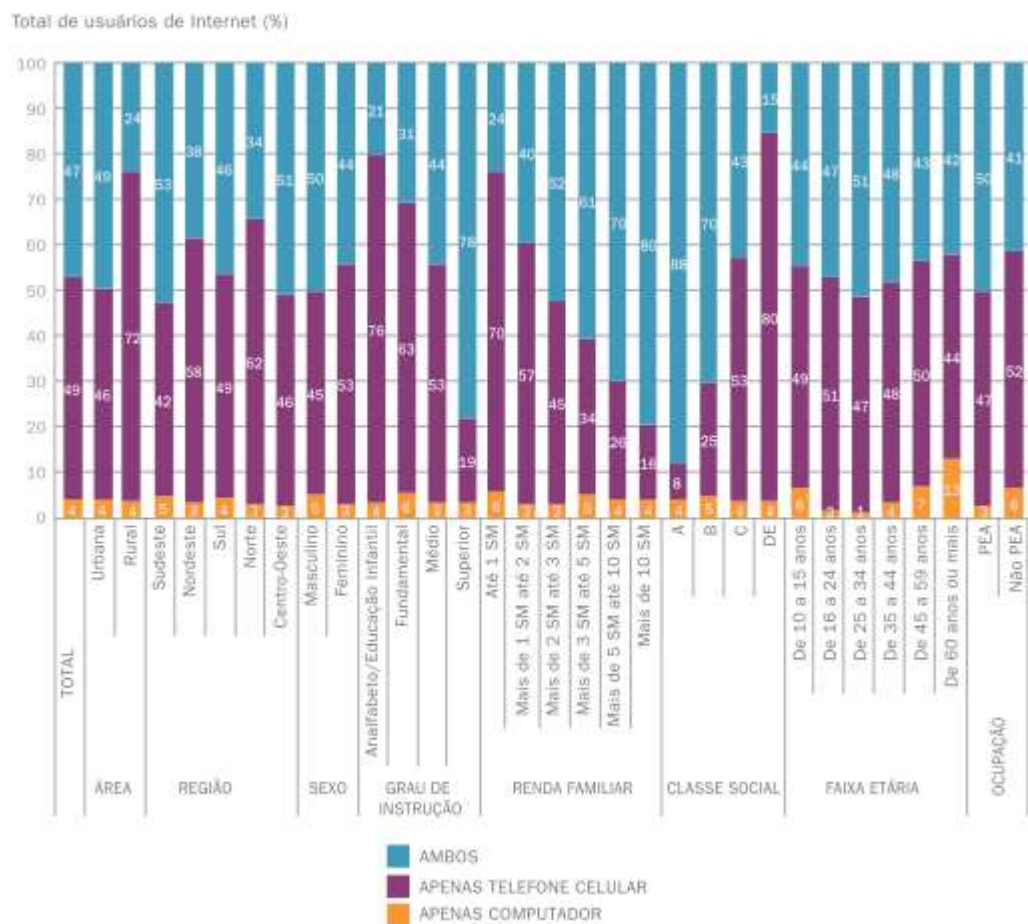
Gráfico 7: Usuários de internet pelo telefone celular, por tipo de conexão utilizada no celular



FONTE: PESQUISA SOBRE O USO DAS TECNOLOGIAS DE INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO NOS DOMICÍLIOS BRASILEIROS - TIC DOMICÍLIOS 2017 ([HTTPS://CETEC.BR/MEDIA/DOCS/PUBLICACOES/2/TIC_DOM_2017_LIVRO_ELETRONICO.PDF](https://cetec.br/media/docs/publicacoes/2/tic_dom_2017_livro_eletronico.pdf))

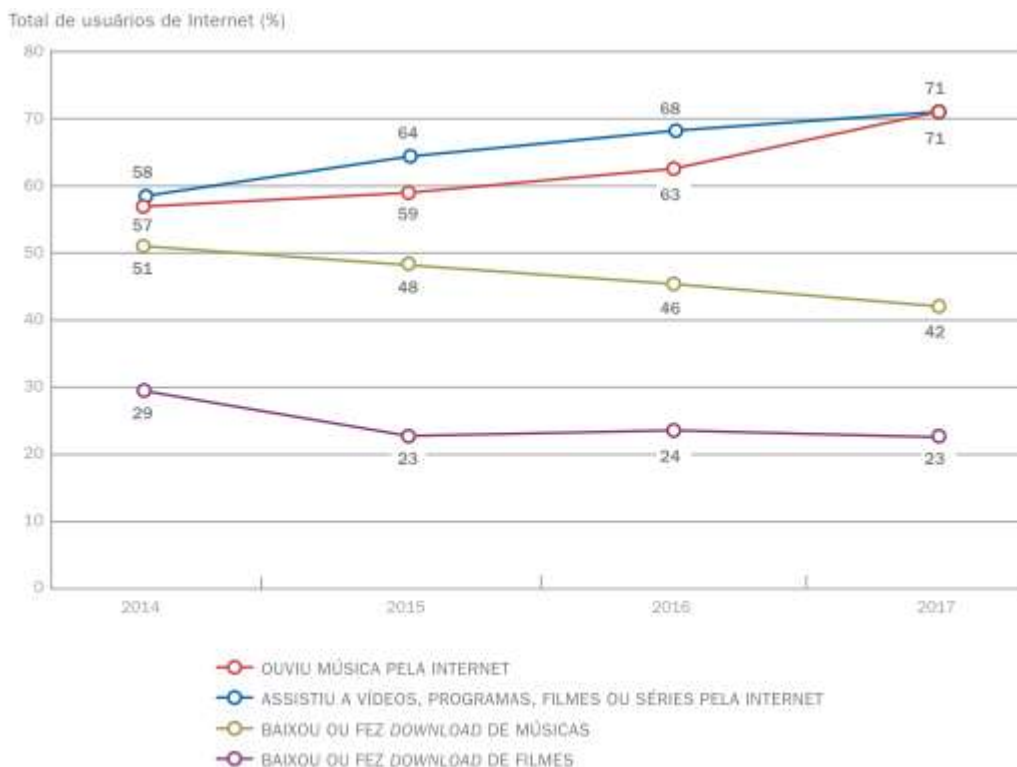
- (63) As redes 3G e 4G são mais utilizadas por usuários com renda familiar mais elevada e de classes sociais mais favorecidas, enquanto o Wi-Fi apresentou diferenças menores quanto a esses recortes. A maioria das pessoas de alto poder aquisitivo contava com os dois tipos de conexão (87%), e apenas 10% se conectava apenas via Wi-Fi. Entre os indivíduos das classes D e E, esses percentuais foram, respectivamente, de 43% e 31% (Gráfico 8).

Gráfico 8: Usuários de internet por dispositivo utilizado de forma exclusiva ou simultânea (2017)



- (64) No que se refere ao acesso a conteúdos culturais pela internet, observa-se que os usuários cada vez mais os serviços de streaming caem no gosto dos usuários, enquanto as atividades de download apresentam-se estáveis ou com tendência de queda (Gráfico 9).

Gráfico 9: Usuários de internet, por atividades realizadas na internet – multimídia (2014-2017)



- (65) Se, por um lado, a tendência de uso do streaming prescinde de grandes espaços de armazenamento e memória dos dispositivos, por outro, demanda maior qualidade de conexão. Adicionalmente, essa tendência de concentração de consumo *online* amplia o peso dos grandes provedores de streaming e plataformas, trazendo questões acerca de seus modelos de negócio, da diversidade de conteúdos disponíveis e do impacto dos algoritmos utilizados nessas plataformas na definição das práticas culturais pela internet.
- (66) Considerando, a partir de agora, os percentuais sobre o total da população considerada no estudo, e não apenas os usuários de internet, o estudo apontou que metade da população acima de dez anos residente no país ouviu música e assistiu a vídeos, programas, filmes ou séries pela Internet nos três meses anteriores à pesquisa, enquanto 29% baixaram ou fizeram download de músicas, 16% de filmes e 10% de séries.
- (67) A frequência dessas atividades aumenta com o grau de instrução e a condição socioeconômica do indivíduo. Assim, quase metade da população brasileira acima de dez anos ouviu músicas pela internet todos os dias, quase todos os dias ou, pelo menos, uma vez por semana (45%), assistiu a filmes (27%) e a séries online (21%). Quanto mais jovens os indivíduos, maior a proporção de usuários e maior a frequência de uso.
- (68) No que se refere ao pagamento para a fruição desses conteúdos, a pesquisa revelou que esta é uma prática pouco comum entre a população brasileira. Quando ele ocorre, está associado ao grande apreço pela obra e pelo artista ou ao tamanho do acervo disponível. De fato, para baixar filmes e séries apenas 3% e 2%, respectivamente, se dispuseram a pagar, enquanto para assistir online esse percentual foi de 10% nos dois casos.
- (69) As classes menos favorecidas preferem assistir a conteúdos brasileiros, enquanto o contrário ocorre na classe A.
- (70) A existência de desigualdades surge também quanto ao tipo de atividade realizada pelos usuários a depender de condições de infraestrutura, sobretudo, quando se trata de

aplicações que requerem velocidades de banda mais alta, como é o caso de streaming de vídeo. Esse é mais um ponto importante para garantir uma plena inclusão digital.

- (71) Mesmo com todas as dificuldades já elencadas, no ano de 2016, o percentual de usuários de internet que assistiu a conteúdos de VoD via smartphone chegou a 30%³⁵⁶, um percentual equivalente ao observado no mercado norte-americano, na mesma época, o que ilustra o potencial de crescimento desse segmento do mercado de audiovisual.
- (72) Segundo a ANATEL, em 2017, 3,8 milhões de pessoas viviam em distritos sem Estações de Rádio Base (ERB) instaladas. A cobertura 3G dominava o país, atendendo a cerca de 95% da população. A internet 4G estava presente apenas em distritos sede com mais de 30 mil habitantes, que representava, aproximadamente 72% da população.

(E.3) INVESTIMENTOS PARA A MELHORIA DA INFRAESTRUTURA DE BANDA LARGA NO BRASIL

- (73) A Anatel firmou um acordo de cooperação com o IPEA no ano de 2016. Na esteira desse acordo, o IPEA elaborou um estudo que teve por objetivo estimar o mercado potencial de domicílios que poderiam pagar pelo acesso à banda larga fixa ou móvel (3G ou 4G), mas que ainda não dispõem do serviço para contratação nas suas localidades. De acordo com o estudo, esse mercado corresponde a 11,6 milhões de domicílios.³⁵⁷
- (74) Adicionalmente, o IPEA divulgou outro trabalho que versou sobre a avaliação de prioridades para a expansão da rede de acesso à banda larga nos municípios brasileiros utilizando ferramenta econométrica, com a finalidade de subsidiar a elaboração de políticas públicas voltadas para a universalização do acesso à internet.³⁵⁸
- (75) No estudo, foram avaliados três critérios de priorização dos investimentos em infraestrutura de banda larga: menor IDH municipal, maior população do município e maior mercado potencial, e posterior avaliação dos seus impactos sobre as seguintes variáveis:
 - a. população total atingida nos municípios com novo acesso;
 - b. população pobre beneficiada;
 - c. população extremamente pobre beneficiada;
 - d. população jovem beneficiada;
 - e. mercado potencial atingido.
- (76) Cada variável associada a um município específico foi ranqueada em ordem decrescente, ou crescente, no caso do IDH. A seguir, estima-se o custo de conexão dos municípios priorizados segundo cada critério, e o efeito marginal da expansão da banda larga no produto municipal real (PIBM). O modelo contempla ainda os efeitos da banda larga para subgrupos homogêneos de agrupamento de municípios homogêneos (clusters).
- (77) Os resultados sugerem que a priorização pelo critério do IDH municipal não é a melhor alternativa em termos de benefícios para a população pobre. Mais famílias de baixa renda podem ser atendidas por meio de critérios como população ou mercado potencial, sendo que esses dois critérios também são mais vantajosos em termos da população jovem

³⁵⁶ <https://www.emarketer.com/Article/Half-of-Internet-Users-Brazil-Watch-VOD/1014384>

³⁵⁷ Carvalho, A.Y., Mendonça, M.J. e Silva, J.J. – “Dimensionamento do Mercado de Banda Larga no Brasil” – Texto para Discussão nº 2.322, IPEA, Rio de Janeiro, agosto de 2017

³⁵⁸ Diretoria de Estudos e Políticas Regionais, Urbanas e Ambientais – Dirur – “Avaliação de Priorizações para Expansão da Rede de Acesso à Banda Larga nos Municípios Brasileiros” – Relatório Parcial: Produto 3, IPEA. Agosto de 2017.

atingida, população pobre e extremamente pobre. Com exceção do grupo formado pela população extremamente pobre, os critérios de mercado e tamanho da população geraram resultados bastante semelhantes.

- (78) Em termos de ganho econômico, o critério tamanho do mercado potencial é o que gera maiores ganhos. Assim, combinando esses dois resultados, o IPEA recomendou que fosse utilizado o critério de mercado potencial para o desenho da política pública.
- (79) Do ponto de vista do desenvolvimento do mercado de VoD, dado que diversos estudos têm mostrado a sua maior popularidade entre os segmentos mais jovens da população, possivelmente essa opção permitiria uma maior alavancagem do crescimento desse mercado.
- (80) Dado o atual estágio de desenvolvimento da infraestrutura existente no Brasil que, segundo um estudo elaborado pela consultoria Boston Consulting Group (BCG) divulgado em setembro de 2017, provia acesso à conexão de internet à 59% dos brasileiros³⁵⁹, seriam necessários investimentos da ordem de 100 a 200 bilhões de reais em 10 anos para que 90% da população tivesse acesso ao serviço de banda larga.³⁶⁰ No limite inferior do investimento, se considera uma banda larga com velocidade entre 30 e 50 Mbps, com a rede de FTTC (rede de TV a cabo, e não de fibra ótica), baixo nível de sobreposição de redes fixas, elevado compartilhamento de infra móvel e aumento controlado do volume de dados móveis. Investimentos no limite superior da estimativa seriam necessários para que a banda larga tivesse uma velocidade de 100 Mbps (com uso de fibra ótica), alto nível de sobreposição de redes fixas e compartilhamento de infra móvel limitado, e grande aumento do volume de dados móveis.
- (81) O governo, por sua vez, por meio do Ministério da Ciência, Tecnologia e Comunicações, entende que precisa investir R\$ 21 bilhões para universalizar banda larga, levando em conta a necessidade de construção de *backhaul* de fibra compartilhado, de expansão das redes 3G e 4G, bem como das redes de acesso fixo.³⁶¹

(E.4) CONCLUSÃO

- (82) De todo o exposto, fica evidente que o crescimento do segmento de VoD depende fortemente do acesso à infraestrutura de internet de banda larga, bem como da qualidade das conexões disponíveis. Essa infraestrutura ainda se encontra num estágio intermediário de desenvolvimento no Brasil, e requer vultosos investimentos para a sua expansão, de forma a atender a totalidade da população. Assim, pode-se considerar que superar as deficiências de infraestrutura existentes constitui um importante desafio a ser superado para o crescimento do mercado de segmento de VOD.

³⁵⁹ <https://exame.abril.com.br/tecnologia/brasil-gastaria-r-200-bilhoes-para-disponibilizar-internet-em-todo-o-pais/>

³⁶⁰ <http://www.telesintese.com.br/para-banda-larga-atingir-90-da-populacao-sao-necessarios-no-minimo-r-100-bilhoes-em-10-anos/>

³⁶¹ <http://www.telesintese.com.br/governo-precisa-de-r-21-bilhoes-para-universalizar-banda-larga/>

(F) SUBSTITUIBILIDADE ENTRE VOD E TV POR ASSINATURA

- (1) A substituíbilidade entre o VoD e a TV paga pode ser avaliada através do arcabouço teórico proposto por Porter (1980)³⁶², no qual é proposto o modelo de análise mercadológica conhecido como as “Cinco Forças de Porter”³⁶³. Segundo o autor, empresas que têm o potencial de introduzir substitutos podem ser consideradas como ameaças, uma vez que, quanto maior a quantidade de alternativas ao produto ou serviço em questão, menor é a rentabilidade esperada deste mercado e, conseqüentemente, menos atrativo ele se torna.
- (2) Substitutos podem limitar o potencial de retorno de um mercado, pois tendem a estabelecer um teto para os preços no mercado. Se o produto ou serviço substituto consegue mostrar um ganho na relação custo/benefício, a ameaça que oferece é ainda maior. O substituto é considerado uma forte ameaça quando apresenta as seguintes condições:
 - a. geração de inovações;
 - b. ganhos na relação custo/benefício dos produtos substitutos;
 - c. elevada lucratividade;
 - d. reduzido custo de troca por parte do comprador / elevada propensão a substituição por parte do consumidor.
- (3) São apontados como possíveis substitutos da TV por assinatura os serviços de vídeo por demanda ou, em inglês, *video on demand* (VoD), principalmente por sua evolução recente em todo o mundo, consequência da expansão das novas tecnologias
- (4) Quanto à geração de inovações, com o advento de novas tecnologias e o avanço da internet, foi possível desenvolver uma nova forma de distribuição do conteúdo audiovisual: o VoD. Este serviço introduziu uma nova forma de acesso dos espectadores ao conteúdo audiovisual, por disponibilizarem filmes, vídeos e programas de forma não linear, isto é, sem definir previamente qual data, horário, canal, suporte e obra devem ser escolhidos pelo consumidor para seu entretenimento. Ou seja, ele coincide com uma mudança no perfil do consumidor, que busca cada vez mais a oferta de conteúdos personalizados e disponíveis em qualquer tempo e lugar.
- (5) O processo de crescimento desse serviço vem exigindo dos agentes envolvidos no setor audiovisual um esforço de adequação às novas possibilidades de consumo introduzidas pelo VoD, cujos próprios modelos de negócio ainda estão em fase de maturação. Ou seja, este novo serviço vem provocando inovações na própria cadeia de valor do segmento de TV por assinatura na medida em que as operadoras e empresas de mídia tradicionais começaram a ofertar não apenas serviços VoD como também algumas alternativas para acesso ao conteúdo *ao vivo* via Internet, de forma a promover uma experiência semelhante à dos usuários de OTTs de vídeo.
- (6) Assim, o crescimento de serviços OTT serviu de gatilho para que as empresas de TV por assinatura, seja no elo de programação ou de empacotamento/distribuição, criassem

³⁶² M.E. Porter. *Competitive Strategy: Techniques for Analysing Industries and Competitors*. Free Press, New York (1980).

³⁶³ De acordo com esta metodologia, cinco forças influenciam o grau de atratividade e competição em um mercado. São elas: rivalidade entre os concorrentes; ameaça de entrada de novas empresas (entrantes); ameaça de produtos e serviços substitutos; poder dos fornecedores (programadoras); poder dos compradores (operadoras).

serviços próprios de VoD. Primeiramente, as operadoras começaram a oferecer suas próprias plataformas de serviço, como uma extensão do serviço de TV por assinatura.³⁶⁴

- (7) Outra possibilidade é o desenvolvimento de plataformas OTT chamadas de *TV Everywhere* (TVE), que resultam de acordos específicos, normalmente remunerados, entre programadoras – provedoras de conteúdo – e algumas operadoras de TV por assinatura. Em geral, elas permitem acesso a conteúdos online sem custos adicionais apenas para assinantes dos respectivos canais na TV por assinatura, no intuito de agregar valor ao serviço prestado e reter o cliente. Este é o caso das plataformas de *Catch-up TV*, como Fox Play, Globosat Play e Telecine Play.
- (8) Há ainda programadoras que proveem serviços de streaming de maneira independente, como é o caso da HBO Brasil³⁶⁵. A empresa liberou, no final de novembro de 2017, o acesso ao seu serviço de vídeo sob demanda HBO Go para os usuários do país sem que seja necessário um pacote de TV por assinatura, assim como também faz a sua concorrente Telecine³⁶⁶.
- (9) É possível também o desenvolvimento de parcerias entre operadoras e empresas ofertantes de VoD, caso estas últimas não objetivem ampliar seus negócios por meio de uma atuação diretamente junto ao consumidor final – através, por exemplo, de uma área de relacionamento e cobrança³⁶⁷. A oferta conjunta dos serviços de tráfego de dados e OTT em um pacote com preço único pode ser visto pelo usuário como uma facilidade ou, ainda, uma vantagem financeira.
- (10) O próprio Netflix possui parcerias com operadoras de TV por assinatura nos EUA, de modo a aumentar sua presença nos *set-top boxes*, uma vez que já considera sua atuação em smart TVs consolidada.³⁶⁸ Assim como ocorreu recentemente no Brasil³⁶⁹, em alguns países da Europa, como por exemplo Reino Unido, Alemanha, França e Bélgica, este tipo de ligação também é uma realidade e as operadoras de TV paga dão ao assinante a possibilidade de acessar também o concorrente OTT, sendo que, em alguns casos, a cobrança pode ser unificada. Assim, opta-se muitas vezes por ofertar pacotes baratos, que incluem banda larga, TV e serviços OTT.³⁷⁰
- (11) Já em relação à existência de ganhos na relação custo e benefício dos produtos substitutos, para que se possa avaliar se os serviços de VoD implicam ganhos irrefutáveis aos assinantes relativamente à TV por assinatura, é necessário compará-los não apenas em termos de seus preços como também no que tange à qualidade oferecida.

³⁶⁴ Operadoras querem enfrentar OTTs com OTTs. Disponível em:

<http://convergecom.com.br/teletime/04/08/2015/operadoras-querem-enfrentar-otss-com-otss/>

³⁶⁵ HBO Go agora está disponível no Brasil sem precisar de TV a cabo. Disponível em:

<http://idgnow.com.br/internet/2017/11/30/hbo-go-agora-esta-disponivel-no-brasil-sem-precisar-de-tv-a-cabo/>

³⁶⁶ Globo lança Telecine e Premiere por internet, com assinatura avulsa Disponível em

<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/12/globo-lanca-telecine-play-e-pfc-por-internet-com-assinatura-avulsa-sem-cabo.shtml> Acesso em 22/04/2019

³⁶⁷ Vale lembrar que, em mercados emergentes, há uma penetração de cartões de crédito relativamente baixa, especialmente na base pré-paga e, portanto, as empresas de VoD podem ter a necessidade de firmar parcerias com as operadoras no intuito de que estas realizem a cobrança do serviço.

³⁶⁸ Netflix se junta a operadoras de TV a cabo. Disponível em: <http://cinepop.com.br/netflix-se-junta-a-operadoras-de-tv-a-cabo-e-disseram-que-eu-estava-na-pior-151487> ; Operadoras de TV a cabo se aliam ao Netflix diante de mudanças. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/negocios/operadoras-de-tv-a-cabo-se-aliam-ao-netflix-diante-de-mudancas/>

³⁶⁹ Netflix chega à Net e Claro Disponível em <http://teletime.com.br/19/02/2019/netflix-chega-a-net-e-claro-2/> Acesso em 22/04/2019

³⁷⁰ Netflix quer aumentar parcerias com TV paga. Disponível em: <http://www.telesintese.com.br/netflix-quer-aumentar-parcerias-com-tv-paga/>; e, Netflix se junta a operadoras de TV a cabo – E disseram que eu estava na pior?. Disponível em: <http://cinepop.com.br/netflix-se-junta-a-operadoras-de-tv-a-cabo-e-disseram-que-eu-estava-na-pior-151487> .

- (12) A competitividade em preço dos potenciais substitutos à TV por assinatura deve ser examinada sob dois pontos de vista: o das redes dedicadas e o dos OTTs. No primeiro caso os serviços de VOD estão atrelados às operadoras e, para que o consumidor tenha acesso a eles, exige-se a compra de um pacote de TV por assinatura cujos valores são considerados elevados pela população. Segundo dados da PNAD (2016), a televisão por assinatura estava presente em 33,7% dos domicílios com televisão no País e, nos domicílios com televisão sem acesso a serviço de televisão por assinatura, mais da metade (55,5%) não o tinham por considerarem o serviço caro. Já no segundo, o VoD é oferecido a preços menores – como no caso do aluguel avulso de alguns filmes – moderados – se consideradas as assinaturas – ou até mesmo de maneira gratuita – na difusão financiada por publicidade.
- (13) Ademais, neste segundo caso, deve-se levar em conta que os serviços OTT encontram-se em fase de regulamentação no país e, a partir do momento que isso acontecer, os preços relativos podem se alterar, caso passem a estar suscetíveis a tributos que hoje não fazem parte de seus custos.
- (14) Quanto à qualidade, deve-se dizer que esta nova forma de consumo de mídias para entretenimento depende fortemente da banda larga fixa, que deve estar disponível em qualidade e velocidade adequadas. O Brasil, por sua vez, apesar de possuir muitos indivíduos conectados à internet, ainda possui um serviço considerado de baixa qualidade³⁷¹ – em especial para a população menos favorecida – com acesso muito baseado em telefones celulares, muitas vezes dependentes de planos pré-pagos, franquias baixas e rede *wi-fi*.
- (15) Um relatório sobre economia digital da UNCTAD (2017)³⁷²⁻³⁷³ apontou que o Brasil, apesar de possuir um grande número de pessoas conectadas à internet (120 milhões) – ocupando o quarto lugar no ranking mundial de usuários de internet, atrás apenas dos Estados Unidos (242 milhões), Índia (333 milhões) e China (705 milhões) –, o total de usuários em relação à população ainda é relativamente baixo (61%), se comparado ao do Reino Unido (95%), Japão (93%), Alemanha (90%), Estados Unidos (76%) e Rússia (73%)³⁷⁴.
- (16) Além disso, dados da pesquisa TIC Domicílios 2017, do Núcleo de Informação e Comunicação do Comitê Gestor da Internet (CGI-Br)³⁷⁵, apontam que ainda há desigualdade territorial e econômica no acesso à internet. O levantamento mostrou que 65% dos domicílios conectados estão em centros urbanos, contra 34% nas áreas rurais e, ainda, que apenas 49% destes domicílios estão no Nordeste, contra 69% no Sudeste. Em termos econômicos, obteve-se que a internet está em 30% dos domicílios das classes D e E, vis-à-vis 99% da classe A. Tais dados levam a concluir que o custo do serviço de banda larga fixa, nas condições ideais exigidas é elevado, como confirma a tabela 1.

³⁷¹ <http://www1.folha.uol.com.br/tec/2015/04/1622998-preco-da-internet-4g-cai-mas-conexao-e-cobertura-sao-falhas.shtml>

³⁷² UNCTAD. Economia da Informação 2017: Digitalização, Comércio e Desenvolvimento. Disponível em: http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ier2017_en.pdf

³⁷³ Os dados do estudo são de 2015.

³⁷⁴ União Internacional de Telecomunicações (UIT). Percentual de Indivíduos que usam internet, por país. Disponível em: https://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Documents/statistics/2018/Individuals_Internet_2000-2016%20Jan2018.xls

³⁷⁵ CGI.br/NIC.br, Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos domicílios brasileiros - TIC Domicílios 2016. Disponível em: <http://www.cetic.br/tics/domicilios/2016/domicilios/A4/>

Tabela 1: Preço do Serviço de Banda Larga Fixa

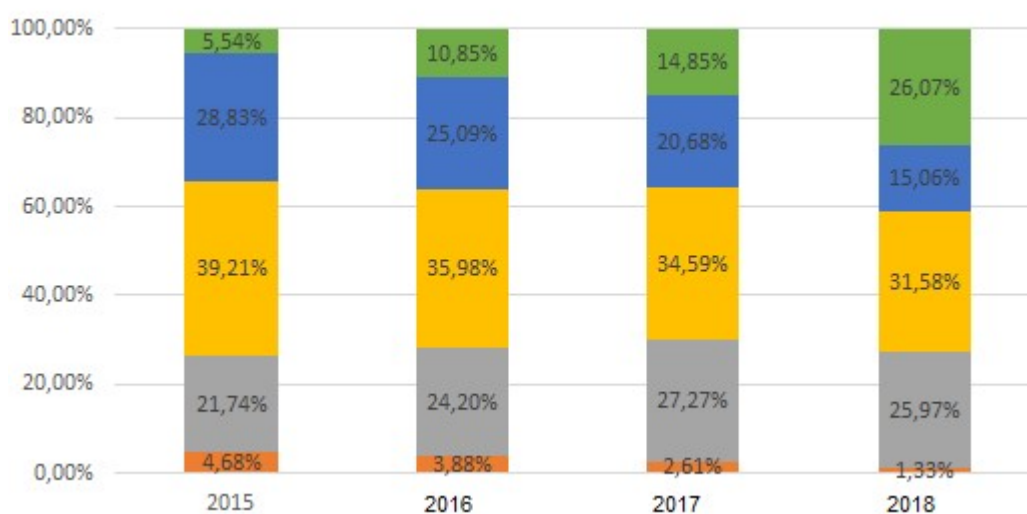
Operadora	Nome do Produto	Velocidade (Mega)		Preço Mensal* (R\$)
		Download	Upload	
NET	5 Mega	5	0,5	59,99
	35 Mega	35	3	89,00
	60 Mega	60	6	149,99
	120 Mega	120	10	99,00
	240 Mega	240	20	139,00
	500 Mega	500	25	449,99
TIM	TIM 40Mega	40	20	105,00
	TIM 60 Mega	60	30	105,80
	TIM 100Mega	100	60	130,00
	TIM 150 Mega	150	60	160,00
	TIM 300 Mega	300	180	180,00
	TIM 500 Mega	500	250	450,00
VIVO	Vivo 4 Mega	4	1	59,99
	Vivo 8 Mega	8	1	79,99
	Vivo10 Mega	10	1	79,99
	Vivo 15 Mega	15	1	99,999
	Vivo 25 Mega	25	2	109,99
	Vivo 50 Mega	50	5	144,99
	Vivo 100 Mega	100	50	169,99
	Vivo 200 Mega	200	100	149,99
	Vivo 300 Mega	300	150	184,99

FONTE: MELHOR PLANO. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://MELHORPLANO.NET/INTERNET-BANDA-LARGA/PLANOS](https://melhorplano.net/internet-banda-larga/planos)
PREÇOS COLETADOS NO DIA 22/04/2019, PARA A CIDADE DE SÃO PAULO.

- (17) O gráfico 1 mostra que, de 2017 para 2018, a faixa acima de 34Mbps subiu de 14,85% para 26,07, e assim, pouco mais de 57% dos acessos (de um total de mais de 31 milhões) estão na faixa acima de 12Mbps³⁷⁶

³⁷⁶ Considerando que para se ter um serviço de VoD em qualidade minimamente aceitável seja necessária uma banda larga de velocidade mínima de 5 Mbps, e que entre 2 e 12 Mbps não se tem a informação do percentual que se encontra acima de 5Mbps, optou-se por explicitar apenas a faixa acima de 12 Mbps.

Gráfico 1: Percentual de Acessos de Banda Larga Fixa por Faixas de Velocidade



FONTE: ELABORAÇÃO PRÓPRIA A PARTIR DE DADOS DA ANATEL

- (18) Quanto à existência de elevada lucratividade, o segmento de VoD parece disfrutar de uma rentabilidade superior à de operadoras de serviços de telecomunicações. A Netflix, por exemplo, alcançou no primeiro trimestre de 2015 o valor de 32,9 bilhões de dólares negociados na bolsa de valores americana, superando grandes grupos de mídia do país, como CBS (com 30,6 bilhões de dólares) e Viacom (28,8 bilhões de dólares).³⁷⁷ Ainda, em janeiro de 2018, a empresa – após a divulgação de seus resultados do quarto trimestre de 2017, na qual foi anunciado um lucro líquido de 185,5 milhões de dólares no período, mais que o dobro do resultado obtido no mesmo período do ano anterior – ultrapassou a marca de 100 bilhões de dólares em valor de mercado pela primeira vez, valor comparado ao de nomes como Goldman Sachs Group e Qualcomm. O valor de mercado da companhia também já ultrapassou empresas como a Comcast (proprietária da NBC e da Universal Pictures) e a Walt Disney³⁷⁸.
- (19) O gráfico 2 corrobora este argumento, ao comparar o retorno acumulado das ações ordinárias do Netflix, em índice, negociadas no mercado americano em comparação a outros índices – S&P 500, *RDG Internet Composite Index* e *Nasdaq Composite Index*^{379; 380} para o período de 2011 a 2016.

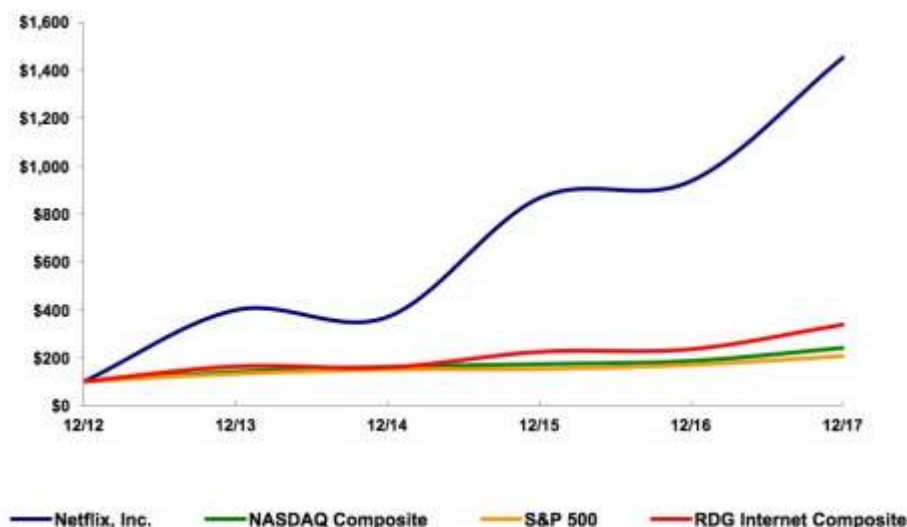
³⁷⁷ Netflix alcança 62 milhões de assinantes e já vale mais do que TVs na bolsa. Disponível em: <http://blogs.estadao.com.br/link/netflix-alcanca-62-milhoes-de-assinantes-e-ja-vale-mais-do-que-tvs-na-bolsa/>

³⁷⁸ Valor de mercado da Netflix ofusca Disney Disponível em <https://forbes.uol.com.br/last/2018/05/valor-de-mercado-da-netflix-ofusca-disney/> Acesso em 22/04/2019

³⁷⁹ O S&P 500 é um índice ponderado de capitalização que mede o desempenho da economia doméstica americana por meio do valor agregado de mercado de 500 ações que representam os principais setores da economia. O *NASDAQ Composite Index* é um índice ponderado de capitalização de base ampla de ações em todos os três eixos de atuação da Nasdaq (“Global Select, Global Market e Capital Market”). O *RDG Internet Composite Index* é um índice composto por ações de aproximadamente 95 empresas ligadas ao mercado de internet, entre elas a Alphabet, a Amazon, a Yahoo e o Ebay.

³⁸⁰ O retorno acumulado total do acionista assume 100 dólares investidos no início do período nas ações ordinárias do Netflix, nas ações representadas no Índice Composto NASDAQ, nas ações representadas no Índice S & P 500 e nas ações representadas no Índice Composto RDG Internet, e o reinvestimento de quaisquer dividendos.

Gráfico 2: Evolução das ações do Netflix vis-à-vis Índices Standard & Poor's, RDG e Nasdaq (janeiro 2013 = 100)



FONTE: STANDARD & POOR'S, 2018.³⁸¹ CONSIDERA REINVESTIMENTO DE DIVIDENDOS. ANO FISCAL TERMINA EM 31/12.

- (20) Além disso, especula-se que no Brasil, a empresa tenha cerca de 10 milhões de assinantes, possuindo mais assinantes que Sky e a soma de Net e Claro TV³⁸². Em termos mundiais, recente relatório da *Motion Picture Association of America* (MPAA)³⁸³, o streaming atingiu a marca de 613,3 milhões de subscrições em todo o mundo, contra 556 milhões de contas da TV por assinatura.
- (21) Apesar do crescimento da base de assinantes para outros mercados além dos Estados Unidos, deve-se ressaltar que, especialmente países emergentes, ainda enfrentam problemas, como a baixa penetração do cartão de crédito e dos serviços bancários eletrônicos, bem como baixa penetração da banda larga em velocidade adequada, e suscetibilidade à oscilação do dólar perante outras moedas, que também pode contribuir para encarecer o serviço.
- (22) Já em relação ao custo de troca por parte do comprador ou propensão a substituição por parte do consumidor, deve-se levar em consideração não apenas as diferenças no tipo de conteúdo e na forma de fruição do produto audiovisual, como também na de seu pagamento.
- (23) As diferenças no tipo de conteúdo ofertado parecem ser um fator relevante para que ainda não se possa considerar que o mercado de TV por assinatura como um todo está, de fato, sendo contestado diretamente pelos serviços de VoD³⁸⁴. Este último é capaz de oferecer apenas algumas das categorias de conteúdo disponíveis na TV por assinatura – em geral, se restringem majoritariamente a filmes e séries e, em menor escala,

³⁸¹ http://www.annualreports.com/HostedData/AnnualReports/PDF/NASDAQ_NFLX_2017.pdf

³⁸² Netflix ultrapassa gigantes Net e Sky e já é a maior TV por assinatura do Brasil. Disponível em <https://noticiasdatv.uol.com.br/noticia/mercado/netflix-ultrapassa-gigantes-net-e-sky-ja-e-maior-tv-por-assinatura-no-brasil-21659?cpid=txt> Acesso em 22/04/2019.

³⁸³ MPAA Theme Report Disponível em <https://www.mpa.org/wp-content/uploads/2019/03/MPAA-THEME-Report-2018.pdf> Acesso em 22/04/2019.

³⁸⁴ Aqui, não estão sendo considerados os serviços Catch Up, dado que, para terem acesso a esse serviço, os consumidores devem adquirir um pacote de TV por assinatura, não podendo ser considerado, portanto, como substituto a esse serviço. Além disso, o conteúdo audiovisual oferecido é similar àquele transmitido nos canais lineares da TV por assinatura.

documentários e conteúdo infantil.³⁸⁵ Assim, é mais razoável supor que atualmente a rivalidade se dá mais fortemente entre os serviços de VoD de filmes e séries e os pacotes *premium* de filmes e séries. A migração para o universo não linear faz sentido, a princípio, para este tipo de conteúdo, mas ainda não está claro se o mesmo ocorrerá com outros tipos de programação, como esportes ao vivo e notícias.

- (24) Mesmo que a demanda por conectividade em diferentes dispositivos e por experiências personalizadas e flexíveis de consumo audiovisual seja crescente e esteja estimulando o desenvolvimento do mercado de VoD, outro aspecto que não apenas confirma a importância e popularidade da TV em sua forma linear, tradicional nos dias atuais, mas também mostra sua complementaridade ao não linear diz respeito à transmissão de conteúdos *premium* e ao vivo, como esportes e notícias. Em outubro de 2015, o YouTube anunciou que passaria a transmitir eventos esportivos online em dezessete países, incluindo o Brasil, pela quantia de 5 euros por partida ou 20 euros por todo o torneio³⁸⁶. Em abril de 2018, a ESPN anunciou o lançamento nos Estados Unidos de sua plataforma de streaming de vídeo, a ESPN+, que dará acesso aos seus assinantes a programas e jogos ao vivo de baseball, hóquei, futebol, golfe (PGA), três torneios de tênis, além de boxe, esportes universitários e jogos internacionais de rúgbi e críquete.³⁸⁷⁻³⁸⁸ O facebook comprou os direitos de exclusividade transmissão dos jogos das noites de quinta-feira da Libertadores da América até 2022, podendo transmitir para 10 países da América do Sul, inclusive o Brasil.³⁸⁹
- (25) Recente pesquisa da empresa Amdocs³⁹⁰ mostra que, no Brasil, em 2017, para cada contrato perdido por uma operadora de TV, os SVoD conquistaram três novos.³⁹¹ Tal pesquisa aponta também que a penetração das OTTs no Brasil já é de 39% enquanto o da TV paga é de 29%.
- (26) Essa pesquisa confirma uma tendência que de acordo com pesquisas da empresa CVA solutions já vem desde 2016³⁹² quando apontou que 11,5% dos assinantes de TV já tinha trocado a TV paga pela Netflix (SVoD). Em pesquisa divulgada em 2017³⁹³ foi apontado que 6,3% das pessoas perguntadas tinham a intenção de cancelar o plano de TV paga e contratar serviços de transmissão online como Netflix. A pesquisa mais recente da mesma

³⁸⁵ A transmissão de eventos esportivos online começou a ser feita recentemente, pelo YouTube. Para maiores detalhes, ver “YouTube começa a transmitir futebol ao vivo”, disponível em: <http://olhardigital.uol.com.br/noticia/YouTube-comeca-a-transmitir-futebol-ao-vivo/52548> ; ou ainda “YouTube Red é oficial: conheça a versão paga do YouTube”, disponível em: <http://olhardigital.uol.com.br/pro/noticia/versao-paga-do-YouTube-que-nao-tem-anuncios-ganha-data-de-lancamento-nos-eua/52349>

³⁸⁶ YouTube começa a transmitir futebol ao vivo. Disponível em: <http://olhardigital.uol.com.br/noticia/YouTube-comeca-a-transmitir-futebol-ao-vivo/52548>

³⁸⁷ <http://telaviva.com.br/02/04/2018/esp-n-lanca-servico-de-streaming-no-dia-12-de-abril-nos-eua/>

³⁸⁸ Contudo, franquias de sucesso esportivo dos EUA, como NBA (basquete) e NFL (futebol americano), não fazem parte do ESPN+.

³⁸⁹ Facebook compra direitos para transmitir jogos da Libertadores Disponível em <https://www.infomoney.com.br/minhas-financas/consumo/noticia/7662161/facebook-compra-direitos-para-transmitir-jogos-da-libertadores> Acesso em 22/04/2019.

³⁹⁰ Research: the new Viewer Disponível em https://www.amdocs.com/the-new-viewer?utm_campaign=Oktopost-%23NewViewer+Research+-+Gayle+&utm_content=Oktopost-twitter&utm_medium=social&utm_source=twitter

³⁹¹ Brasileiro deseja o 'combo perfeito' na TV paga Disponível em Brasileiro deseja o 'combo perfeito' na TV paga Disponível em <http://www.abranet.org.br/Noticias/Brasileiro-deseja-o-%27combo-perfeito%27-na-TV-paga-2267.html?UserActiveTemplate=site> Acesso em 22/04/2019.

³⁹² 11,5% dos assinantes de TV migraram para o Netflix no último ano Disponível em <http://www.telesintese.com.br/cai-media-do-gasto-mensal-com-tv-paga/> Acesso em 22/04/2019.

³⁹³ Clientes de TV por assinatura estão insatisfeitos e usam Netflix Disponível em <https://exame.abril.com.br/tecnologia/clientes-de-tv-por-assinatura-estao-insatisfeitos-e-usam-netflix/> Acesso em 22/04/2019.

consultoria³⁹⁴ aponta que o percentual de assinantes somente de Netflix subiu de 8% em 2017 para 15% em 2018 e que somente 34% dos entrevistados ainda assinam o streaming e a TV por assinatura. Também foi apontado que a metade dos clientes Netflix (51%), nunca tiveram um serviço de TV paga, o que indica que o streaming está chegando a camadas de menor poder aquisitivo.

- (27) É necessário considerar que há espectadores que percebem valor no pacote de TV por assinatura, uma vez que consideram a interface mais simples, não há necessidade de *login* e a curadoria do conteúdo já é predefinida.
- (28) Um estudo recente sobre as tendências do mercado de SVoD na Europa³⁹⁵ mostrou que o crescimento desse mercado não se traduziu num declínio do mercado de TV paga. O autor destaca que não foi encontrada nenhuma evidência da ocorrência do fenômeno de *cord-cutting*, ou seja, a tendência observada no mercado norte-americano não é aparente na Europa. Segundo o estudo, essas tendências divergentes podem ser explicadas, pelo menos nesse momento, pelos seguintes fatores principais:
 - a. a taxa de penetração dos serviços tradicionais de TV paga é menor na Europa do que nos EUA. Assim, os serviços de SVoD podem abrir o mercado de serviços pagos para consumidores que não têm como arcar com os custos de assinatura de serviços de TV paga tradicionais;
 - b. os pacotes de TV paga tradicionais são muito mais caros nos EUA do que na Europa, o que faz com que os consumidores norte-americanos tenham um incentivo muito maior para fazer o *cord-cutting*.
- (29) Apesar disso, observou-se uma redução nas taxas de crescimento das receitas da TV paga entre os anos de 2011 e 2016, que pode estar relacionada à expansão dos serviços de SVoD.
- (30) Assim, a tendência dos consumidores europeus parece ser a de adicionar os serviços de SVoD aos de TV paga já contratados. Entretanto, à medida que as gerações mais jovens atingem a idade na qual possam escolher serviços de assinatura, a risco de “*cord nevers*”³⁹⁶ é crescente.
- (31) Um estudo prospectivo da Deloitte³⁹⁷ divulgado em 2014 já apontava na direção da coexistência entre a TV tradicional e os serviços de SVoD. A consultoria se baseou no comportamento observado nos mercados dos EUA e da Europa, naquele momento, e na preferência típica dos seres humanos pela acumulação em vez da escolha entre alternativas.
- (32) Outro fato enfatizado pela Deloitte refere-se à qualidade da imagem. Por exemplo, a Netflix recomenda que o usuário tenha uma internet com velocidade constante mínima de 5 Mbps e 25 Mbps para que possa assistir a um conteúdo em alta e ultra-alta definições, respectivamente.³⁹⁸ Esse fator certamente pesa no mercado brasileiro, dada a baixa qualidade das conexões, com grandes oscilações de velocidade, o que prejudica a fruição de conteúdo por *streaming*.

³⁹⁴ Assinantes da Netflix sem TV paga quase dobram em um ano, diz pesquisa Disponível em: https://natelinha.uol.com.br/mercado/2018/09/22/assinantes-da-netflix-sem-tv-paga-quase-dobram-em-um-ano-diz-pesquisa-120102.php?utm_source=facebook&utm_medium=social-media&utm_campaign=uol&utm_content=geral Acesso em 22/04/2019

³⁹⁵ Grece, Christian – “Trends in the EU SVOD Market” – European Audiovisual Observatory”, novembro de 2017.

³⁹⁶ Consumidores que nunca contratam serviços de TV pagas

³⁹⁷ Deloitte – “Television’s business model – Fit for a Digital World”, 2014

³⁹⁸ <https://help.netflix.com/en/node/306>

- (33) Por último, o estudo da Deloitte, de 2014, ressalta que o baixo custo das assinaturas dos serviços SVOD poderia dificultar a competição com as grandes emissoras pelos direitos de transmissão. Isso é particularmente crítico quando se consideram os conteúdos *premium*, de maior interesse para o usuário. A título de exemplo, uma pesquisa realizada pela Netflix com os seus assinantes mostrou que 21% deles consideram que os programas originais deste provedor são absolutamente críticos para a manutenção da assinatura o serviço, e outros 47,7% os consideram muito importantes para que estes mantenham as suas assinaturas³⁹⁹. Por sua vez, as licenças da Netflix para exibição dos dois primeiros episódios da série *House of Cards* custaram cerca de US\$ 100 milhões, e não incluíram os direitos de *streaming* na Alemanha, na França e na Itália.
- (34) No ano de 2013, as receitas globais estimadas dos serviços SVoD chegaram a US\$ 5,3 bilhões. Comparativamente, os gastos com conteúdos audiovisuais pelos canais de televisão britânicos ficaram em torno de US\$ 10 bilhões. Já no ano de 2016, a receita global dos serviços de VoD alcançou a cifra de US\$ 17 bilhões⁴⁰⁰ e os orçamentos declarados para gastos em conteúdo de três⁴⁰¹ dos principais serviços de SVoD para o ano de 2017 somou US\$ 13,5 bilhões. Esses números mostram que, a despeito da alta taxa de crescimento o número de usuários de serviços SVoD e, consequentemente, das receitas auferidas, o montante investido em conteúdo estabelece um limite para as receitas potenciais vis-à-vis os números apresentados pela TV paga²⁷ que, em 2016, obteve receitas globais de US\$ 200 bilhões⁴⁰². Obviamente esse montante de receitas muito maior se reflete na capacidade superior de investimento em novos conteúdos, especialmente, os *premium*, o que torna uma substituição massiva da TV paga pelo *streaming* pouco provável no médio prazo.
- (35) O terceiro ponto está relacionado a duas variáveis: a penetração dos pagamentos em cartão de crédito e o sentimento dos consumidores em relação ao pagamento *online*. Dados do Banco central do Brasil informam que, em 2018, mais de 81 milhões de brasileiros eram usuários de cartão de crédito. Considerando a pirâmide etária do Brasil para o ano de 2019⁴⁰³, conclui-se que esse número corresponde a um percentual aproximado de 38% dos consumidores brasileiros acima de 18 anos, ou seja, existe uma parcela significativa da população que não possui cartões de crédito, mesmo nas grandes cidades.
- (36) Há também um percentual da população que, em geral, situa-se no topo da pirâmide etária, que tem dificuldade de efetuar compras *online* e/ou nutre uma desconfiança em relação à segurança desse tipo de operação. De fato, uma pesquisa recente do Serviço de Proteção ao Crédito (SPC) e da CNDL (Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas), que mapeou hábitos de idosos acima de 60 anos, mostrou que, apesar de mais de metade das pessoas na terceira idade terem acesso à internet (53,9%), apenas 19,1% a utilizam para fazer compras em páginas eletrônicas.⁴⁰⁴
- (37) Vários estudos têm buscado compreender os fatores determinantes da atitude dos consumidores em relação à tecnologia. O artigo de Curran e Meuter⁴⁰⁵ concluiu que, no caso das tecnologias bancárias de autoatendimento, o desconforto dos clientes na sua

³⁹⁹ <https://www.digitaltveurope.com/2018/01/31/tdg-fifth-of-netflix-subs-think-originals-are-critical-to-service/>

⁴⁰⁰ <https://www.businesswire.com/news/home/20171017005983/en/Global-SVOD-Subscription-Video-Demand-Market-Forecasts>

⁴⁰¹ Netflix, Amazon e Hulu, que detêm 60% do tempo total do tempo de streaming de TV

⁴⁰² <https://www.broadbandtvnews.com/2017/06/18/global-pay-tv-revenues-climb-by-32-billion/>

⁴⁰³ Disponível em <https://www.populationpyramid.net/pt/brasil/2019/>

⁴⁰⁴ <https://noticias.r7.com/economia/apenas-20-dos-idosos-usam-a-internet-para-fazer-compras-aponta-spc-19102016>

⁴⁰⁵ Curran, J.M. e Meuter, M. L. – “Self-service technology adoption: comparing three technologies” – Journal of Services Marketing, Vol. 19(2) pág 103-113 (2005).

utilização estava predominantemente relacionado à percepção de que as operações bancárias realizadas em páginas eletrônicas são inseguras, e que o risco, muito mais do que a utilidade do serviço ou a facilidade de uso, é muito mais determinante do comportamento do consumidor em relação a estas novas tecnologias. Esse receio de utilizar novas tecnologias e, em especial, a internet, geralmente é mais observado entre a população idosa, que viveu o seu advento numa idade mais avançada. Uma pesquisa realizada em 2013 apontou que, no universo de idosos pesquisados, 24% relataram ter medo de utilizar as novas tecnologias, principalmente a internet.⁴⁰⁶ Uma pesquisa de 2018 da CNDL/SPC Brasil⁴⁰⁷ aponta que oito em cada dez idosos que utilizam a internet preocupam-se com fraudes na internet e/ou roubo de informações de cartões e documentos.

- (38) Isto posto, é razoável imaginar que esse segmento da população tenha uma maior tendência a ficar fora do grupo de usuários de serviços de streaming do tipo SVoD, como o Amazon Prime Video e o Netflix, muito embora haja indícios de que o idoso esteja cada vez mais conectado.⁴⁰⁸ No Brasil, o percentual de pessoas com mais de 60 anos conectados à internet cresceu de 8% em 2012 para 28% em 2017.⁴⁰⁹
- (39) Por fim, um levantamento feito pela Amdocs e executado pela IE *Market Research Corp* com mais de quatro mil usuários em onze países, inclusive o Brasil, mostrou que de fato ainda não há uma tendência de substituição e os dois serviços – TV paga e VoD – possuem vantagens para o consumidor. Por um lado, a TV por assinatura ainda é percebida como de melhor qualidade, tanto na oferta de conteúdo como na qualidade de imagem e serviços. Por outro, o VoD teria a preferência dos demandantes nos quesitos preço, disponibilidade em múltiplos dispositivos e interface com usuário. Um quinto dos entrevistados reduziria seu pacote de TV por assinatura e apenas 4% cortaria o serviço, mas 51% destes manteriam o serviço se a operadora oferecesse a possibilidade de terem todo o conteúdo disponível, incluindo o conteúdo online e não linear, em diferentes interfaces⁴¹⁰.
- (40) À luz dos tópicos discutidos acima, não se pode considerar que há uma resposta definitiva em relação à possibilidade de os serviços de VoD substituírem permanentemente a TV por assinatura. O quadro 1, abaixo, sintetiza as análises realizadas nesta seção.

Quadro 1: Intensidade da Ameaça de Substitutos no Mercado de TV por Assinatura no Brasil

Determinantes de maior ameaça de substitutos	Resumo	Resultado da análise (intensidade da ameaça)
GERAÇÃO DE INOVAÇÕES	O VoD introduziu uma nova forma de acesso dos espectadores ao conteúdo audiovisual, não linear, que vem exigindo dos agentes envolvidos no setor um esforço de adequação a novos modelos de negócios. Ou seja, este novo serviço vem provocando inovações na própria cadeia de valor do serviço de TV por assinatura na medida em que as operadoras e	+

⁴⁰⁶ <http://www5.usp.br/35129/pesquisa-tenta-entender-a-complicada-relacao-entre-idosos-e-tecnologia/>

⁴⁰⁷ Disponível em spcbrasil.org.br%2Fwpimpressa%2Fwp-content%2Fuploads%2F2018%2F09%2FSPC-Analise-Terceira_Idade_Estilo-de-Vida-e-Consumo-1.pdf Acesso em 22/04/2019

⁴⁰⁸ <http://www.pewinternet.org/2017/05/17/technology-use-among-seniors/>

Disponível em <https://www.cetic.br/tics/domicilios/2017/individuos/C2A/> Acesso em 24/04/2019

⁴¹⁰ TV paga tem melhor conteúdo, mas OTT ganha na usabilidade, mostra estudo. Disponível em: <http://convergecom.com.br/telaviva/paytv/05/05/2015/tv-paga-tem-melhor-conteudo-mas-ott-ganha-na-usabilidade-mostra-estudo/>

	empresas de mídia tradicionais começaram a ofertar serviços VoD.	
GANHOS NA RELAÇÃO CUSTO/BENEFÍCIO DOS PRODUTOS SUBSTITUTOS	No que tange ao preço, deve-se considerar que nas redes dedicadas exige-se a compra de um pacote de TV por assinatura cujos valores são considerados elevados pela população; e pelas OTTs os serviços são oferecidos a preços moderados a reduzidos. Porém, estes serviços encontram-se em fase de regulamentação no país e, a partir do momento que isso acontecer, os preços relativos podem se alterar. Ainda que os serviços de VoD se aproximem cada vez mais de ser substitutos do serviço de TV por assinatura, eles ainda devem suplantar a carência de infraestrutura de banda larga do país. E, mesmo nos domicílios onde há banda larga fixa, o VoD ainda se apresenta majoritariamente como complementar, devido à oferta de conteúdo esportivo e ao vivo.	+ -
ELEVADA LUCRATIVIDADE	Apesar de empresas de VoD virem apresentando bons resultados em suas ações negociadas em bolsa e terem sua base de assinantes aumentando, a lucratividade ainda não pode ser considerada inquestionavelmente elevada. Estes mercados ainda não estão estabelecidos e enfrentam alguns problemas, tais como: baixa penetração do cartão de crédito e dos serviços bancários eletrônicos; baixa penetração da banda larga – especialmente em países emergentes –; estão suscetíveis à oscilação do dólar perante outras moedas na atuação em outros mercados; e, dificuldades na monetização adequada do serviço prestado.	+ -
REDUZIDO CUSTO DE TROCA POR PARTE DO COMPRADOR / ELEVADA PROPENSÃO A SUBSTITUIÇÃO POR PARTE DO CONSUMIDOR	O custo de troca da TV por assinatura pelo VoD é mediano, pois no atual estágio de desenvolvimento do mercado, tais serviços ainda não podem ser considerados como substitutos. Deve-se levar em consideração não apenas as diferenças no tipo de conteúdo e na forma de fruição do produto audiovisual, como também na de seu pagamento. Em relação ao primeiro ponto, cabe dizer que, atualmente, a rivalidade se dá mais fortemente entre os serviços de VoD de filmes e séries e os pacotes premium de filmes e séries. Em relação à fruição, hoje, a maioria dos espectadores parece estar complementando os serviços de TV por assinatura com VoD. Há espectadores que percebem valor no pacote de TV por assinatura, uma vez que consideram a interface mais simples, não há necessidade de login e a curadoria do conteúdo já é predefinida. Por fim, no que tange à forma de pagamento dos serviços OTT no Brasil, ressalta-se que ainda existe uma parcela significativa da população que não possui cartões de crédito, mesmo nas grandes cidades.	+ -

(41) No Brasil, a penetração da banda larga ultrapassa significativamente a da TV por assinatura e, sendo assim, o país é considerado como um importante mercado potencial para o vídeo sob demanda. A tendência de oferta de serviços de VOD pelas programadoras para não assinantes do serviço de TV paga parece ser irrefutável. Todavia, há diversas variáveis que

apontam para a possibilidade de convivência entre ambos os segmentos, a depender do tipo de conteúdo que se deseja assistir, do perfil do espectador – levando-se em consideração sua faixa etária e seu nível de renda – e do quanto ele pode pagar.

(42) Além disso, deve-se considerar que, findo o processo de regulamentação dos serviços de VoD, é provável um realinhamento de preços relativos e, conseqüentemente, do grau de concorrência entre os dois segmentos do audiovisual.

(G) A COMPOSIÇÃO DOS CATÁLOGOS

(G.1) INTRODUÇÃO

- (1) O mercado audiovisual brasileiro já conta com políticas para a promoção de obras nacionais no segmento de cinema, a cota de tela para as salas de exibição, e no segmento de TV por assinatura, com as cotas de programação nacional e de empacotamento. Tais políticas, associadas à canalização de recursos arrecadados no setor para o fomento de obras de produção nacional e independente dinamizou a produção audiovisual brasileira, criou novas oportunidades de trabalho e fez com que esse segmento econômico registrasse um crescimento contínuo sustentado, num momento em que outros setores da economia brasileira apresentaram sinais de estagnação.
- (2) Nesse sentido, de acordo com as contribuições da consulta pública realizada pela Ancine sobre o tema, há a expectativa de que uma regulação do VoD possa gerar resultados semelhantes aos obtidos pelo mecanismo de cotas nos segmentos de salas de exibição e TV paga. Além disso, a inclusão e a promoção das obras audiovisuais brasileiras de produção independente nos catálogos alinham a política para o VoD às implementadas para os demais segmentos do mercado audiovisual.
- (3) De acordo com as diretrizes apontadas pelo Conselho Superior de Cinema, existem três instrumentos complementares para essa tarefa que, se necessários, poderiam ser adotados no marco regulatório para o segmento: (a) a obrigação de provimento mínimo de títulos nacionais no catálogo; (b) o investimento do provedor na produção ou licenciamento de obras brasileiras; e (c) a proeminência ou destaque visual dado às obras brasileiras na interface com o usuário. A opção e/ou combinação desses instrumentos envolve a ponderação de riscos e do impacto de cada um deles sobre o comportamento dos provedores e usuários.
- (4) Nesse contexto, para avaliar a necessidade de adotar tais medidas regulatórias para a promoção de conteúdo nacional no segmento de VoD, é importante discutir como as produções audiovisuais brasileiras estão sendo incorporadas aos catálogos dos provedores sem a existência desse tipo de normativo.
- (5) Dadas as peculiaridades de cada modelo, a inserção de conteúdo nacional por meio dos mecanismos de cota e proeminência será analisada separadamente para esses dois grupos de provedores: por assinatura e transacionais. Tal metodologia de análise se justifica pelo fato de a efetividade de cada um desses mecanismos estar relacionada, entre outros fatores, ao modelo de remuneração das obras produzidas. No SVoD, por exemplo, o provedor adquire por tempo determinado o licenciamento da obra, e efetua o pagamento correspondente ao produtor. Em outras palavras, o produtor é remunerado por um preço fixo. No TVoD, por sua vez, o provedor oferta um título por determinado valor, e a receita auferida pela venda/aluguel da obra é partilhada com o produtor numa proporção predeterminada em contrato.
- (6) Dessa forma, no caso dos provedores SVoD, o produtor é remunerado quando a sua obra entra no catálogo, e o mecanismo das cotas aumenta a probabilidade de entrada de um conteúdo nacional nos catálogos. No caso dos provedores de TVoD, dado modelo de remuneração por partilha de receitas, o produtor necessita que sua obra tenha destaque na homepage ou no aplicativo do provedor, uma vez que, quanto mais espectadores potenciais veem o banner da obra, maior é a chance de que ela seja acessada para aluguel/venda e que o produtor aufera alguma receita.

- (7) As seções subsequentes apresentam um panorama atual sobre a presença e, posteriormente, a proeminência das obras brasileiras nos catálogos dos provedores de VoD.

(G.2) INSERÇÃO DE OBRAS BRASILEIRAS NOS CATÁLOGOS DOS PROVEDORES DE VOD

- (8) Para a presente análise, entende-se por conteúdo nacional a obra Audiovisual Não Publicitária Brasileira, ou seja, a que atende a um dos seguintes requisitos, nos termos do inciso V do art. 1º da Medida Provisória nº 2.228-1, de 06 de setembro de 2001:
- a. ser produzida por empresa produtora brasileira, registrada na ANCINE, ser dirigida por diretor brasileiro ou estrangeiro residente no País há mais de 03 (três) anos, e utilizar para sua produção, no mínimo, 2/3 (dois terços) de artistas e técnicos brasileiros ou residentes no Brasil há mais de 05 (cinco) anos;
 - b. ser realizada por empresa produtora brasileira registrada na ANCINE em associação com empresas de outros países com os quais o Brasil mantenha acordo de coprodução cinematográfica e em consonância com os mesmos; ou
 - c. ser realizada, em regime de coprodução, por empresa produtora brasileira registrada na ANCINE, em associação com empresas de outros países com os quais o Brasil não mantenha acordo de coprodução, assegurada a titularidade de, no mínimo, 40% (quarenta por cento) dos direitos patrimoniais da obra à empresa produtora brasileira e utilizar para sua produção, no mínimo, 2/3 (dois terços) de artistas e técnicos brasileiros ou residentes no Brasil há mais de 03 (três) anos.
- (9) A análise utilizou a ferramenta BBMultiscreens, da Business Bureau, com dados referentes a fevereiro de 2018, que acompanha uma gama de multiplataformas e conteúdos OTT, VoD e TV Everywhere. Contudo, com o objetivo de examinar um grupo mais homogêneo, considerou apenas provedores de VoD (TVoD e SVoD) com mais de 200 títulos de filmes no catálogo (séries e/ou filmes), e ainda as programadoras e operadoras de TV por assinatura que ofertam este serviço, conforme apresentado na tabela 1.

Tabela 1: Provedores de VoD com mais de 200 filmes no catálogo

Provedor	Modelo	Filmes	Séries
iTunes	Transacional	4731	11
Looke	Assinatura/Transacional	4626	279
Google Play Movies BR	Transacional	3549	43
Netflix BR	Assinatura	3152	962
Net Movies	Assinatura	1900	115
Playstation Store	Transacional	1721	3
Microsoft Movies	Transacional	956	33
Amazon Prime Video	Assinatura	643	156
HBO Go	Assinatura/TV Everywhere	516	100
Telecine ON	Assinatura	393	0
Globosat Play	Assinatura	286	56
Sony Crackle	Assinatura	236	35
Globo Play	Assinatura	16	203

FONTE: BUSINESS BUREAU COMPANY (FEV/18))

- (10) Cabe ressaltar que o provedor Looke adota tanto o modelo de negócio por assinatura quanto o transacional, já que existe um subconjunto de obras que só está disponível para esta última modalidade.

(G.2.1) *SVoD*

- (11) A tabela 2 apresenta o grau de penetração das obras brasileiras nos principais provedores de VoD por assinatura. Destaca-se, ainda, que para ser possível comparar os diversos tipos de formatos audiovisuais, como filmes e seriados, foi utilizado como critério não só o número de títulos, mas também o somatório do tempo de duração de cada uma das obras nacionais em relação ao tempo de duração total do catálogo.

Tabela 2: Grau de penetração de obras brasileiras nos catálogos de provedores de SVOD, segundo percentual de minutos em relação ao total

Provedor	Filmes						Séries					
	Títulos			Tempo (horas)			Títulos			Tempo (horas)		
	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%
Amazon Prime Video	643	0	0%	1.118	0	0%	156	0	0%	2.073	0	0%
Looke	1.973	390	20%	1.804	191	11%	25	12	48%	41	29	71%
Netflix BR	3.152	62	2%	5.128	108	2%	962	18	2%	17.806	739	4%
Net Movies	1.900	323	17%	680	101	15%	115	40	35%	1.069	221	21%
Sony Crackle	236	0	0%	429	0	0%	35	0	0%	1.655	0	0%

FONTE: BUSINESS BUREAU COMPANY (FEV/18)

- (12) Observa-se que, dos cinco provedores de VoD por assinatura analisados, dois (Amazon Prime Video e Sony Crackle) não possuem uma única obra brasileira em seus catálogos. Além disso, no Netflix, o percentual de conteúdo brasileiro presente no catálogo é inferior à 5%. Apenas nos provedores Looke e Net Movies as obras brasileiras figuram com uma participação medida em minutos maior do que 10%.
- (13) Isso significa que o segmento de VoD por assinatura é um mercado a ser explorado pela produção brasileira, que ainda não consegue colocar o seu produto nos catálogos dos grandes provedores estrangeiros. Nesse ponto, cabe ressaltar que as obras brasileiras que conseguem figurar nos catálogos dos provedores não se enquadram, necessariamente, na chamada produção independente. Tais informações não estavam disponíveis para análise.

(G.2.2) *TVoD*

- (14) A tabela 3 mostra a proporção de obras brasileiras em relação ao total nos catálogos de provedores de TVoD.

Tabela 3: Grau de penetração de obras brasileiras nos catálogos de provedores de TVoD OTT (percentual de minutos em relação ao total)

Provedor	Filmes						Séries					
	Títulos			Tempo (horas)			Títulos			Tempo (horas)		
	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%
Google Play Movies BR	3.542	194	5%	5.909,2	284,9	5%	41	14	34%	81,2	23,3	29%
iTunes	4.731	339	7%	7.394,4	513,0	7%	11	3	27%	7,8	0,4	5%
Looke	4.624	633	14%	1.804,4	191,2	11%	279	99	35%	4.117,9	711,6	17%
Microsoft Movies	956	23	2%	1.705,5	32,8	2%	33	1	3%	812,4	8,6	1%
Playstation Store	1.721	33	2%	3.040,7	52,0	2%	3	0	0%	1,8	0,0	0%

FONTE: BUSINESS BUREAU COMPANY (FEV/18)

- (15) Os principais provedores de TVoD possuem obras brasileiras em seus catálogos, embora apenas no Looke o conteúdo nacional tenha uma participação superior a 10%. Novamente se destaca que a produção nacional tem potencial para ocupar uma fatia maior desse mercado.

(G.2.3) PROGRAMADORAS DE TV POR ASSINATURA

- (16) As programadoras de canais de TV por assinatura também ocuparam a sua fatia no novo mercado de VoD. Basicamente elas ofertam diretamente ao consumidor, via OTT, conteúdos similares aos oferecidos aos assinantes de seus canais de programação de TV por assinatura, comercializados pelas operadoras de TV paga com as quais mantêm relacionamento comercial. Esses agentes adotam, de uma forma geral, tanto o modelo SVoD quanto o TVoD, além do TV Everywhere, que está fora do escopo da análise dessa seção.
- (17) Assim, dependendo do modelo de negócios considerado, as programadoras concorrem tanto no mercado de SVoD quanto no TVoD.
- (18) A tabela 4 mostra a participação percentual das obras brasileiras no total ofertado pelas principais programadoras com conteúdo voltado para filmes e séries, que atuam no mercado brasileiro.

Tabela 4: Grau de penetração das obras brasileiras no conteúdo oferecido pelas programadoras de canais de TV por assinatura

Provedor	Filmes						Séries					
	Títulos			Tempo (horas)			Títulos			Tempo (horas)		
	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%
Globo Play	16	15	94%	20,7	20,6	99%	203	190	94%	13.567,50	12.635,70	93%
Globosat Play	286	6	2%	352,7	5,9	2%	56	8	14%	202,6	25,7	13%
HBO Go	516	0	0%	767,9	0	0%	100	4	4%	1.654,60	95,3	6%
Telecine On	393	61	16%	657,3	98,8	15%	0	0	-	0	0	-

FONTE: BUSINESS BUREAU COMPANY (FEV/18)

- (19) Com exceção da programadora Globo Play, cuja programação é voltada para séries e eventos produzidos pela Rede Globo, e que são, de um modo geral, exibidos no canal Globo de TV aberta, as demais programadoras apresentam o mesmo padrão já observado nos conteúdos dos agentes analisados nas seções anteriores: uma participação relativamente modesta das obras brasileiras nos catálogos ofertados.

(G.2.4) OPERADORAS DE TV POR ASSINATURA

- (20) As operadoras de TV paga também atuam no mercado de VoD, e adotam diversos modelos de negócio: TVoD, SVoD, Catch-up, TV Everywhere. O modelo transacional é bastante popular e cômodo para aqueles usuários não muito familiarizados com a internet, porque permite aquisição de conteúdo para fruição numa janela estreita de tempo (1 ou 2 dias) com o controle remoto da TV, por meio do decodificador da operadora. Assim, as operadoras de TV paga concorrem diretamente com os provedores de TVoD via OTT já analisados na seção anterior.
- (21) A tabela 5 apresenta o grau de penetração do conteúdo nacional nos catálogos de filmes, séries e eventos ofertados pelas operadoras de TV paga.

Tabela 5: Grau de penetração de obras brasileiras nos catálogos de provedores de VOD (percentual de títulos e de minutos em relação ao total)

Provedor	Filmes						Séries					
	Títulos			Tempo (horas)			Títulos			Tempo (horas)		
	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%	Total	Nacional	%
Claro	2.656	49	1,8%	4.439,4	72,2	1,6%	188	2	1,1%	6.691,4	124,3	1,9%
Oi	5.405	426	7,9%	8.552,0	555,4	6,5%	1.374	364	26,5%	16.715,3	5.093,4	30,5%
Vivo	5.907	657	11,1%	9.339,8	955,1	10,2%	674	216	32,0%	7.126,3	2.346,7	32,9%
Now	14.216	1.848	13,0%	22.378,2	2.618,5	11,7%	2.280	353	15,5%	31.350,2	3.409,0	10,9%
Sky	4.502	427	9,5%	6.842,1	548,9	8,0%	1.301	370	28,4%	14.851,3	4.897,5	33,0%

FONTE: BUSINESS BUREAU COMPANY (FEV/18)

- (22) Observa-se que, de um modo geral, a participação percentual do conteúdo nacional na oferta de títulos pelas operadoras de TV paga é baixa como já visto para as demais categorias de agentes que atuam como provedores de serviços de VoD.

(G.3) PROEMINÊNCIA

- (23) Para a presente análise, entende-se por *proeminência* o destaque visual que é dado a determinadas obras em relação às demais dispostas no catálogo dos provedores de VoD, de maneira a fazer tais obras serem notadas pelos usuários e despertarem seu interesse. Entende-se por *proeminência de maior destaque* a promoção visual das obras em tamanho superior ao ofertado para as demais proeminências, geralmente dispostos em banners rotativos na parte superior das plataformas e por proeminência de menor destaque as demais disposições visuais de obras, em geral dispostas em categorias de curadoria do provedor.
- (24) Foram analisados 8 provedores: Netflix, iTunes, Google Play, Crackle, Amazon Prime Video, Looke, HBO Go e Net Now. Desse total, três utilizam o modelo de acesso ao conteúdo TVoD (*Transaction VoD*), no qual o usuário paga por obra consumida (iTunes, Google Play e Net Now). Outros quatro provedores analisados são SVoD, cujo acesso se dá por meio de assinatura e todo o catálogo é fornecido para fruição do usuário: Netflix, Crackle, Amazon Prime Video e HBO Go. Por fim, um provedor (Looke) utiliza um sistema híbrido destas duas modelagens de negócio.
- (25) Excluiu-se desta amostra os modelos de negócio AVoD (Adverstising VoD), em que o uso do conteúdo se dá de forma gratuita, mas com a presença de comerciais.
- (26) Além das questões relacionadas à proeminência das obras brasileiras, foram observados também outros aspectos das plataformas que pudessem interferir ou facilitar o acesso ao conteúdo das obras brasileiras, como a disponibilização do conteúdo em língua portuguesa e a oferta ou ausência de recursos de acessibilidade nas plataformas.

- (27) Para alguns dos provedores analisados houve a necessidade de gerar uma conta de usuário para acesso ao conteúdo. Entretanto, cabe ressaltar que não ocorreu utilização de login com registro de consumo das obras disponíveis no catálogo, o que descarta a possibilidade de interferência de algoritmos no levantamento das informações.
- (28) A análise de proeminência de obras brasileiras se deu, na maioria dos casos, por meio do reconhecimento visual das mesmas, uma vez que cerca de 80% dos provedores analisados não indicam a origem das obras. O percentual de obras brasileiras em destaque em relação ao catálogo foi obtido calculando a razão da proeminência observada em 2018 sobre a totalidade de obras no catálogo em 2016⁴¹¹. Portanto, pode haver subestimação do numerador em caso de não reconhecimento visual de obra nacional (contribuindo para a subestimação do percentual), assim como subestimação do denominador em caso de ter havido aumento na totalidade de obras no catálogo em 2018 (contribuindo para superestimação do percentual).
- (29) De modo análogo ao efetuado na seção que tratou da inserção de conteúdo brasileiro nos catálogos de VoD, a presente análise será dividida em duas subseções: SVoD e TVoD.
- (G.3.1) SVoD
- (G.3.1.1) NETFLIX
- (30) Ao analisar o catálogo da Netflix, foi observada maior proeminência das produções originais, dos novos lançamentos na plataforma, das obras com maior popularidade, e das obras que estão relacionadas ao consumo do usuário, conforme pode-se observar da figura 1.

Figura 1: Exemplo de proeminência na Netflix



- (31) As obras brasileiras estiveram entre 3% do total de obras destacadas e entre 15% das categorias destacadas. No menu de filmes e de séries, pode-se observar uma categoria específica para obras brasileiras, nas quais estão disponibilizadas a totalidade de obras nacionais da plataforma.

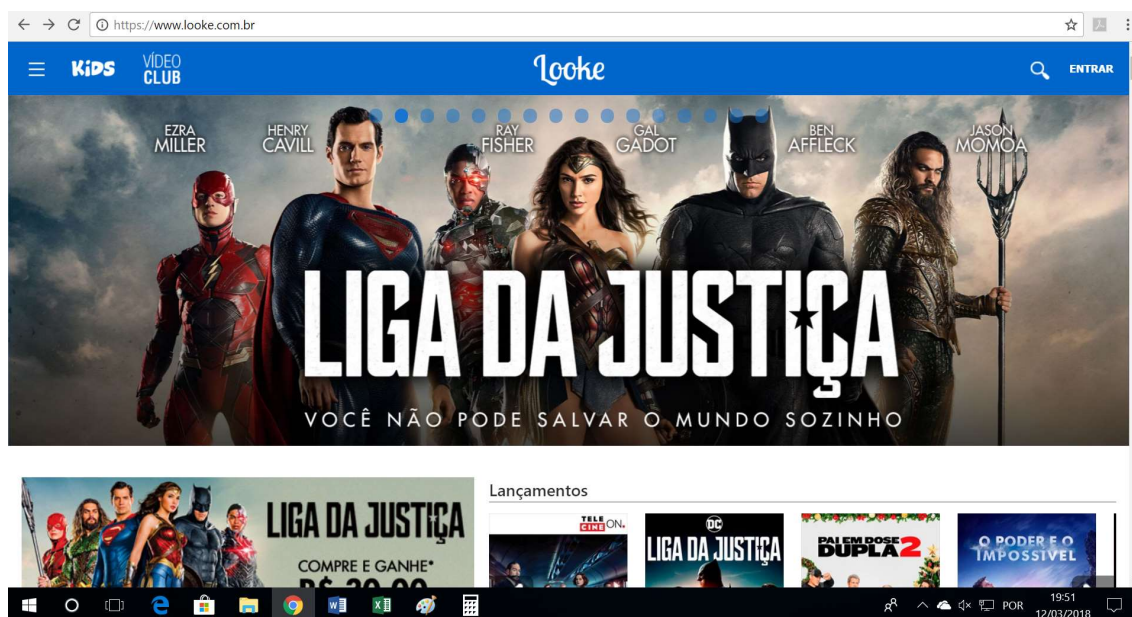
⁴¹¹ A relação com o total de obras que pertenceram ao catálogo das plataformas consideradas neste levantamento foi retirada do banco de dados de obras na onda de fevereiro de 2016. Fonte: Business Bureau.

- (32) As informações relativas às obras ofertadas no catálogo estão em português, à exceção do título das séries, que, em grande parte, é apresentado em seu idioma original. O provedor fornece ao usuário as informações relevantes relacionadas à obra, com exceção da indicação de sua nacionalidade. A nacionalidade das obras não é disponibilizada junto aos dados gerais das mesmas, embora as obras possam ser encontradas em subcategorias que evidenciem a sua nacionalidade (exemplo: filmes australianos, filmes belgas, filmes russos, filmes africanos, etc).
- (33) Quanto ao catálogo, é possível visualizar a totalidade de filmes, de séries e de produtos originais. A plataforma permite a organização do catálogo em variadas listas, categorias e subcategorias. O acervo é dinâmico, apesar de ser inacessível a visualização de todas as subcategorias presentes na plataforma, bem como o tempo em que as obras estarão disponíveis no catálogo. O ordenamento das categorias na página principal possui alta variabilidade por acesso, especialmente à medida que se avança para o final da página.
- (34) Pelo catálogo e pela análise de proeminência das obras, deduz-se que a plataforma também é utilizada pelo público infantil. Foi verificado que, além da classificação indicativa, a plataforma desenvolveu um mecanismo de proteção a esses usuários por meio de configurações dentro do login (por exemplo: utilização de bloqueio com acesso mediante senha para obras específicas e para obras a partir de certa classificação etária).
- (35) No quesito de acessibilidade, a plataforma oferece o recurso de audiodescrição em dez idiomas, sendo este recurso oferecido para algumas obras. Em geral, o recurso não é cumulativo, ou seja, a maioria das obras possui audiodescrição em um desses idiomas, tendo sido encontradas poucas obras com audiodescrição em português.
- (36) Foram identificadas as distribuidoras de metade do catálogo de obras cinematográficas brasileiras, sendo a Imagem aquela com maior percentual de títulos disponibilizados (24% da amostra), seguida pela Vitrine (21% da amostra) e pela Downtown/Paris (16% da amostra).
- (37) Não se observou diferença significativa no acesso via aplicativo que não estivesse relacionada à própria usabilidade da plataforma mobile, à exceção da possibilidade de realizar download de conteúdo para a fruição sem a necessidade de estar conectado à internet.

(G.3.1.2) LOOKE

- (38) A análise foi realizada sem login. Foi observada maior proeminência às obras que foram recentemente lançadas no cinema. No banner principal, todas as obras eram estrangeiras e comercializadas por distribuidoras internacionais, sendo 60% por uma mesma distribuidora (Figura 2). Em outros banners principais foram detectados filmes comercializados por distribuidoras brasileiras. No entanto, todas as obras eram estrangeiras.

Figura 2: Exemplo de proeminência no Looke



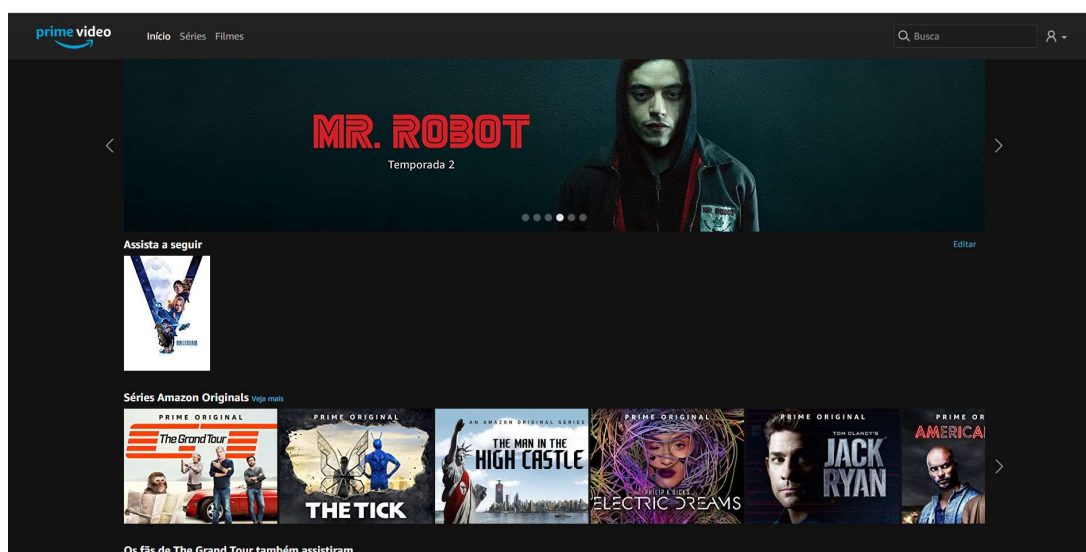
- (39) Na plataforma como um todo percebeu-se um equilíbrio entre as distribuições internacionais e nacionais, assim como também foi observado que os filmes eram majoritariamente do ano de 2010 em diante.
- (40) As obras brasileiras representavam em torno de 3% do total de obras destacadas. Observou-se algum destaque para obras brasileiras e de outras nacionalidades que não norte-americana em quase todas as categorias do provedor. Entretanto, sem considerar as brasileiras, foram encontradas poucas obras da América Latina.
- (41) Havia uma categoria específica para obras brasileiras, sendo a maioria delas comercializadas pelas seguintes distribuidoras: Warner, Paris, Downtown, Imagem, Reserva Nacional, Europa e Quimera. Em alguns casos, filmes em proeminência não foram encontrados em categorias.
- (42) Quanto à disponibilização do catálogo, não é permitida a visualização de todo o acervo de única forma, que não aquela segregada por categorias.
- (43) As informações relativas às obras estão em português, à exceção dos títulos das séries, que, em grande parte, são mostrados em seu idioma original. O provedor disponibiliza ao usuário as informações relevantes relacionadas à obra, à exceção da indicação de sua nacionalidade. Por meio de reconhecimento visual das obras, pôde-se aferir que a maioria era oriunda dos Estados Unidos e da Europa (Reino Unido e França principalmente).
- (44) A plataforma possui interface que favorece a usabilidade pelo usuário. Foi verificado que, além da classificação indicativa, a plataforma oferece um menu voltado para o público infantil. Não foi identificado o recurso de acessibilidade na plataforma.

(G.3.1.3) AMAZON PRIME VIDEO

- (45) A análise foi realizada mediante a criação de nova assinatura. O provedor pertence à Amazon, uma das primeiras empresas de comércio eletrônico com alguma relevância nos Estados Unidos, que passou a atuar no mercado de VoD brasileiro em 2012.
- (46) Nas proeminências de maior destaque (Figura 3), dois terços das obras – todas seriadas – trazem acima do título a chancela “prime original”, termo que identifica suas próprias

produções. Desta forma, a marca opera um mecanismo de distinção positiva deste conteúdo, uma estratégia também utilizada pela principal concorrente, a Netflix.

Figura 3: Exemplo de proeminência na Amazon Prime Video



- (47) Além das obras originais, aparecem também séries estadunidenses famosas, como “The Office”, que já chega à 9ª temporada. No espaço reservado às proeminências de menor destaque, já na primeira categoria podem ser vistos novamente os seriados produzidos pela Amazon. Um deles, intitulado *Transparent*, ganhou o Globo de Ouro de Melhor Série de Comédia ou Musical em 2015, se tornando a primeira série de um serviço de streaming de vídeo a ganhar o prêmio.⁴¹² Apesar de também produzir filmes, a empresa demonstra claramente apostar nas séries para chamar a atenção dos usuários.
- (48) Observadas as demais proeminências de menor destaque, verificou-se que as divisões, em sua maioria, são feitas com base no gênero das obras, por exemplo: “Filmes de Ação e Aventura” e “Filmes de suspense”. A séries seguem o mesmo modelo, porém figuram separadas dos longas-metragens em seções nas quais os cartazes ocupam quase o dobro do espaço.
- (49) Outra forma de selecionar as obras é por meio das categorias dinâmicas, que são aquelas que mudam constantemente em função dos algoritmos. Dentre elas, foram identificadas: “Filmes recomendados com base nos títulos que você assistiu” e séries avaliadas com base no que os fãs de uma série original da Amazon (*The Grand Tour*) também assistiram. Além disso, quando o usuário conectado começa a assistir a alguma obra do catálogo, é criada uma categoria logo abaixo das proeminências de maior destaque chamada “Assista a seguir” com o objetivo de direcionar a atenção para os conteúdos que já provocaram interesse antes.
- (50) A grande maioria dos filmes em destaque é norte-americana, com a exceção de poucos títulos espanhóis de diretores renomados, como o Pedro Almodóvar, identificados na seção “Filmes Adicionados Recentemente”. Também é notável que essa seja uma das poucas seleções em que é possível visualizar cartazes traduzidos para o português.
- (51) Para fornecer informações básicas sobre as obras, o provedor faz integração com a base de dados do *International Movie Database* (IMDB), uma empresa filiada do grupo Amazon. Dessa forma, ao passar o mouse sobre um cartaz, o usuário pode consultar

⁴¹² Fonte: <http://www.meioemensagem.com.br/home/midia/2017/11/22/amazon-e-netflix-enfim-juntas.html>

dados como a sinopse, a classificação indicativa e a nota atribuída pelos usuários, diretamente na página da plataforma. Uma excepcionalidade dessa ferramenta é a função *X-Ray*, que permite a visualização de aspectos como elenco e trilha sonora durante a reprodução do conteúdo.

- (52) Dos 150 títulos em destaque na página inicial, nenhum é brasileiro. Apesar da integração com a referida base de dados, que fornece a origem das obras em seu site, o provedor não disponibiliza a nacionalidade para consulta pelo serviço de VoD. Por meio da identificação visual, foi encontrado apenas um título brasileiro em todo o catálogo, presente na divisão destinada aos Documentários. Porém, só é possível encontrá-la acessando esta categoria.
- (53) Entre as séries, também se destacam três obras de produção espanhola que figuram em diferentes categorias. Apesar de não haverem espaços nem ferramentas de busca que levem em conta a origem das obras, é dada proeminência de menor destaque às obras reconhecidas como “Animes”, um gênero de desenhos japoneses.
- (54) No final da página inicial, há um espaço reservado a “Séries para toda a família”, no qual são visualizados principalmente obras de animação, incluindo alguns títulos japoneses e desenhos populares como o seriado inglês *Peppa Pig*. A classificação indicativa da maioria deles indica permissão para todas as idades, enquanto alguns títulos são restritos para menores de 7 anos. Uma das funcionalidades do provedor é o “Controle dos pais”, mecanismo através do qual é possível bloquear por senha o acesso a determinadas obras. A classificação do provedor é operada em níveis, com faixas etárias recomendadas (crianças, crianças mais velhas, adolescentes, jovens adultos e adultos). Segundo a Amazon, o método utilizado por eles é baseado em sistemas de classificação renomados de todo o mundo, incluindo EUA e mais 11 países.⁴¹³ O Brasil não está incluído nessas fontes.
- (55) No quesito acessibilidade, foi identificada a função de legendagem descritiva em inglês para diversas obras. Em algumas delas, também é possível utilizar a funcionalidade no idioma português ou espanhol. A opção de audiodescrição, no entanto, não foi disponibilizada.

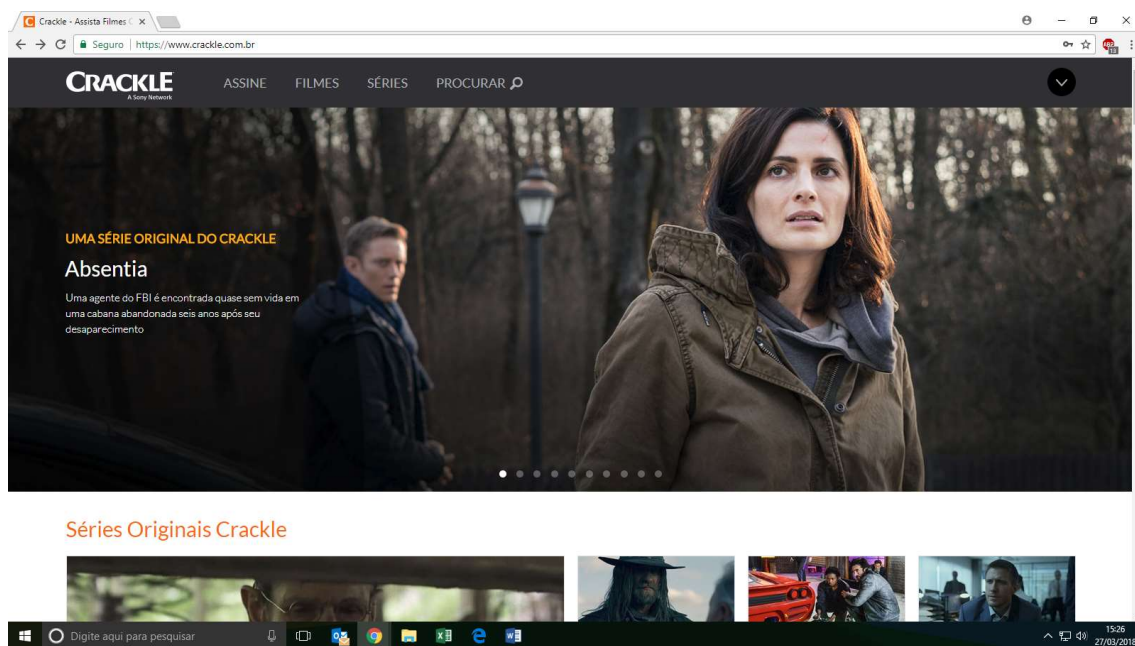
(G.3.1.4) CRACKLE

- (56) A Crackle é uma rede de vídeo em multiplataforma adquirido pela Sony Pictures Entertainment em 2007⁴¹⁴. Seu conteúdo consiste basicamente nas obras de propriedade da própria empresa e de filmes e programas de televisão de empresas parceiras. A análise das proeminências foi realizada sem que fosse criado um login de acesso.

⁴¹³ As informações foram retiradas do próprio provedor, na página de configuração da função “Controle dos Pais”, através de link intitulado “Saiba mais sobre restrições de idade”.

⁴¹⁴ <https://venturebeat.com/2007/07/16/sonys-grouper-becomes-crackle-a-pathway-to-hollywood/>, acessado em 26 de abril de 2018

Figura 4: Exemplo de proeminência na Crackle



- (57) Em relação às proeminências de maior destaque (Figura 4), não foi identificada nenhuma obra brasileira promovida pelo provedor, e tampouco foram percebidas obras nacionais nas demais proeminências destacadas pela plataforma. As obras de maior destaque foram, aproximadamente, assim distribuídas: 20% para produções próprias, 50% para filmes e 30% para séries.
- (58) Em relação às categorias, não foi identificada na plataforma uma categoria específica para obras brasileiras. A forma de categorização das obras se deu por gênero, além de uma categoria denominada “Mais Populares”, com a presença de diversos gêneros, e uma categoria específica para obras que seriam retiradas da plataforma. Ao observar a totalidade de obras do catálogo, constatou-se que, somados, os gêneros ação, drama e comédia representam 78% da formação do catálogo.
- (59) A origem das obras não foi informada na plataforma. No entanto, de acordo com a base de dados das obras disponibilizadas em fevereiro de 2016 pela Business Bureau, detectou-se que 84% dos títulos são produções americanas ou tendo os Estados Unidos como coprodutores. Não foi identificada também nenhuma produção latino-americana, apenas uma coprodução entre Estados Unidos, Argentina e França.

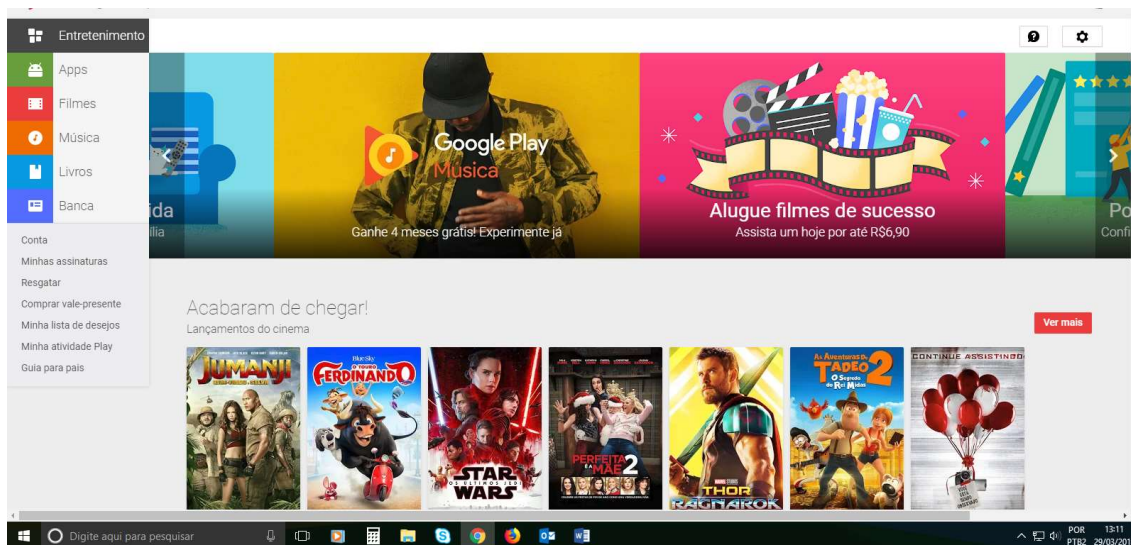
(G.3.2) TVoD

(G.3.2.1) GOOGLE PLAY

- (60) O Google Play é um dispositivo entre as ferramentas da empresa Google, com a finalidade de vender e alugar uma variedade de conteúdos digitalmente, desde aplicativos até livros, passando pelas músicas e filmes. O serviço de VoD funciona de maneira transacional, de forma que o preço em reais de cada obra é exibido abaixo do título.
- (61) A página (Figura 5) é composta por um menu principal à direita, onde podem ser vistas abas que dividem os conteúdos mencionados por formatos, um banner rotativo no topo e colunas de categorias no decorrer do site. Por se tratar de uma plataforma múltipla, o espaço de maior proeminência é dividido entre filmes, música e outros conteúdos, ilustrados através de desenhos que não fazem referência a obras específicas. Ao acessar

a aba “Filmes”, o menu é dividido entre “Filmes” - que se subdivide em gêneros - e “Família”. Abaixo, aparece também a opção de ver os títulos agrupados por estúdios, a exemplo de Disney e Fox.

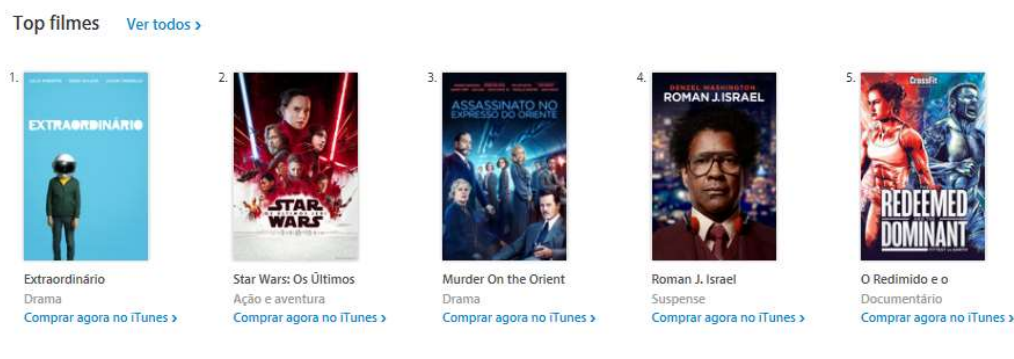
Figura 5: Exemplo de proeminência no Google Play



- (62) As divisões que se seguem não atendem a um padrão específico, variando bastante os critérios de seleção das obras. Em alguns casos, a escolha segue uma lógica qualitativa, como no caso da seção “Top Filmes”. Em outros, o agrupamento é feito em decorrência do valor das obras, como em “Ofertas de Páscoa” ou “Filmes a partir de 9,90”. Não foi identificada ordenação alfabética ou por ano de lançamento.
- (63) A primeira categoria, que aparece logo abaixo dos banners, é destinada aos filmes que acabaram de chegar, dando destaque a lançamentos recentes de distribuição internacional. Das seis obras em proeminência nessa seção, duas são animações de grandes estúdios, duas pertencem a sagas de sucesso e nenhuma delas é brasileira. Ao acessar a seleção, é possível encontrar apenas um título nacional. O mesmo acontece em “Diversão Garantida”, que traz filmes com classificação indicativa livre e a única obra brasileira é “Peixonauta: o filme”.
- (64) Apesar de não exibir títulos brasileiros no espaço de maior proeminência, 18% das demais obras em destaque são ocupadas por conteúdos nacionais. Em categorias como “Top Filmes” e “Recomendado para você”, são encontrados mais filmes brasileiros (sete e quatro, respectivamente) dentre os 100 disponíveis. Em nenhuma delas, no entanto, essas obras aparecem em proeminência na página inicial. Um fenômeno observado na disposição das obras em diversas partes do site foi a repetição de lançamentos recentes, em que a cópia possui informações idênticas, mas o número de avaliação dos usuários muda. Vale ressaltar que a seleção de títulos recomendados engloba todos os formatos, inclusive livros e música.
- (65) Dentre as informações oferecidas, destacam-se a classificação indicativa e a avaliação dos usuários. Porém, o ano de lançamento da obra e o país de origem não estão disponíveis nas obras verificadas.

- (66) O iTunes Store é um serviço online de multimídia operado pela Apple Inc. inaugurada em 28 de abril de 2003 nos Estados Unidos⁴¹⁵. No Brasil, após anos oferecendo seus produtos com preços em dólar, a empresa começou a cobrar valores em reais a partir de janeiro de 2018⁴¹⁶.
- (67) O iTunes destaca em sua tela inicial (Figura 6) 100 obras audiovisuais, sendo que não há nenhuma proeminência de maior destaque entre elas. Do total de obra destacado, apenas 5% são de obras audiovisuais brasileiras. O critério majoritário para a seleção das obras é o de lançamentos pós janela cinematográfica.

Figura 6: Exemplo de proeminência no iTunes



- (68) A plataforma permite que o usuário adquira o filme por download, com preços de conteúdos internacionais em média por R\$50,00 e conteúdo nacional em média por R\$20,00.
- (69) A análise das proeminências foi realizada sem que fosse criado um login de acesso.
- (70) A forma de categorização adotada pela plataforma é por assuntos de interesses. No entanto, em algumas categorias, não foi catalogada nenhuma obra. Este foi o caso das seguintes categorias: Cinema Coreano, Jidaigeki, Tokusatsu, Turco, Russo, Curtas-metragens, “Feito para a TV”, Oriente Médio e outras. Não há uma categoria específica para títulos nacionais. Entretanto, percebeu-se uma grande variedade de títulos brasileiros na categoria Estrangeiros. Para esses títulos, todavia, não existe nenhum apelo visual, havendo apenas um link com o título da obra para então ser direcionado à página que conterá informações mais detalhadas sobre a obra. Os gêneros com as maiores faixas de títulos na plataforma são Drama e Comédia, ambos com 17% do total de obras catalogadas. Foram contabilizadas 3.643 obras produzidas e coproduzidas nos Estados Unidos.
- (71) De acordo com a relação obtida para a análise do total de obras disponibilizadas no catálogo do provedor iTunes, observou-se que apenas 6% das obras disponíveis na plataforma são produções nacionais. Foi observado ainda que 64% das obras foram lançadas nos últimos 10 anos, o que corrobora com a estratégia utilizada pela plataforma para destacar as obras que estiveram nos cinemas há poucos meses atrás. Não foi apontado nenhum recurso de acessibilidade na plataforma.

⁴¹⁵ <https://www.wired.com/2010/04/0428itunes-music-store-opens/>, acessado em 26 de abril de 2018.

⁴¹⁶ <https://exame.abril.com.br/tecnologia/apple-comeca-a-vender-filmes-apps-e-musicas-em-real/>, acessado em 26 de abril de 2018

(G.3.3) OPERADORAS DE TV POR ASSINATURA

(G.3.3.1) NET NOW

- (72) Net Now é a plataforma de vídeo por demanda da operadora de televisão por assinatura e banda larga Net, uma empresa pertencente ao grupo Telecom Américas. A análise de proeminências foi realizada por usuário cadastrado, assinante do serviço de TV do provedor, que dá acesso à opção *on demand*.
- (73) Ao iniciar o acesso pela televisão, a primeira tela destinada ao Now se intitula “Recomenda” (Figura 8) e exibe dez cartazes em destaque ocupando todo o espaço visível. Destes, apenas um diz respeito a obra brasileira: a comédia “*Fala sério, mãe!*”, distribuída pela Downtown Filmes. Ainda assim, proporcionalmente, o provedor é o que mais tem filmes brasileiros na primeira escala de proeminência, ocupando 10% desse espaço com conteúdo nacional. Observou-se uma tendência a dar ênfase para os lançamentos americanos e às obras provenientes da programadora Telecine On, que disponibiliza suas obras para diversos canais de VoD. Nota-se também que dois títulos são séries estrangeiras da Fox/Fox Premium e três obras estão sinalizadas com “pré-lançamento”.

Figura 7: Exemplo de proeminência no Net Now



- (74) São disponibilizadas informações básicas quando o usuário seleciona o título da obra, como direção, classificação indicativa e preço. Mais detalhes são acrescentados ao se clicar no cartaz, como: origem, minutagem, sinopse, elenco completo e tempo de disponibilidade do conteúdo no catálogo. Além disso, é possível incluí-lo em sua lista de favoritos e assistir ao trailer. Todos os dados, assim como o cartaz e o título, são apresentados em português.
- (75) Ao entrar na guia *Cinema*, os dez cartazes são substituídos por “caixas” de igual tamanho, que dividem o conteúdo a partir de vários critérios: tanto por gênero cinematográfico, quanto por categorias temáticas e até por valor. Nos dois primeiros aparecem Lançamentos e Lançamentos dublados, trazendo opções similares às da tela inicial, com a adição de uma obra brasileira de documentário. Há também a categoria “Promoção + Diversão”, que reúne títulos de classificação etária livre ou de até 10 anos. Nessa seção se

destacam duas animações brasileiras: Peixonauta e o Especial de Páscoa da Turma da Mônica. Na caixa voltada a filmes vencedores e indicados ao “Oscar”, são oferecidos títulos – predominantemente americanos – de todos gêneros, assim como na divisão destinada às “Sequências do Cinema”. Outra caixa temática é a “Especial Star Wars”, que reúne os filmes da saga. Na caixa “Sucessos a R\$6,90” e “Última chance”, mais da metade dos títulos em destaque eram brasileiros.

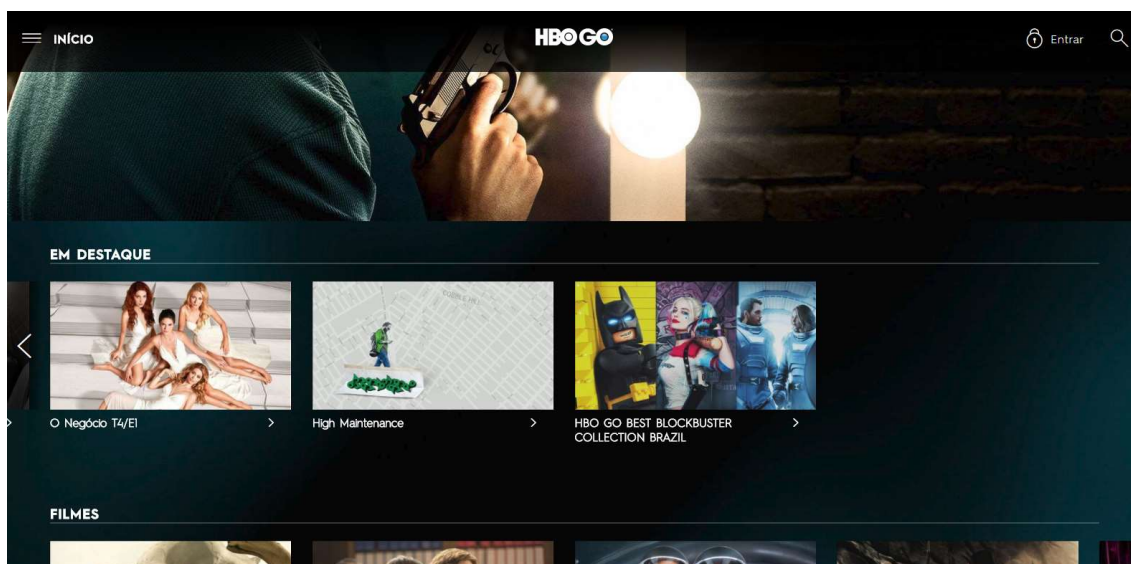
- (76) Na segunda tela destinada ao Cinema, são observadas mais categorias baseadas em gêneros cinematográficos, como “Romance” e “Suspense”. Nessa tela, há também uma seção voltada a obras independentes, onde podem ser encontrados títulos de diversas origens além dos EUA, como França, Grécia, Hungria e Argentina, além de coproduções. Na divisão destinada ao Cinema Nacional, há títulos lançados entre 2012 e 2017, tanto de ficção, quanto de animação e documentário. Nessa seção, são exibidos filmes de variadas distribuidoras, desde as mais comerciais como a Downtown, até empresas focadas na circulação de obras com cunho mais independente, como a Vitrine Filmes.
- (77) A próxima tela é destinada à TV e está dividida entre diversos canais disponíveis nos pacotes de acesso condicionado. Já no painel que se segue, destinado às Séries, o formato apresenta uma diferença: são exibidas sete séries, disponíveis nos canais oferecidos pela operadora, já na página inicial. Dessas obras, que dividem o espaço com as categorias “Séries para Maratonar”, “Séries Premiadas” e “Destaques da Semana”, uma é brasileira e as outras seis são norte-americanas. O último espaço de proeminência é destinado às “Variedades” e reúne categorias destinadas a públicos segmentados, além de música e teatro.
- (78) Uma singularidade da plataforma é o “Now Clube”, que disponibiliza conteúdos pagos à parte. Essas obras são eventualmente oferecidas como degustação para os assinantes que ainda não aderiram ao pacote. Também é possível acessar conteúdos adultos, que estão expostos fora das categorias agrupadas por caixas, apenas em texto corrido. Dentre eles, há tanto pacotes pagos por transação quanto produções já inclusas no catálogo disponível gratuitamente.
- (79) Ao se utilizar a ferramenta de busca da plataforma, por título, ator e diretor, foi observado que as obras mais proeminentes são as recém lançadas no cinema. Não é possível visualizar o catálogo completo, tampouco quantificar as obras brasileiras separadas na categoria “Cinema Nacional”. Dentre as funcionalidades, não foi identificada nenhuma função de acessibilidade.
- (80) No acesso pelo aplicativo Now no computador, foram observadas diferenças substanciais na disposição de conteúdos da plataforma. O espaço de maior proeminência é ocupado por 6 obras em banners rotativos, das quais metade são brasileiras (incluindo um longa-metragem e duas séries via Catch-up TV). A maioria das categorias está disposta de maneira diferente, apesar de exibir nomes semelhantes. Com nove obras em proeminência, sendo uma com maior destaque que as outras, quatro das quatorze seções nesse formato possuem alguma obra brasileira dentre as visíveis na página inicial, sendo que três delas estão no espaço de maior visibilidade da categoria. É notável o aparecimento em proeminência de distribuidoras fortes que possuem seus próprios aplicativos para acesso de seus conteúdos, como Fox Premium, Crackle e Globo Play.
- (81) Quanto às funcionalidades disponíveis, foi identificado o uso de algoritmos com base nos títulos assistidos para a seleção das obras da categoria “Recomendados”, primeira em proeminência no aplicativo. Além disso, há a função “Continuar assistindo”, que reproduz os títulos a partir do momento em que foram interrompidos, no topo da tela.

(G.3.4) PROGRAMADORAS DE CANAIS DE TV POR ASSINATURA

(G.3.4.1) HBO Go

- (82) Com relação à visibilidade das obras (Figura 8), foi observada maior proeminência às produções originais. As obras brasileiras estiveram entre 9% das obras com maior destaque na plataforma e entre 5% do total de obras destacadas em toda a página principal.
- (83) Não foi identificada categoria exclusiva para filmes ou séries nacionais, estando as mesmas dispostas de modo transversal entre as diversas categorias.
- (84) As informações relativas à obra estão em português, à exceção do título das séries, para as quais, em grande parte, optou-se pela manutenção em seu idioma original. O provedor disponibiliza ao usuário as informações relevantes relacionadas à obra, com exceção da indicação de gênero.

Figura 8: Exemplo de proeminência no HBO Go



- (85) É possível a visualização de todo o catálogo e de todas as categorias presentes na plataforma. A plataforma possui interface com aspectos favoráveis à usabilidade pelo usuário.
- (86) Foi verificado que, além da classificação indicativa, a plataforma desenvolveu um mecanismo de proteção ao público infantil, no qual pode ser restringida a visualização de filmes de determinada classificação etária. A plataforma também oferece um menu voltado para o público infantil.
- (87) No quesito de acessibilidade, não foi possível identificar nenhum recurso específico na plataforma. Da mesma forma, não se observou diferença significativa no acesso via aplicativo que não estivesse relacionada à própria usabilidade da plataforma mobile.

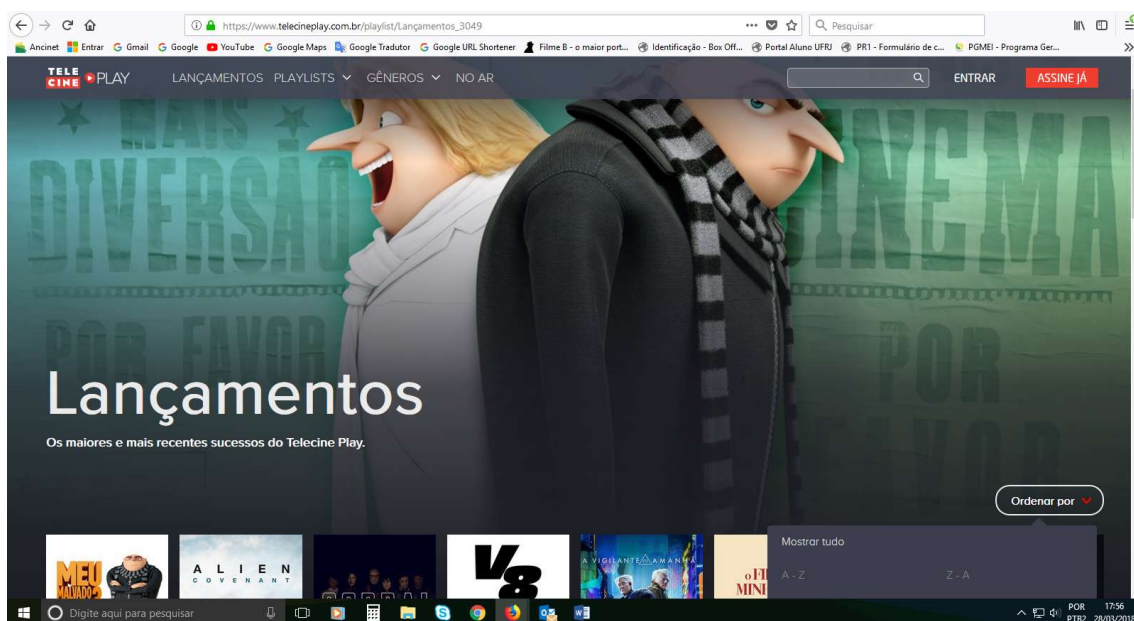
(G.3.4.2) TELECINE PLAY

- (88) A análise foi feita em princípio sem a realização de cadastro e, posteriormente, através de um usuário cadastrado para verificação dos recursos de acessibilidade.
- (89) O Telecine faz parte de uma rede de canais de televisão por assinatura brasileira dedicada à exibição de filmes em seus seis canais, divididos por gênero cinematográfico. Desde

2012, a empresa passa a oferecer o Telecine Play, um serviço de *streaming* que permite ao usuário ter acesso aos mais de 1.500 filmes que compõe a sua programação.

- (90) O espaço de maior proeminência na página inicial da plataforma (Figura 9) é ocupado por um *banner* rotativo em que se observam personagens ícones, na medida em que é possível identificar as obras a que pertencem sem que haja qualquer referência aos títulos. Os dois fazem parte do elenco de *blockbusters* de distribuição internacional, sendo uma delas de animação. Em verificação posterior, foi observado outro formato, no qual um quadro extraído de um filme ocupa o banner inteiro, com o personagem principal centralizado. Nesse caso, o título aparece de maneira muito discreta no canto inferior da tela, acompanhado das informações de data e horário em que o filme será disponibilizado na programação do canal. Nota-se que o portal aposta em fortes referências visuais de filmes de sucesso para chamar a atenção dos clientes, apelando para a potência do *star system* hollywoodiano.

Figura 9: Exemplo de proeminência no Telecine Play



- (91) O menu principal do site é dividido em quatro opções: a primeira delas diz respeito aos lançamentos, seguido da opção de “playlists”, depois a divisão por gêneros e a alternativa “No ar”, em que é possível assistir o Telecine Pipoca ao vivo. Abaixo dos *banners*, há três categorias que dividem os filmes do catálogo em: “Mais lançamentos, por favor”, “Mais diversão, por favor” e “Mais sucessos, por favor”. Os filmes estão dispostos em grupos de oito cartazes, todos traduzidos para o português, além de também serem mostrados o título e informações da obra nessa língua. Dentre os dados informados, se destacam o país de origem, o período em que a obra ficará disponível e a classificação indicativa, além da avaliação dos usuários.
- (92) Em cada uma das três categorias destacadas, há pelo menos uma obra brasileira em proeminência. Além disso, ao navegar com as setas pelas 24 obras que são percorridas por seção, é possível ver mais três filmes nacionais - tanto na categoria que reúne os sucessos, quanto naquela destinada aos lançamentos. Verificou-se que 17% das obras em destaque eram brasileiras. O gênero dos títulos, todos recentes, variam entre comédia, drama e terror. Além dos filmes dispersos pelo catálogo, é disponibilizada uma *playlist* que reúne Filmes Nacionais, que pode ser acessada pelo menu principal e possui 119

obras. A seleção está entre as 8 listas que aparecem em proeminência quando o menu é acionado, sem que seja necessário apertar o botão “Ver todos”.

- (93) Ao entrar nas categorias, é possível ordenar as obras de diferentes formas: ordem alfabética, mais antigos ou adicionados recentemente, lançamentos. A ordenação por país de origem, no entanto, não está disponível. Nota-se que o primeiro filme de cada seção corresponde à imagem que ilustra o banner principal. Em nenhuma das três, a obra em questão era um filme brasileiro.
- (94) Na aba de *playlists*, é possível visualizar coletâneas baseadas em diversos critérios. É possível encontrar desde uma seleção de conteúdo para crianças até listas destinadas exclusivamente a sagas famosas, como Jogos Vorazes ou Star Wars. Na *playlist* intitulada “100 Filmes que todo mundo deveria assistir”, há um filme brasileiro figurando tanto na primeira quanto na segunda fileira.
- (95) Ao acessar a aba *Gêneros* no menu principal, são apresentadas quinze opções, que podem ser acessadas separadamente ou mostradas em conjunto na página Todos os Gêneros. Neste caso, aparecem seis cartazes em proeminência para cada categoria. Observadas as obras em destaque para cada uma, apenas as seções destinadas a *Animação*, **Comédia Romântica** e *Drama* continham uma obra brasileira.
- (96) Ao acessar a plataforma pelo aplicativo de celular, não foram observadas diferenças notáveis quanto à proeminência das obras. Aparecem menos obras por vez na página inicial em decorrência da usabilidade, entretanto, os títulos em destaque e a organização das categorias permanecem os mesmos. Já no acesso da plataforma pela TV, são identificadas alterações consideráveis em relação ao site. As obras em proeminência não são as mesmas e há diferentes categorias e gêneros, além de não oferecer as “*playlists*” como opção.
- (97) De todo o exposto, depreende-se que os provedores VoD, de uma forma geral, não destacam as obras brasileiras e nem sua busca é facilitada pelas ferramentas disponíveis.

(G.4) OUTROS RECURSOS

- (98) Apesar de não estarem diretamente relacionados à proeminência das obras audiovisuais brasileiras, os recursos apresentados na tabela 6 podem afetar o processo de seleção de uma obra do catálogo para fruição.

Tabela 6: Comparativo entre funcionalidades disponíveis nos principais provedores de VoD

Funcionalidades	Netflix	Amazon Prime Video	Crackle	Looke	Google Play	iTunes	Net Now	HBO GO	Telecine Play
Audiodescrição	x								
Legendagem descritiva		x							
Integração com IMDB (elenco) e trilha sonora		x							
Possibilidade de ordenação alfabética	x		x			x		x	x
Possibilidade de ordenação por data de inclusão no catálogo	x								x
Categoria "adicionados recentemente"	x	x	x			x			x
Sistema de rating (estrelas) dos usuários	x		x		x	x			x
Sugestões de títulos recomendados ou	x	x	x		x			x	x

similares nas páginas das obras									
Possibilidade criar lista para "ver depois"	x	x	x		x			x	x
Mecanismo de proteção para menores	x	x	x				x	x	
Possui app para acesso ao conteúdo?	x	x	x	x	x	x	x	x	x
Possui classificação indicativa das obras?	x	x	x		x	x	x	x	x

FONTE: ELABORAÇÃO PRÓPRIA

(G.5) CONCLUSÃO

- (99) O retrato atual da inserção do conteúdo nacional nos catálogos dos provedores de VoD que atuam no Brasil difere bastante daquele observado nos países que implementaram alguma forma de incentivo à obra doméstica.
- (100) Quando se considera o percentual representado pelo conteúdo nacional em relação ao total do catálogo, tanto em número de títulos quanto em tempo de exibição, observa-se uma baixa penetração das obras brasileiras.
- (101) Em contraste, um estudo publicado pelo Observatório Audiovisual Europeu com informações de obras inseridas em 68 catálogos de provedores de conteúdo audiovisual em TVoD apontou que 46% dos títulos exibidos eram de origem americana, enquanto os filmes produzidos na União Europeia representavam 38% (C. Grece, 2016). Já em relação aos provedores que utilizavam o modelo SVoD, apontou-se que 57% dos títulos ofertados eram de origem americana, conforme apontado pela Tabela 7.

Tabela 7: Quantidade de Títulos por Origem nos catálogos de VoD na Europa em 2016

Origem	SVOD		TVOD	
	#	%	#	%
EUA	5038	57%	15.939	46%
União Europeia	2765	31%	13.267	38%
Outros Países Europeus	128	1%	905	2%
Demais países	963	11%	4.705	14%

FONTE: OBSERVATÓRIO DO AUDIOVISUAL EUROPEU

- (107) Dessa forma, fica evidenciado o potencial de melhoria do desempenho das obras brasileiras nos catálogos dos provedores de VoD com a adoção de medidas de incentivo semelhantes às adotadas para o mercado de TV paga. Não obstante, torna-se necessário avaliar a conveniência da implementação de medidas dessa natureza no atual estágio de desenvolvimento do mercado de VoD no Brasil.