

ANÁLISE DO PROJETO DE LEI 3510/2024

ASSUNTO: Projeto de Lei 3510/2024, que disciplina a incidência de CONDECINE-remessa sobre a oferta e exploração de conteúdos audiovisuais na internet e outros assuntos do audiovisual. O PL foi apresentado pela Deputada Benedita da Silva (PT/RJ) e tramita na Câmara dos Deputados.

1. DO PROJETO DE LEI

O PL 3510/2024, em apenas três artigos, estabelece uma hipótese de incidência da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional – CONDECINE, estendendo o tributo às remessas internacionais de valores decorrentes do licenciamento de conteúdos audiovisuais ou auferidos em sua exploração no Brasil por serviços audiovisuais na internet. Apresentada em novo dispositivo acrescido à MP 2.228-1/2001, a contribuição é conhecida no jargão do setor como CONDECINE-remessa.

Como dispositivos acessórios ao escopo principal, o Projeto também acrescenta definições à MP 2.228-1, relativas aos agentes contribuintes do novo tributo: provedores, programadores e agregadores de serviços de conteúdos audiovisuais na internet. O texto altera ainda o artigo 18 da MP, estendendo a obrigação de prestação de informações sobre oferta e consumo de conteúdos audiovisuais a esses agentes econômicos.

Finalmente, o PL institui duas hipóteses de isenção fiscal. A primeira repete, no essencial, o mecanismo do atual inciso X do artigo 39 da MP, neste caso em relação à nova CONDECINE-remessa proposta. O mecanismo permite ao contribuinte ou responsável tributário isentar-se do débito, se optar pela destinação de parte dos valores devidos para produções independentes. A segunda permite a mesma isenção, se os valores forem destinados ao Fundo Setorial do Audiovisual, categoria de programação específica do Fundo Nacional da Cultura.

2. DA ATUAL CONDECINE-REMESSA

A CONDECINE-remessa foi instituída pelo parágrafo único do artigo 32 da MP 2.228-1 e vige desde 2001. Na definição atual, o responsável pela remessa internacional é tributado em 11% (art. 33, §2º) do valor de cada remessa de valores ao exterior, relativos à compra de obras audiovisuais a preço fixo ou aos rendimentos decorrentes da exploração de conteúdos no Brasil.

“Art. 32 (...)

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.”
Medida Provisória nº2.228-1, de 2001

A motivação do tributo é bastante clara. Os produtores e detentores de direitos de propriedade intelectual sobre conteúdos audiovisuais estrangeiros são autorizados a operar no Brasil, licenciando ou explorando diretamente a oferta de seus ativos para consumidores brasileiros. Porém, se optarem por remeter seus lucros ao exterior sem reinvesti-los em território brasileiro, deverão pagar uma contribuição como compensação tanto pela faculdade de explorar o espaço audiovisual brasileiro, disputando os recursos locais com serviços nacionais similares, como para que a produção local possa se desenvolver e equilibrar a oferta.

Esta medida é bastante razoável, principalmente se considerada a natureza econômica específica dos conteúdos audiovisuais e dos direitos comerciais explorados. Trata-se de obras sujeitas a consumo não rival, isto é, o seu uso por parte de um consumidor tende a não afetar sua

disponibilidade para outros usuários. Desta forma, o custo marginal de licenciamento para novos usuários tende a zero e não é incomum que obras estrangeiras cheguem ao país com seus custos principais totalmente amortizados, com efeitos sobre preços e serviços. Isto é especialmente verdadeiro para os ativos de grandes conglomerados internacionais de mídia, que operam em escala mundial. Neste sentido, a CONDECINE-remessa justifica-se também como uma hipótese de reequilíbrio de relações de competição nesse mercado que recomenda diversidade na oferta de conteúdos simbólicos.

O assunto torna-se ainda mais relevante, atualmente, pelo modelo de negócios das *bigtechs* e dos grandes serviços internacionais de vídeo sob demanda. Pautados pela captura de dados pessoais em larga escala, pela extrema redução de custos dos ativos humanos, materiais e financeiros mobilizados, pelo uso intensivo de capital, por assimetrias tributárias e regulatórias e por escalas inalcançáveis pelos concorrentes locais, os novos serviços são hoje totalmente hegemônicos no mercado brasileiro. Em função disso, os operadores locais perderam cerca da metade das receitas de publicidade, assinaturas e bilheteria. E o reinvestimento no Brasil de tais recursos não tem ocorrido em proporções minimamente razoáveis ou proporcionais. O resultado disso é uma enorme evasão de divisas para o exterior, além de relações desequilibradas no mercado interno e desestruturação acelerada de serviços nacionais.

A CONDECINE-remessa foi pensada sob essa lógica de redução de distorções entre mercados desiguais. No ambiente econômico anterior ao VoD, marcado pelos serviços de cinema, TV e vídeo doméstico, essa diretiva, na prática, implicava uma compensação bastante modesta. O art. 39, X, da MP permite a isenção da contribuição sobre as remessas relativas a rendimentos de televisão, substituída pelo investimento de 3% do valor remetido em produções independentes. Neste sentido, a arrecadação do tributo tem sido efetivamente muito baixa.

Como se pode ler no texto legal transcrito acima, **o tributo não está limitado por segmento do mercado audiovisual ou por ambiente tecnológico**. Ou seja: sob as regras atuais, **a CONDECINE-remessa já é devida pelos serviços de VoD e qualquer outro baseado na internet**. Apesar de instituído em outro momento do desenvolvimento econômico, os termos da norma não deixam dúvidas de que qualquer remessa ao exterior para detentores de direitos sobre obras audiovisuais é atingida pela incidência dessa CONDECINE.

A norma também permite anotar que a hipótese de isenção, o benefício fiscal do art. 39, X, não é aplicável às remessas relativas aos serviços de vídeo sob demanda ou outros que não os de televisão. O texto legal é o seguinte:

“Art. 39 (...)

X - a CONDECINE de que trata o parágrafo único do art. 32, **referente à programação internacional, de que trata o inciso XIV do art. 1o**, desde que a programadora beneficiária desta isenção opte por aplicar o valor correspondente a 3% (três por cento) do valor do pagamento, do crédito, do emprego, da remessa ou da entrega aos produtores, distribuidores ou intermediários no exterior, das importâncias relativas a rendimentos ou remuneração decorrentes da exploração de obras cinematográficas ou videofonográficas ou por sua aquisição ou importação a preço fixo, bem como qualquer montante referente a aquisição ou licenciamento de qualquer forma de direitos, em projetos de produção de obras cinematográficas e videofonográficas brasileiras de longa, média e curta metragens de produção independente, de co-produção de obras cinematográficas e videofonográficas brasileiras de produção independente, de telefilmes, minisséries, documentais, ficcionais, animações e de programas de televisão de caráter educativo e cultural, brasileiros de produção independente, aprovados pela ANCINE. (...)” (grifo desta análise) Medida Provisória nº2.228-1, de 2001

Haja vista a limitação do benefício à programação internacional e às respectivas programadoras, não parece duvidosa sua restrição aos serviços de televisão. Desta forma, a atual CONDECINE-remessa deve ser aplicada aos demais casos sob **alíquota de 11% do valor das remessas**.

A despeito dessas evidências, o tributo não tem sido cobrado dos serviços de vídeo sob demanda. O assunto, neste momento, é objeto de análise da Receita Federal do Brasil. Há dificuldades observáveis na definição das bases de cálculo especialmente de serviços de plataformas e empresas integradas, que operam simultaneamente em diversas atividades econômicas, especialmente de varejo. São os casos, por exemplo, da Amazon Prime Vídeo, que fornece acesso a conteúdos mediante assinatura de serviço de logística, do Youtube, cujas receitas de publicidade são integradas com as captadas por outros serviços do grupo, da Disney, Warner, Claro, Telefônica, entre outras, que operam outros serviços audiovisuais.

Espera-se que a cobrança seja implementada no próximo período. Embora haja muita obscuridade e poucos dados disponíveis sobre receitas dos serviços em operação, é possível estimar um **potencial de arrecadação bastante expressivo**, próximo aos valores atuais da CONDECINE-teles, que dão sustentação ao FSA. O montante do passivo tributário ainda sujeito a lançamento tem esses valores multiplicados, atingindo os últimos cinco anos.

3. DA PERTINÊNCIA DA PROPOSTA DA NOVA CONDECINE

A primeira e principal observação relativa ao PL diz respeito à real necessidade e à pertinência de inclusão, em novo dispositivo legal, da CONDECINE sobre remessas de valores de serviços baseados na internet.

Embora sempre possa haver questionamento judicial da matéria, o texto legal parece bem claro em **já estabelecer a incidência** da CONDECINE-remessa sobre os novos serviços, assim como outros futuros. Não se conhece argumentos em oposição a esta ideia, nem mesmo na Exposição de Motivos do PL 3510, que reconhece sua previsão na MP. A observação da EM fala em lacunas na legislação e na dinâmica do mercado como fatores que explicam a não cobrança do tributo. Em face do exposto, estes argumentos só podem se referir a normas infralegais e às dificuldades apontadas no lançamento tributário, como a segregação dos rendimentos constituintes da base de cálculo.

Nenhum desses argumentos comprova ausência de matéria de Lei como fator de insegurança jurídica. Em outros termos: não se trata de tema que demande o Legislativo como poder legiferante, mas que pede tratamento pelo Poder Executivo, em especial pela Receita Federal do Brasil, como órgão designado pela MP como responsável pela administração dessa CONDECINE. Para o Legislativo, destaque-se, pode caber iniciativa por sua competência fiscalizadora. Para isto, estão disponíveis tanto a atividade dos parlamentares individualmente, como a ação dos órgãos de controle.

A iniciativa de nova inserção legislativa de matéria já legislada e em princípio incontroversa tende a produzir efeito contrário. A saber: tornar duvidosa a interpretação literal do dispositivo, sob a ideia de que não se altera a Lei para estabelecer o já estabelecido, a menos que haja controvérsia a respeito de sua validade ou vigência.

Mas o que transparece nas observações dos agentes econômicos do setor sobre esse PL são argumentos não jurídicos. A tramitação dos PLs que tratam da regulação do VoD (PL 8889/2017 e 2231/2022) está, neste momento, paralisada pela dificuldade de consensos sobre o assunto. Treze anos após a entrada do líder de VoD por assinatura no país (a Netflix) e dezessete anos do lançamento do Youtube (líder do VoD bancado por publicidade), ainda não há regras específicas para esses serviços e seus competidores. Para produtores independentes e outros agentes, dependentes de financiamento público e de regulação, a paralisação do processo causa apreensão. E isso torna mais sedutoras as soluções pontuais e fragmentárias.

Deve-se contrapor que a não solução das lacunas e assimetrias regulatórias não é compensada pelo tratamento pontual de problemas de financiamento que, ademais, estão menos localizados

no montante de recursos disponíveis do que no planejamento e administração da seleção e contratação de projetos.

Mas, principalmente, deve-se lembrar que a hipótese de aprovação de matéria tributária é exatamente o assunto de mais difícil tratamento e consenso no Legislativo. Nos termos atuais, considerada a existência de dispositivo no PL 2331, aprovado pelo Senado, que altera o parágrafo único do art. 32 para **revogar a atual CONDECINE-remessa incidente sobre o VoD**, a hipótese mais provável é de uso do PL para **aprovação de norma em sentido contrário** do que se preconiza no Projeto.

É de se ressaltar também que a CONDECINE-remessa **não elimina** a necessidade de um tributo como a CONDECINE-VoD, proposta apresentada nos dois PLs em tramitação. Sob o sentido estrito do financiamento, a arrecadação de CONDECINE-remessa depende, por óbvio, da política de remessas das empresas estrangeiras, o que pode resultar em flutuações importantes. Além disso, esta opção legislativa tem por fundamento uma escolha velada pela entrega do mercado interno aos provedores internacionais.

Neste sentido, além da **desnecessidade de nova norma** para a incidência de CONDECINE-remessa sobre VoD e outros serviços de internet, a proposta pode representar um **erro de estratégia política** sobre a forma de tratamento da questão por parte dos proponentes e agentes mobilizados pelo Projeto. Mais uma vez: o assunto, nos termos atuais, deveria ser tratado **junto ao Executivo**, para que notifique os provedores do passivo tributário existente.

4. DO TEXTO PROPOSTO PARA A NOVA CONDECINE-REMESSA

O PL desdobra o parágrafo único do art. 32 em dois incisos. Repete-se o primeiro, que já prevê tributação sobre todas as remessas, e acrescenta-se outro, nos termos seguintes:

“Art. 32 (...)

Parágrafo único. (...)

II - o pagamento, o crédito, o emprego, a remessa ou a entrega, aos produtores, distribuidores, intermediários ou agentes econômicos no exterior, de importâncias relativas a rendimento decorrente da exploração de conteúdos audiovisuais **ofertados na internet para usuários em território brasileiro**, ou por sua aquisição ou importação, a preço fixo ou **variável**.” (grifo desta análise) Medida Provisória nº2.228-1, de 2001.

Em primeiro lugar, a repetição de uma norma, no mesmo dispositivo, sendo uma geral, outra mais específica, e ambas incidentes sobre o mesmo fato, não parece ser a melhor escolha. Ao invés de esclarecer, o texto acaba por confundir. Mesmo se se afastar a ideia de dupla incidência, por um evidente *bis in idem* tributário, o texto acaba por gerar controvérsias. Por exemplo: existiria **passivo tributário** dos serviços de VoD em relação à CONDECINE-remessa anterior à edição dessa norma?

Mas o principal destaque nesta redação deve ser feito em relação à delimitação dos serviços audiovisuais sujeitos à tributação com base no ambiente tecnológico em que são ofertados. No caso, a incidência proposta se refere aos conteúdos ofertados na **internet**. Mesmo que se considere a existência de assimetrias semelhantes em outros segmentos do audiovisual, não cabe aprofundá-las.

A internet é tão somente a rede que permite a conexão entre o provedor do serviço e o usuário. Trata-se de uma estrada que, assim como as rodovias e ferrovias, não define a especificidade de um serviço. Ninguém imagina regular a venda de bens de consumo pelos mesmos processos da regulação de transporte. No caso do audiovisual, o bem móvel vendido ao consumidor é uma licença de uso de um conteúdo audiovisual ou um agregado de conteúdos (canal linear ou catálogo). É o que acontece quando se compra um bilhete de cinema, um DVD ou uma assinatura

de VoD. A eventual entrega de objetos (discos) ou arquivos são prestações acessórias que, por si, não garantem o direito de uso, nem definem a transação.

Este tipo de diferenciação pelo ambiente tecnológico tem o risco da parcialidade e do tratamento desigual de competidores. Mesmo que se desconsidere a existência real de outras redes de computadores que não compõem a internet, a iminente evolução dos serviços de televisão (TV 3.0) para operação na internet, em rede de mão dupla, deveria pôr em questão o que se está exatamente separando nos dois incisos da proposta. Haja vista as diferenças de redação e das hipóteses de isenção fiscal propostas para os dois casos, a separação de valores auferidos pela radiodifusão tradicional (tributada pelo inciso I) e a televisão conectada (tributada pelo inciso II) pode ser difícil e inútil.

Finalmente, é de se observar que a menção à destinação a usuários em território brasileiro e a hipótese de preços variáveis, ambas não constantes da fórmula original em vigor, são limitações redundantes ou inúteis, embora possivelmente de nenhuma consequência. Primeiro, sobre a localização dos usuários: o tributo fala de remessas internacionais; o provimento de serviços para usuários em outros países, obviamente não envolve remessas de rendimentos do provedor para o usuário, mas o contrário.

No caso dos preços, a menção aos preços fixos, no texto atual da norma, apenas serve para descrever a segunda atividade tributada (o pagamento pela importação de conteúdos) em contraponto à primeira (a remessa de rendimentos pela exploração do mercado interno). De fato, mesmo que possa haver cláusulas de preço variável em contrato de licenciamento internacional de conteúdos, as remessas relativas ao seu pagamento sempre terão valores monetários fixos. A ideia de distinguir tais contratos (e exigir a investigação de cada operação desse tipo pela Receita) parece exagerada e absurda.

5. DOS SUJEITOS PASSIVOS

Na redação proposta, o sujeito passivo da nova obrigação permanece o definido pelo art. 35, III da atual MP:

“Art. 35. A CONDECINE será devida pelos seguintes sujeitos passivos: (...)

III - o responsável pelo pagamento, crédito, emprego, remessa ou entrega das importâncias referidas no parágrafo único do art. 32; (...)” Medida Provisória nº2.228-1, de 2001.

A proposta de inclusão de novo inciso no art. 33, porém, acaba por estabelecer imprecisões sobre a questão e, inclusive sobre a abrangência da hipótese de incidência do tributo. A nova redação do artigo ficaria assim:

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

IV – Programadores de Conteúdo Audiovisual na Internet, Agregadores de Serviços de Conteúdo Audiovisual na Internet e Provedores de Conteúdo Audiovisual na Internet, na hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 32 desta Medida Provisória. (...)” (grifo desta análise) Medida Provisória nº2.228-1, de 2001.

O sujeito passivo será o responsável pela remessa ou os agentes econômicos listados nesse dispositivo? Esta não é uma questão retórica. No caso de uma transação internacional de VoD direta entre provedor estrangeiro e usuário brasileiro, a obrigação tributária é do provedor ou do usuário? Outro inciso IV, relativo ao §3º do mesmo art. 33, dá a entender que, ao contrário do que se permite ler no parágrafo único, II, do art. 32, as transações feitas por usuários diretamente com provedores sediados no exterior não envolvem incidência do tributo:

“Art. 33 (...) §3º (...)

IV – em cada uma das remessas ao exterior de divisas **remetidas pelos** Programadores de Conteúdo Audiovisual na Internet, Agregadores de Serviços de Conteúdo Audiovisual na Internet e Provedores de Conteúdo Audiovisual na Internet, originadas da oferta de conteúdos audiovisuais na internet para usuários em território brasileiro a que se referem o inciso II do parágrafo único do art. 32 e o inciso IV do caput deste artigo.” (grifo desta análise) Medida Provisória nº2.228-1, de 2001.

Isto tende a criar uma assimetria na competição em desfavor dos provedores instalados no Brasil. Embora o assunto possa ser tratado por interpretação, a redação não ajuda a evitar questionamentos.

Mas a principal questão está no entendimento desse inciso IV do caput do art. 33. O art. 33 disciplinava apenas os casos de Condecine-título, cobrada por segmento de mercado segundo a classificação do inciso VI do art. 1º e do inciso I deste mesmo art. 33 (cinema, TV aberta, por assinatura etc.). A Lei 12.485, de forma pouco atenta, já embaralhou os assuntos ao incluir a CONDECINE-teles no artigo (incidência dupla do tributo para cada celular para uso como TV e VoD!). A inclusão de provedores de serviços na internet na relação de devedores por segmento joga ainda mais confusão, agora sobre a incidência da CONDECINE-remessa. E a situação fica mais complicada ainda pela exclusão da oferta de VoD da lista de segmentos sujeitos à CONDECINE-título, feita pelo art. 33-A, de 2021.

A redação proposta, portanto, não é a mais adequada. Também merecem reparo as definições dos agentes econômicos sujeitos ao tributo.

"Art. 1º (...)

XXII - Provedor de Conteúdo Audiovisual na Internet: agente econômico, organizado na forma de pessoa jurídica, responsável pela oferta e licenciamento de conteúdo audiovisual avulso ou agregado em catálogos para Agregadores de Serviços e/ou Programadores de Conteúdo Audiovisual na Internet;

XXIII - Programador de Conteúdo Audiovisual na Internet: agente econômico, organizado na forma de pessoa jurídica, responsável pela seleção, organização ou formatação de conteúdos audiovisuais sob demanda ou linear, de forma onerosa ou gratuita, com ou sem inserção de publicidade, distribuídos ao usuário por navegadores ou outras aplicações de internet, ou por canais através de Agregadores de Serviços de Conteúdo Audiovisual na Internet;

XXIV - Agregador de Serviços de Conteúdo Audiovisual na Internet: agente econômico, organizado na forma de pessoa jurídica, que opera por plataforma própria na consolidação de serviços de conteúdos audiovisuais ofertados por internet de terceiros, podendo também incluir serviços próprios, na distribuição e/ou comercialização de serviços de conteúdos audiovisuais ofertados por assinatura, locação ou venda avulsa e/ou acesso a canais e conteúdos audiovisuais gratuitos, com ou sem inserção de publicidade. (...) Medida Provisória nº2.228-1, de 2001.

Sobre este texto, uma primeira observação de referência geral é que, para a fixação de obrigações regulatórias e tributárias, a **definição de atividades** ao invés de agentes econômicos tende a ser uma escolha mais adequada. Assim como em outros serviços audiovisuais, agentes econômicos na internet costumam realizar múltiplas atividades e, em sentido contrário, não é raro que a mesma atividade seja compartilhada por mais de um agente na prestação do mesmo serviço. Para a organização racional das obrigações regulatórias e tributárias, é mais conveniente uma taxonomia baseada nas atividades, não nas empresas.

Para além disso, as definições propostas indicam certa restrição e confusão do fluxo de atividades dos negócios na internet. A pergunta básica a se fazer, principalmente na matéria tributária em questão, é: quem faz o provimento dos serviços ao usuário? É nessa relação que os serviços são definidos como atividade econômica, seja porque, nos casos de compras avulsas ou assinaturas de catálogos ou canais, é o usuário o pagador, seja porque os serviços gratuitos

ao usuário, bancados pela venda de espaços publicitários, só existem com o licenciamento de uso para ele.

Na redação proposta, não se destaca quem faz o **provimento do serviço ao usuário**. O primeiro agente, onde, considerada a nomenclatura escolhida, a atividade deveria ser mais obviamente descrita (o provedor), é definido na relação com agregadores e programadores. Esse “provedor” oferece e licencia conteúdos **para** esses agentes, não para o usuário final. O segundo é definido apenas como o organizador de catálogos e canais a serem ofertados por outros. O agregador de serviços parece ser o mais próximo da relação com o usuário, mas isto não está afirmado na definição. Sua atividade principal é estabelecida como a agregação de conteúdos, canais e catálogos próprios ou de terceiros, a serem ofertados por assinatura, locação etc. Deve-se presumir que sejam ofertados por ele, mas, na prática atual, nem sempre é assim, nem sempre as relações comerciais são feitas pelo agregador dos serviços. É de se observar que a distribuição por navegadores e outras aplicações de internet também não ajuda a deixar mais clara as funções. Distribuição é atividade de entrega, feita pelas redes de infraestrutura e suas funções auxiliares. Trata-se de outro serviço.

Em conclusão: essas definições não conseguem contribuir para a definição específica do sujeito passivo da CONDECINE-remessa, matéria que já está resolvida no texto atual (art. 35 da MP). Definições como estas são importantes para outros objetivos e instrumentos regulatórios, além de serem necessárias para o entendimento racional dos serviços regulados. A próxima seção trata desta questão.

Além dos dispositivos relativos à CONDECINE, o PL 3510/2024 prevê ainda nova redação para o art. 18 da MP, que estabelece obrigação de envio de relatórios sobre oferta e consumo de obras audiovisuais por parte dos agentes econômicos. A proposta inclui na norma os três tipos de agente já mencionados. Certamente, todos os provedores de serviço audiovisuais devem estar sujeitos a obrigação desse tipo, observado algum critério de isenção para negócios nacionais muito pequenos. O ponto em questão são os limites e imprecisões nas definições dos agentes destacados, matéria abordada acima. De qualquer forma, o artigo reforça que, além das prerrogativas de requisição de documentos e informações pela administração tributária da CONDECINE-remessa (Receita Federal), também cabe à ANCINE conhecer as atividades e negócios organizados por aqueles agentes econômicos.

6. DAS ATIVIDADES DO MERCADO AUDIOVISUAL

Há muitas formas de racionalizar a visualização dos mercados audiovisuais. Dada a complexidade e multiplicidade dos negócios, este é um exercício necessário, fundamental para a definição de obrigações regulatórias, mais ainda se referentes à tributação. O modelo racional que tem sido apresentado pela ANCINE desde sua Análise de Impacto Regulatório sobre os serviços de VoD, de 2019, parece ser um ponto de partida bastante mais adequado e simples para o assunto. A iniciativa toma por base a ideia de cadeia de atividades de valor, que descreve não as funções de agentes econômicos específicos, mas conjuntos de atividades que podem ser identificadas, inclusive contabilmente, como responsáveis por agregar valor significativo ao fluxo do serviço que se conclui na prestação ao consumidor.

Podem ser identificadas cinco atividades de valor, tanto nos serviços baseados na internet, como os de qualquer outro ambiente tecnológico. É de se lembrar, de início, que ao se tratar de mercado audiovisual se está falando de formação, comércio e licenciamento de direitos sobre conteúdos, agregados e partes de conteúdos audiovisuais. O ciclo começa na **produção** dos conteúdos; recebe estratégias comerciais, formação de marca e promoção nas atividades de intermediação de direitos, chamada **agregação** de conteúdos em alguns mercados; pode passar

pela **organização de catálogos** e/ou programação de canais lineares; faz-se o **provimento** do serviço ao usuário; e, por fim, há a entrega ao consumidor pelo sistema de **distribuição**.

Em cada um desses conjuntos de atividades, o valor é alterado de forma importante, e todas elas podem ser exercidas por mais de um agente econômico em relação ao mesmo serviço ou projeto. Mas são atividades, em regra, autônomas ou passíveis de autonomização na relação com o provimento. Nos parágrafos a seguir, propõem-se algumas definições para essas atividades.

- (a) **produção**: conjunto de atividades das cadeias dos serviços audiovisuais, que responde pela criação, desenvolvimento, organização e realização de conteúdos audiovisuais e de projetos, formatos, elementos, marcas e personagens e que estabelece a constituição original dos direitos intelectuais protegidos;
- (b) **agregação de conteúdos audiovisuais**: conjunto de atividades da cadeia de serviços audiovisuais responsável pela intermediação de direitos sobre os conteúdos, canais e catálogos, incluindo a prospecção de mercados, a distribuição e comercialização das licenças junto a provedores, plataformas e agentes de outros segmentos, a criação de mecanismos e estratégias de marketing e formação de audiência, a adequação técnica dos conteúdos (adaptação, codagem, gerenciamento de metadados, controle de qualidade dos arquivos, subtítuloagem, elementos para acessibilidade de deficientes físicos), entre outras atividades;
- (c) **organização de catálogo (*)**: conjunto de atividades da cadeia do serviço de vídeo sob demanda, que responde pela composição e a gestão dinâmica do catálogo, podendo envolver sua modelagem, o comissionamento, seleção e licenciamento de exploração comercial de conteúdos e canais de programação e a gestão do calendário de lançamentos;
- (d) **provimento de serviço audiovisual**: conjunto de atividades dos serviços audiovisuais que responde pela oferta do serviço ao usuário, incluindo, entre outras atividades, a transação comercial e as estratégias de preços, ofertas e descontos, o atendimento ao usuário, a coleta de informações sobre suas preferências, a exposição, destaque e sugestão dos conteúdos e a publicidade do serviço;
- (e) **distribuição**: conjunto de atividades e serviços de infraestrutura, que garante a conexão dos usuários às redes e responde pelo transporte e entrega dos conteúdos, serviços e funcionalidades adquiridos, segundo os modos de transmissão e protocolos escolhidos.

(*) A atividade de organização de catálogo, nomeada desta forma, refere-se evidentemente aos mercados que utilizam catálogos na formatação dos serviços. No mercado de televisão, a atividade correspondente é a programação de canais que pode ser descrita de forma semelhante.

Para essa definição de organização de catálogo, optou-se por uma visão simples de catálogo (como arranjo organizado de ativos audiovisuais quaisquer), que pode conter não apenas conteúdos, mas também canais e, até mesmo, outros catálogos.

Sob esta lógica, o “provedor de conteúdos” proposto no PL, responde basicamente por atividades de agregação de conteúdos. É assim que são tratadas as MCNs (Multi-channel Networks), agentes de formação de audiência entre outros agregadores, que intermedeiam direitos de conteúdos entre os produtores e os agentes que efetivamente proveem serviços ao usuário. Tratar como provedor um intermediário não parece a melhor escolha.

O “programador de conteúdo”, do PL, faz a organização do catálogo que, de fato, é atividade semelhante ao do programador de canal de televisão. A escolha de uma ou outra fórmula não é questão essencial. Mas, haja vista a mistura cada vez maior de conteúdos, canais e outros ativos na organização dos catálogos, essa complexidade deveria estar presente na definição.

O “agregador de serviços” deve ser visto apenas como um **modelo específico de provedor**. No mercado atual, embora haja tendência de agregação de serviços para oferta mais concentrada e

diversificada, esta não é a única hipótese de provimento. A líder do mercado de SVoD, Netflix, um exemplo entre vários, ainda baseia suas operações no provimento direto ao consumidor apenas de seu serviço por assinatura, mesmo que utilize plataformas de outros agentes para oferta e publicidade. Deve-se observar, mais uma vez, que o agregador de serviços audiovisuais nem sempre responde pelas relações comerciais com o usuário. Em muitos casos (dos maiores serviços), a interface do agregador com o usuário apenas divulga o serviço e apresenta um link para o aplicativo ou site do provedor.

Tudo isso considerado, a inscrição em Lei da definição desse agente econômico pode ser interessante, inclusive para fins de classificação de registro, mas sob outros termos, mais simples e que deixem clara sua condição de provedor, um dos vários tipos, além de suas **diferenças** com a agregação de conteúdos, conforme descrita acima.

agregador de serviços audiovisuais: provedor que aglutina, consolida e organiza serviços audiovisuais próprios e de terceiros para oferta pública.

7. DAS ISENÇÕES FISCAIS

A matéria final do PL 3510 institui dois mecanismos de isenção fiscal para os responsáveis tributários da nova CONDECINE-remessa, mediante aplicação de recursos em produção ou coprodução independente. É de se lembrar, inicialmente, que o atual inciso X do art. 39 da MP 2.228-1, de 2001, prevê benefício fiscal semelhante apenas para as remessas referentes a programação internacional de televisão, definida nos termos daquele estatuto.

Nos dois mecanismos, o agente pode substituir o pagamento de CONDECINE, à alíquota de 11% do valor da remessa, **pelo recolhimento de 3% da remessa e pela “aplicação de qualquer montante”** em licenciamento ou coprodução independente. Na prática, isto representa uma isenção tributária com a redução do ônus financeiro para o contribuinte.

Ressalte-se, novamente, que este benefício não existe atualmente para o VoD (apenas para a TV). Sua inscrição na norma significa perda de créditos tributários para a União, mesmo considerada a atual dificuldade de cobrança. Mais especificamente, significa perda de receita para o Fundo Setorial do Audiovisual, destino legal desse tributo.

Os mecanismos propostos diferenciam-se pelo agente beneficiário do mecanismo. Também se distinguem pela condição imposta ao agente e a destinação dos valores mobilizados pela opção de recolhimento dos 3%. Os dois dispositivos são transcritos a seguir.

“Art. 39 São isentos da CONDECINE: (...)

XIII - a CONDECINE de que trata o inciso II do parágrafo único do art. 32, **referente aos Programadores de Conteúdo Audiovisual na Internet e aos Provedores de Conteúdo Audiovisual na Internet** de que tratam os incisos XXII e XXIII do art. 1º, desde que o agente beneficiário da referida isenção opte por aplicar o valor correspondente a 3% (três por cento) do valor do pagamento, do crédito, do emprego, da remessa ou da entrega aos produtores, distribuidores, intermediários ou agentes econômicos no exterior, das importâncias relativas a rendimentos ou remuneração decorrentes da exploração de obras audiovisuais ofertados na internet para usuários em território brasileiro ou por sua aquisição ou importação, **bem como qualquer montante referente a aquisição ou licenciamento de qualquer forma de direitos, em projetos de produção ou de coprodução de obras audiovisuais brasileiras de produção independente, aprovados pela ANCINE**, ou na **aquisição dos direitos de exibição** de obras audiovisuais brasileiras independentes;

XIV – a CONDECINE de que trata o inciso II do parágrafo único do art. 32, referente aos **Agregadores de Serviços de Conteúdo Audiovisual na Internet** de que trata o inciso XXIV do art. 1º, desde que o agente beneficiário da referida isenção opte por destinar o valor

correspondente a 3% (três por cento) do valor do pagamento, do crédito, do emprego, da remessa ou da entrega aos produtores, distribuidores, intermediários ou agentes econômicos no exterior, das importâncias relativas a rendimentos ou remuneração decorrentes da exploração de obras audiovisuais ofertados na internet para usuários em território brasileiro ou por sua aquisição ou importação a preço fixo ou variável, **bem como qualquer montante referente a aquisição ou licenciamento de qualquer forma de direitos**, para o Fundo Nacional da Cultura – FNC, para ser alocado em categoria de programação específica denominada **Fundo Setorial do Audiovisual**, para aplicação nas atividades de fomento relativas aos Programas de que trata o art. 47 desta Medida Provisória.(...)” (grifos desta análise) Medida Provisória nº2.228-1, de 2001.

Em relação aos **agentes beneficiários**, a proposta separa os “provedores de conteúdo” (os agregadores intermediários) e os programadores (organizadores de catálogo) em relação aos agregadores de serviço. Os dois primeiros terão isenção tributária se investirem 3% da remessa em projetos de produção ou coprodução independente aprovados pela ANCINE ou licenciamento de conteúdos independentes. Os agregadores de serviço receberão o benefício se recolherem os mesmos 3% para o FSA.

O Projeto não explica as razões desta distinção entre agentes econômicos, o que por si deve gerar problemas e **custos administrativos** importantes na segregação dos benefícios, especialmente quando as atividades forem exercidas pela mesma empresa. Ao que parece, a separação visa a fortalecer a capacidade financeira dos agentes intermediários, dando-lhes ativos para investimento nas produções a que, hoje, apenas prestam serviços. Considerado o histórico do setor, tal tipo de manipulação de recursos públicos acaba por gerar **distorções**, acabando apenas por **estimular a atividade financeira** dos agentes intermediários, sua atividade como **investidor**, em detrimento do desenvolvimento mais necessário das capacidades, expertises e tecnologias próprias da atividade de intermediação de direitos (agregação de conteúdos).

No fundamental, essas diferenciações parecem não considerar as dificuldades e custos dos lançamentos tributários fragmentados. Em uma aproximação ainda superficial, deve ser considerado contribuinte da CONDECINE-remessa o beneficiário da remessa no exterior, com o remetente nacional sendo designado como responsável tributário. Esta distinção, mesmo não expressa na proposta, não deixa de valer, e tende a definir a natureza da remessa. Nas fórmulas propostas, o contribuinte efetivo, o beneficiário da isenção tributária, sequer participa da decisão do benefício, totalmente a cargo do remetente, o responsável tributário. Isto pode gerar situações estranhas em caso de descumprimento das obrigações vinculadas ao benefício. Por exemplo: se, por qualquer motivo, os 3% depositados não forem efetivamente aplicados em produção independente, a quem caberá o débito tributário reconstituído (11% da remessa)?

Na fórmula proposta, tudo é baseado na classificação do agente que faz a remessa, matéria por si difícil em função do padrão de hibridismo das empresas. A preocupação parece ser apenas a definição do agente que terá o poder de aplicar os recursos (que, frise-se, originalmente teriam sua destinação sob escrutínio público).

Sobre essa **destinação**, algumas observações são necessárias. Em primeiro lugar, os dois novos incisos inovam em relação ao inciso X atual, ao prever uma segunda obrigação do beneficiário. Além de investir 3% da remessa em produção independente ou depositar esse montante no FSA, o agente terá de destinar “qualquer montante referente a aquisição ou licenciamento de qualquer forma de direitos”. A conjunção aditiva “bem como” não deixa dúvidas de que esta não é uma alternativa aos 3%, nem é eliminada pelo seu cumprimento.

Em segundo lugar, a hipótese sugerida no inciso XIII prevê aplicação dos 3% em projetos aprovados pela ANCINE, mas estabelece também uma **alternativa**: aquisição de direitos de exibição de conteúdos independentes. Nessa novidade, duas questões chamam a atenção. Primeiro, a falta de menção aos procedimentos da ANCINE nesta alternativa de investimento em

contraste com a hipótese de investimento em produção, o que parece indicar um objetivo de investimento direto, sem processos administrativos públicos. Mas a obrigação tributária que rege esses investimentos certamente vai exigir tratamento diferente pela regulamentação, com controles bem definidos.

A segunda questão diz respeito à própria hipótese de as empresas pagarem com benefícios fiscais um de seus custos ordinários, o licenciamento da comunicação pública de conteúdos. Até aqui, as políticas de incentivo fiscal como regra não consideram esta hipótese, procurando preservar o espaço de investimento privado nesse tipo de licenciamento. Mais ainda, os investimentos do FSA são em geral contratados como participação nos resultados, exigindo algum pré-licenciamento em TV ou VoD. A quebra desse paradigma pode ser grave, subvertendo a lógica das políticas audiovisuais à simples substituição de recursos privados por públicos.

O ponto mais controverso e tecnicamente mais frágil desses novos mecanismos propostos está na ideia do inciso XIV, de substituir a CONDECINE pelo depósito no FSA. É de se lembrar, em primeiro lugar, que a arrecadação de CONDECINE-remessa é, por Lei, receita do FSA. Dessa forma, o que a medida faz é apenas dar ao agente tributado a possibilidade de escolher sua alíquota, 11% ou 3%. Ou seja: o dispositivo tem duas consequências: a redução da obrigação financeira e do montante disponível para investimento público e a desclassificação dessas receitas do Fundo, agora não mais tributárias.

A intenção da medida parece ser o de prover o FSA de recursos não atingidos por decisões políticas ou contingenciamentos. Porém, não é assim que funcionam as aplicações públicas. Mesmo que os agentes econômicos depositem valores em contas especiais do FSA, tais recursos não poderão ser investidos sem que haja previsão orçamentária, no OGU anual votado pelo Congresso. Mais do que isso, independentemente da existência dessa previsão, a praxe dos procedimentos do Fundo é de que qualquer receita não tributária auferida (retorno dos projetos, pagamento dos empréstimos, rendimento de aplicações financeiras etc.) deve ser repassada à conta única da União, constituindo eventualmente superávit financeiro do FSA.

Trata-se, portanto, de isenção tributária sem fundamento em nenhum objetivo prático de desenvolvimento do audiovisual, tornando-se apenas uma desoneração da contribuição para o agente regulado. Deve-se atentar que, nos termos atuais do mecanismo do inciso X, assim como se pode arguir para o novo inciso XIII, a desoneração encontra justificativa ainda que parcial no fato de que o beneficiário cumpre funções de seleção dos projetos audiovisuais financiados, desobrigando parte das tarefas da administração pública.

8. DAS CONCLUSÕES

Em conclusão, a hipótese de incidência de CONDECINE remessa sobre os serviços audiovisuais na internet é matéria já prevista na norma legal, de forma clara e incontroversa. A iniciativa legislativa para reforçar essa previsão, independentemente de seus objetivos, tende a fragilizar a até aqui indubitosa interpretação da norma e, principalmente, dar oportunidade para o seu desvirtuamento, com a revogação do tributo.

A não cobrança do passivo tributário acumulado pelos agentes econômicos ao longo dos anos deve ser corrigida, mas não exige, nem tem sua solução em novo dispositivo legal. Neste momento, o assunto está afeto ao Poder Executivo, que deve enfrentar as dificuldades do lançamento tributário e da ação fiscal. O assunto está em avaliação pela Receita Federal.

Ademais desse problema fundamental, a redação escolhida contém os problemas analisados, que mereceriam reparo e solução.

Neste sentido, é recomendável que o PL seja **retirado** de apreciação pelo Congresso, eventualmente substituído por iniciativa parlamentar junto ao Executivo para informação atualizada sobre o tratamento do assunto.