

COMISSÃO DE CIÊNCIA E TECNOLOGIA, COMUNICAÇÃO E INFORMÁTICA

EMENDA AO SUBSTITUTIVO PL 8889/2017 (DO SR. PAULO TEIXEIRA)

Dispõe sobre a provisão de conteúdo audiovisual por demanda (CAvD) e dá outras providências.

EMENDA SUPRESSIVA Nº _____

Suprimam-se os arts. 7º e 8º do Substitutivo do PL 8.889/2017.

Justificação

O art. 7º, da forma como redigido no Substitutivo nº 1 apresentado à Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática (CCTCI) impede que uma programadora possa negociar conteúdos apenas com uma determinada distribuidora do SeAC ou com um determinado provedor de conteúdo por meio de aplicação de internet.

A ideia do artigo é que não haja exclusividade e que a programadora deve estender a possibilidade de negociação a todas as distribuidoras do SeAC e todos os provedores de aplicação.

Entendemos que não seja o caso de estabelecer tal regra de forma estanque e prévia (regulação ex-ante).

Primeiro, porque, a princípio, os agentes econômicos são livres para celebrar acordos comerciais entre si, desde que não haja violação das normas de defesa da concorrência. Na hipótese em análise, mesmo não se tratando de uma operação societária, esse tipo de negociação, caso venha envolver grupos com posição de destaque – e, portanto, capacidade de influenciar a competição –, será certamente levada à apreciação do



CADE, que decidirá se dela decorrerá uma alteração não autorizada das condições de competição nos mercados afetados.

Segundo, porque a regra, pensada para evitar o aumento do poder de mercado de certos grupos, pode acabar atuando contra novos entrantes, ou competidores de menor porte que desejem ceder parte de sua programação para ser explorada por outros grupos de modo a alavancar seus negócios

Noutras palavras, nem sempre a negociação de programação com apenas uma ou duas distribuidoras, deixando de fora tantas outras, deve ser vista como uma iniciativa voltada à violação das condições de justa competição. Pelo contrário, pode tratar-se de uma manobra legítima e em favor da concorrência.

Terceiro, porque se houver a negociação e esta acabar se revelando um instrumento de discriminação de agentes econômicos, ela poderá ser objeto de representação junto ao CADE.

Ainda nesse sentido, não nos parece que seja minimamente razoável pensar que toda e qualquer programadora que passar a explorar a oferta de conteúdo por meio de aplicativos deva acabar implementando medidas de separação funcional, para apartar tais atividades. Novamente a regra apenas eleva barreiras à entrada de novos agentes operando contra a competição, além de não contar com respaldo na doutrina acerca da regulação econômica.

Medida como separação funcional deve ser imposta após a identificação de falhas de mercado e da existência de grupos em posição de acumular suficiente poder (de mercado) para que possam agir de forma dissociadas da pressão competitiva exercida pelos competidores presentes em seu mercado de atuação. Não se vê, dessa forma, que toda e qualquer empresa que exerça a atividade de programação e decida oferta-la por meio de um aplicativo deva ser obrigada a elevar consideravelmente seus custos de operação para que implemente separação funcional entre essas duas atividades.



Ainda sobre a regulação relacionada à ordem econômica, pensamos que o art. 8º faz apenas repetir o que já se sabe. Sim, as regras de defesa da concorrência são aplicáveis às atividades econômicas tratadas no presente Projeto de Lei, tanto assim que o CADE tem sido bastante atuante nos mercados relacionados.

No mesmo sentido, a rol exemplificativo de condutas anticompetitivas organizado a partir de seus incisos também não se revela necessário, tampouco a criação de competências para Anatel e Ancine instruírem processos administrativos relacionados à proteção da ordem econômica. É ampla a cooperação entre Anatel, Ancine e CADE, de modo que a previsão abstrata contida no art. 8º não traz feito prático algum, além de aumentar a burocracia relacionada à instrução de processos que acabarão sendo julgados pelo CADE.

Hoje já é certo que Anatel e Ancine tem totais condições de levarem casos ao CADE e de participar da instrução de processos que digam respeito às suas respectivas áreas de competência.

O art. 8º, além do já exposto, confere à Ancine e à Anatel, competência para conduzir procedimento arbitral compulsório para resolução de conflitos. Pensamos que uma decisão administrativa de Ancine e Anatel para eventuais conflitos negociais, é desnecessariamente intrusiva e, justamente por isto, desautorizada pelo princípio da mínima intervenção, da liberdade econômica e, em última análise, da livre-iniciativa.

O resultado prático desse tipo de regulação é a substituição da autonomia da vontade e da livre negociação pelo arbítrio das agências setoriais sobre contratos privados, que muitas das vezes se tornam compulsórios às partes (obrigação de contratar nos termos arbitrados).

Em certos casos o interesse público pode até chegar a autorizar tamanha intervenção, mas certamente não se está diante de uma dessas situações especialíssimas. Em



exemplo: enquanto, de um lado, parece haver algum sentido em conceber uma regulação de cunho econômico a partir da qual uma agência de altíssima especialização, como a Anatel, passa a fixar condições para o acesso a dutos, torres, postes e circuitos integrantes das redes de comunicação controladas pelas licitantes vencedoras do processo de desestatização e suas sucessoras por aquisição, fusão ou incorporação; por outro, parece totalmente desarrazoado esperar que essa mesma Agência, ou, ainda, que a Ancine, decida quais devem ser os rumos de negociações de produtos e serviços entre “produtores, programadores, empacotadores, distribuidores, concessionárias de serviço de radiodifusão de sons e imagens e plataformas de vídeo sob demanda”.

Dito isto, repise-se que o CADE tem-se mostrado bastante atuante nos casos envolvendo o setor de mídia, telecomunicações e também provedores de aplicações de internet, seja no controle de atos concentração, seja na investigação e repressão a condutas potencialmente anticompetitivas. Vale ainda destacar que o CADE, que é autoridade concorrencial por excelência, tem estabelecido franca cooperação com as agências setoriais, como Ancine e Anatel, em suas mais importantes decisões. De sua parte, as Agências têm funcionado com verdadeiros entes investigativos e de consultoria técnica, instaurando e instruindo feitos administrativos, sem, todavia, exercer poderes decisórios.

Sala das sessões, em 28 de outubro de 2021.

Deputada LUÍSA CANZIANI
PTB/PR

