



## MINISTÉRIO DA FAZENDA

Secretaria de Acompanhamento Econômico

Parecer Analítico sobre Regras Regulatórias nº 88/COGPC/SEAE/MF

Brasília, 7 de abril de 2017.

**Assunto:** Contribuição à Consulta Pública sem número, de 7 de fevereiro de 2017, da Agência Nacional de Cinema (Ancine), tratando da Análise de Impacto Regulatório (AIR) nº 1/2016/SFI, de 07/11/2016, sobre mediação.

**Ementa:** a AIR da Ancine analisa a possibilidade de oferecimento de mediação ao jurisdicionados da agência. Contudo, não apresenta a minuta da norma a ser instituída.

**Recomendações:** não há.

### 1. Do Ato Normativo

<b>Identificação</b>	<b>CP sem número / 2017</b>
<b>Órgão Regulador</b>	<b>Ancine</b>
<b>Modalidade de consulta</b>	<b>Consulta Pública de Agência Reguladora</b>
<b>Prazo</b>	<b>07/04/2017</b>

### 1. Descrição

1. A Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda (Seae/MF), em consonância com o objetivo traçado pela Ancine, apresenta, por meio deste Parecer, suas contribuições à Consulta Pública s/n em epígrafe, cujo período de contribuição é de 7 de fevereiro de 2017 a 7 de abril de 2017, com a intenção de contribuir para o aprimoramento do arcabouço regulatório do setor, consoante suas atribuições legais - tais como definidas na Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, e no Anexo I ao Decreto nº 9.003, de 13 de março de 2017.

2. Em breve síntese, a consulta pública em tela trata de Análise de Impacto Regulatório que versa sobre o oferecimento de serviços de mediação pela Ancine, objetivando “*possibilitar o oferecimento de assistência capacitada para facilitação do diálogo com objetivo de resolução das questões que envolvem as relações negociais entre os entes regulados e os conflitos que delas emergem*”. Assim, propõe-se que sejam instituídos, por parte da Ancine, processos formais de mediação entre incumbentes nos mercados sob sua responsabilidade, por meio da criação de uma câmara de mediação e conciliação aberta a todos os agentes econômicos da cadeia do audiovisual - contando com servidores efetivos da Ancine como mediadores.
3. A Ancine menciona como “*notória a existência de conflitos de interesses entre os agentes que compõe a cadeia do audiovisual (...) reportados informalmente pelos agentes em diversos momentos na sua relação com a agência*”.
4. Observe-se que a Consulta Pública aqui tratada não apresenta a norma a ser instituída, mas tão somente uma AIR analisando o tema, a qual apenas especifica, em seu item 2.1.3, alguns dos elementos que essa deverá conter. Naturalmente, a ausência do dispositivo legal prejudica a análise por parte da Seae - e de outras instituições ou incumbentes no mercado – posto que somente a avaliação do texto formal consubstanciando a norma positivada permitiria efetivamente uma avaliação conclusiva e integral de sua adequação.

## **2. Análise do Impacto Regulatório (AIR)<sup>1</sup>**

### **2.1. Identificação do Problema**

5. A identificação clara e precisa do problema a ser enfrentado pela regulação, bem como de suas origens, contribui para o surgimento de soluções. Essa, por si só, delimita as respostas mais adequadas para o problema, tomando-se o primeiro elemento da análise de adequação e oportunidade da regulação. Ademais, é fundamental para o exercício do controle social, eis que sem a identificação do problema não há como se opinar sobre se há, ou não, necessidade ou interesse social sobre o tema.
6. A identificação do problema deve ser acompanhada, sempre que possível, de documentos que detalhem a procedência da preocupação que deu origem à proposta normativa e que explicitem a origem e a plausibilidade dos dados que fundamentam as medidas regulatórias propostas.
7. No caso em análise, a Seae entende que o problema foi adequadamente identificado e apresentado por meio do documento disponibilizado para consulta pública. Contudo, muito embora o documento mencione, em seu item 1.2 a efetuação de uma consulta interna a todas as áreas da agência, tendo como pontos focais os servidores que participaram de capacitação denominada Workshop sobre Mediação de Conflitos, o documento não apresenta tais dados quantitativos.

---

<sup>1</sup> Este tópico tem como base o estudo da OCDE intitulado *Recommendation of the Council of the OECD on improving the Quality of Government Regulation (adopted on 9th March, 1995)*, disponível em [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?doclanguage=en&cote=OCDE/GD\(95\)95](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?doclanguage=en&cote=OCDE/GD(95)95) (consulta realizada em 16/03/2017).

8. Este menciona, ainda, em seu item 11, a coleta de informações, por meio de questionários distribuídos a Secretários e Superintendentes, com base nos quais teria sido possível “*perceber que existem diversos conflitos que envolvem, principalmente, a assimetria econômica e de poder entre os agentes e as relações entre algumas empresas e pessoas físicas envolvidas na cadeia do audiovisual*”. Entretanto, a tabulação dos resultados obtidos com tais questionários também não foi apresentada.

9. Efetua, ainda, uma análise qualitativa do assunto, referenciando-a às experiências de agências reguladoras que já exercem atividades dessa natureza (ANEEL, ANATEL e ANS) e a experiências internacionais (França, Reino Unido e EUA).

10. Como se vê, a existência do problema, embora situada adequadamente, fundamentou-se em impressões colhidas junto ao próprio corpo técnico e à alta gestão da agência. No entanto, além de não terem sido apresentados os dados quantitativos tabulados, também não foram apresentados dados acerca do grau efetivo observado de judicialização existente, tampouco quanto ao nível de questionamento de condutas praticadas pelos agentes do mercado junto ao CADE, dados objetivos cuja natureza reforçaria a segurança quanto à necessidade da regulamentação.

## **2.2. Justificativa para a Regulação Proposta**

11. A intervenção regulamentar deve basear-se na clara evidência de que o problema existe e de que a ação proposta a ele responde, adequadamente, em termos da sua natureza, dos custos e dos benefícios envolvidos e da inexistência de alternativas viáveis aplicadas à solução do problema. É também recomendável que a regulação decorra de um planejamento prévio e público por parte da agência, o que confere maior transparência e previsibilidade às regras do jogo para os administrados e denota maior racionalidade nas operações do regulador.

12. No presente caso, a Seae entende que:

- a. a normatização decorre de planejamento previamente formalizado em documento público, eis que consta na Agenda Regulatória da Ancine para o biênio 2015/2016 (que foi submetida consulta pública) a “*possibilidade de regulamentação sobre mediação de conflitos por meio da criação de norma interna*” (item 3.1 do documento);
- b. as informações levadas a público pela Ancine justificam a intervenção do regulador, havendo coerência entre as informações por esta disponibilizadas, a proposta apresentada e o problema identificado (observa-se, contudo, que, embora sejam apresentadas as conclusões de levantamentos quantitativos realizados, os dados tabulados dos próprios levantamentos não o são).

## **2.3. Base Legal**

13. O processo regulatório deve ser estruturado de forma que todas as decisões estejam legalmente amparadas. Além disso, é importante informar à sociedade sobre eventuais alterações ou revogações de outras normas, bem como sobre a necessidade de futura regulação em decorrência da adoção da norma posta em consulta. Ademais, devem ser observados os requisitos processuais estabelecidos para a elaboração e vigência de nova regulamentação. No caso em análise, a Seae entende que a base legal da regulação foi situada pela Ancine no art. 59 da Instrução Normativa Ancine nº 100, de 29/05/2012, que assim dispõe:

*Art. 59. Qualquer parte interessada poderá solicitar a atuação de conciliação, mediação ou arbitragem da ANCINE para dirimir dúvidas ou resolver conflitos e problemas envolvendo relações contratuais de programação, empacotamento ou aquisição de direitos para a comunicação pública de conteúdos ou obras audiovisuais brasileiros.*

*§ 1º O procedimento de conciliação, mediação e arbitragem de que trata o caput será objeto de regulamento específico.*

*§ 2º A conciliação, mediação ou arbitragem da ANCINE não será onerosa às partes.*

14. Foi mencionada a necessidade de revisão do art. 59 da Instrução Normativa Ancine nº 100, de 29/05/2012 (item 2.3 do documento da Ancine), bem como de elaboração de norma específica regulamentando a mediação no âmbito da agência (item 4.1 do documento da Ancine). Todavia, nenhuma das quais foi apresentada pela agência.

15. Embora não tenha informado sobre a necessidade de futura regulação da norma, o regulador informou inexistirem conflitos com outras normas (ver item 10 do documento da Ancine).

16. A Seae não identificou, na legislação de regência, dispositivos que suportem especificamente a regulamentação da mediação pela Ancine.

#### **2.4. Efeitos da Regulação sobre a Sociedade**

17. A distribuição dos custos e dos benefícios entre os diversos agrupamentos sociais deve ser transparente, especialmente porque os custos da regulação, de um modo geral, não recaem sobre o segmento social beneficiário da medida. Nesse contexto, a regulação poderá carrear efeitos desproporcionais sobre regiões ou grupos específicos.

18. Considerados esses aspectos, a Seae entende que:

- A regulamentação discutida não implica custos adicionais aos regulados, posto que a mediação a ser oferecida pela Ancine não poderá ser onerosa às partes, por força do disposto no supratranscrito parágrafo 2º do art. 59 da Instrução Normativa Ancine nº 100, de 29/05/2012 (item 8). Os regulados teriam de arcar somente com os custos de transporte/alimentação/hospedagem para a sede da agência ou outro local designado para as atividades de mediação;
- No item 9 do documento foram estimados os impactos fiscais e operacionais sobre a Ancine, expressos na alocação de infraestruturas físicas e na realocação interna e capacitação de servidores da agência para executar os trabalhos de mediação. Pretende-se capacitar 10 servidores ao custo de R\$ 5.500,00 cada, totalizando R\$ 55.000,00. Os demais custos mencionados não foram quantificados;
- Embora não mencionado expressamente pela Ancine, resta claro que os atores onerados pela regulação proposta serão os contribuintes, ao passo em que os beneficiados são os incumbentes sob sua jurisdição;
- No item 12 do documento são propostos os seguintes indicadores para monitoramento e avaliação da ação regulatória:
  - Tempo médio de duração das mediações, com meta estabelecida pela Ancine de 406 dias;

- Índice de sucesso nas mediações realizadas (quociente entre o total de termos de compromisso firmados e o total de mediações realizadas), com meta estabelecida pela Ancine de 89%;
- Grau de satisfação das partes envolvidas, obtido por meio da aplicação de questionários ao final do processo, com meta estabelecida pela Ancine de 70% de respostas positivas.
- Não foram propostos mecanismos adequados para a revisão da regulação. A Seae observa que, a despeito da natureza relativamente regular e estável do tema *tratado* - a mediação - é amplamente conveniente que toda regulamentação seja periodicamente avaliada *a posteriori* quanto à sua eficácia.

## 2.5. Custos e Benefícios

19. A estimação dos custos e dos benefícios da ação governamental e das alternativas viáveis é condição necessária para a aferição da eficiência da regulação proposta, calcada nos menores custos associados aos maiores benefícios. Nas hipóteses em que o custo da coleta de dados quantitativos for elevado ou quando não houver consenso em como valorar os benefícios, a sugestão é que o regulador proceda a uma avaliação qualitativa que demonstre a possibilidade de os benefícios da proposta superarem os custos envolvidos.

20. No presente caso, a Seae entende que:

- Os custos associados à adoção da norma, embora não quantificados em sua totalidade, são limitados e podem ser considerados adequadamente apresentados.
- Os benefícios decorrentes da regulação configuram-se na avaliação da Ancine, baseada em sua percepção quanto à existência de conflitos entre os agentes sob sua jurisdição em grau que justificaria a adoção da norma. Ademais, a Ancine menciona avaliações obtidas junto a seus servidores (item 8 deste Parecer) e à alta gestão da agência (item 9 deste Parecer) que corroboram tal perspectiva. Presente tal configuração no mercado sob sua responsabilidade, a institucionalização de procedimentos de mediação pela Ancine ensejaria benefícios efetivos a este.

21. A Seae observa que, se considerada correta a avaliação da Ancine quanto à necessidade de institucionalização de procedimentos de mediação pela agência, os custos envolvidos na implementação da regulamentação ora proposta são justificados pelos seus benefícios.

## 2.6. Opções Regulatórias

22. A opção regulatória deve ser cotejada face às alternativas capazes de promover a solução do problema - devendo-se considerar como alternativa à regulação a própria possibilidade de não regular.

23. Com base no documento disponibilizado pela Ancine, a Seae entende que a possibilidade de não regular não se afiguraria cabível eis que, na avaliação da agência, a regulação proposta é inequivocamente necessária.

24. Com efeito, a opção judicial é sabidamente morosa e implica em custos relevantes – além daqueles decorrentes da própria demora. Adicionalmente, a hipótese de utilização, pelos incumbentes, de serviços de mediação de natureza privada, também implica custos que podem ser significativos, os quais foram abordados pela Ancine nos itens 7.5 e 7.6 de seu documento.

25. Finalmente, o credenciamento, pela Ancine, de mediadores externos para execução do trabalho com os custos dos honorários arcados pelas partes implicaria, além da onerosidade, procedimentos operacionais de credenciamento para prestação desses serviços, os quais também tem custos e não necessariamente ofereceriam as melhores alternativas aos incumbentes – que poderiam fazê-los por si sós. Com efeito, não há sentido em promover qualquer credenciamento que direcione de qualquer forma os incumbentes a um grupo específico de provedores desse tipo de serviço, ainda que a custos menores, salvo na hipótese de o credenciamento ser suficientemente flexível para incorporar todos os prestadores interessados.

### **3. Análise do Impacto Concorrencial**

26. Para avaliação das eventuais consequências da efetiva implementação de tal iniciativa sobre os padrões de concorrência, utiliza-se metodologia desenvolvida pela Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)<sup>2</sup>, a qual consubstancia-se na análise de um conjunto de elementos a serem verificados de forma a embasar a análise do impacto de políticas públicas sobre a concorrência. Nos termos de tal metodologia, os efeitos sobre a concorrência nos mercados podem ocorrer por meio de quatro vias:

- limitações no número ou variedade de empresas competindo no mercado;
- limitações na capacidade das empresas de competirem entre si;
- diminuição do incentivo à competição entre; e
- limitações às escolhas dos consumidores e à informação disponível a estes.

27. Em relação aos impactos concorrenciais, a Seae entende que a norma não tem o potencial de diminuir o incentivo à competição.

### **4. Considerações Finais**

28. Analisando-se especificamente o incentivo das empresas para competirem entre si, deve-se observar que a natureza concorrencial dos mercados – de viés intrinsecamente conflitivo – pode causar, naturalmente, situações de antagonismo que redundem na polarização de posições dos incumbentes num nível em que a interlocução produtiva/bem-sucedida seja prejudicada.


29. Nesses casos, a mediação de um terceiro elemento, externo aos fatos e ao relacionamento entre os incumbentes, pode efetivamente operar no sentido de conduzir a situação a um desenlace adequado - especialmente quando o elemento mediador for dotado de capacidade técnica e normativo-regulatória sobre o mercado. Cumpre observar, ainda, que a atividade de mediação pressupõe total imparcialidade em sua consecução. Eventuais relatos de incumbentes no sentido de terem observado


---

<sup>2</sup> Referência: OCDE (2011). **Guia de Avaliação da Concorrência**. Versão 2.0. Disponível em <http://www.oecd.org/daf/competition/46969642.pdf> (consulta realizada em 16/03/2017).


viés de qualquer tipo na atuação da Ancine implicarão efeitos negativos imediatos na credibilidade do processo, afastando os potenciais interessados e, no limite, solapando a iniciativa.

30. Finalmente, observa-se que a atuação do órgão regulador deve sempre se abster de operar no sentido de estabelecer ou induzir configurações negociais que possam engendrar conformações de mercado ou comportamentos dos incumbentes que limitem, em qualquer medida, sua natureza concorrencial. Nesse sentido, embora seja certo que a mediação deva propiciar a justaposição dos interesses envolvidos de forma a compatibilizá-los e a superar o conflito subjacente, entende-se que deve sempre fazê-lo de forma assegurar a configuração concorrencial dos mercados.

  
**AURÉLIO MARQUES CEPEDA FILHO**  
Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental

  
**RICARDO VIDAL DE ABREU**  
Coordenador Geral de Promoção da Concorrência, substituto

De acordo.

  
**ANGELO JOSÉ MONT ALVERNE DUARTE**  
Subsecretário de Análise Econômica e Advocacia da Concorrência



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**Secretaria de Acompanhamento Econômico**  
**Esplanada dos Ministérios – Bloco P – sala 303**  
**70048-900 – Brasília – DF**  
**seae@fazenda.gov.br**  
**Tel.: (61) 3412-2358/2360**

Ofício nº 144 GABIN/SEAE/MF

Brasília, 11 de abril de 2017.

Ao Senhor,  
MANOEL RANGEL  
Diretor-Presidente da ANCINE  
Avenida Graça Aranha, 35 – Centro.  
20030-002 Rio de Janeiro  
Telefone: (21) 3037-6001

**Assunto:** Contribuição à Consulta Pública, sem número, de 7 de fevereiro de 2017, da Agência Nacional de Cinema (Ancine), tratando da Análise de Impacto Regulatório (AIR) nº 1/2016/SFI, de 07/11/2016, sobre mediação.

**Acesso: Público.**

Senhor Diretor-Presidente,

1. A Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda encaminha, por meio deste, o Parecer Analítico sobre Regras Regulatórias nº 88/COGPC/SEAE/MF, de 07 de abril de 2017, com contribuições à consulta pública em epígrafe.
2. Informamos que o conteúdo deste Parecer já foi encaminhado por meio do formulário eletrônico disponibilizado no sítio eletrônico dessa Agência.

Atenciosamente,

**ORLANDO AMANTEA NETO**  
Chefe de Gabinete