I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II

EDITH MARIA BARBOSA RAMOS

JANAÍNA RIGO SANTIN

JOSÉ SÉRGIO DA SILVA CRISTÓVAM

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito administrativo e gestão pública II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Edith Maria Barbosa Ramos; Janaína Rigo Santin; José Sérgio da Silva Cristóvam – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-090-9
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II

Apresentação

O Grupo de Trabalho Direito Administrativo e Gestão Pública II reuniu-se no Encontro Virtual do CONPEDI, que aconteceu de maneira totalmente virtual e síncrona entre os dias 23 e 30 de junho de 2020, sob a temática "Constituição, Cidades e Crise".

Em plena pandemia da Covid-19, a qual determinou a adoção de medidas de afastamento social para conter a disseminação do vírus, o CONPEDI reinventou-se. Contornando todas as adversidades deste momento tão difícil para a humanidade, fomos premiados com conferências, painéis e grupos de trabalho de excelência. Presentes, mesmo que fisicamente distantes, a alegria do reencontro ficou evidente nos debates, trocas e contribuições dos participantes do Grupo de Trabalho Direito Administrativo e Gestão Pública II.

Os trabalhos e debates desenvolvidos no GT produziram grande empatia entre os participantes, especialmente porque retrataram, de forma fidedigna, as grandes preocupações da sociedade brasileira contemporânea e sua agudização neste momento grave de pandemia. São elas: a) combate à corrupção e à improbidade administrativa; b) regulação e controle; e c) transparência e eficiência administrativa.

Os artigos deste ebook gravitam em torno das seguintes temáticas:

1. PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE E RELIGIÃO: NECESSIDADE EM DELIMITAR A ATUAÇÃO DO GESTOR PÚBLICO OU MERA PERFUMARIA?

2. O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO À LUZ DO POSICIONAMENTO CONTEMPORÂNEO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

3. A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ORIENTADA POR DADOS: GOVERNO ABERTO E INFRAESTRUTURA NACIONAL DE DADOS ABERTOS

4. O PODER DE POLÍCIA ADMINISTRATIVA COMO INSTRUMENTO DAS GARANTIAS E DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

5. O PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A FLEXIBILIZAÇÃO INTERPRETATIVA DA SÚMULA VINCULANTE 13 DO STF

6. REFLEXÕES INICIAIS SOBRE POSSÍVEIS EXCESSOS DO PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM TEMPOS DE PANDEMIA (COVID-19)

7. REFORMA ADMINISTRATIVA GERENCIAL E A (RE)INTERPRETAÇÃO DO DIREITO À PRIVACIDADE EMPRESARIAL FRENTE AO SIGILO FISCAL

8. INOVAÇÕES DO TERCEIRO SETOR BRASILEIRO: O PRINCÍPIO DA CIDADANIA E A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES PÚBLICO-PRIVADAS

9. MP 902/2019: RISCOS RELATIVOS AO FIM DA EXCLUSIVIDADE DA CASA DA MOEDA DO BRASIL NA FABRICAÇÃO DE MOEDA E PAPEL MOEDA

10. PROCESSO OU PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO: A PROCESSUALIDADE AMPLA COM RESPALDO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

11. EXIGÊNCIA DE IMPLATAÇÃO DE PROGRAMAS DE INTEGRIDADE NAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS: PROPOSIÇÕES DE UMA ANÁLISE JURÍDICO ECONÔMICA

12. COMBATE A CORRUPÇÃO NO BRASIL: A CIDADANIA COMO INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA E DE CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS

13. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NO BRASIL: UM BREVE ESTUDO SOBRE A SUFICIÊNCIA DAS INOVAÇÕES DA LEI Nº 8.429/1992 A PARTIR DA ORIGEM E DAS ESPECIFICIDADES DO FENÔMENO

14. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: REFLEXÕES À LUZ DA LEI Nº 13.964/2019

15. UM ENSAIO DOGMÁTICO SOBRE O § 1º DO ARTIGO 22 DA LINDB. A RESPONSABILIDADE DO GESTOR PÚBLICO EM CASOS DE TRAGÉDIAS ANUNCIADAS

16. UM OLHAR SOBRE A LEI MUNICIPAL N° 8.583/2019 QUE INSTITUI A OBRIGATORIEDADE DE GARANTIA EM LICITAÇÕES NO ÂMBITO DA CIDADE DE DIVINÓPOLIS-MG, AVANÇAMOS?

17. DISCUSSÃO SOBRE AS RELAÇÕES ENTRE PODER PÚBLICO, CONCESSIONÁRIAS E USUÁRIOS NOS SERVIÇOS DE TELEFONIA

18. ANÁLISE CONTEXTUALIZADA DOS SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS EM FACE DA LEI Nº 13.460 DE 2017

19. A IMPRESCINDIBILIDADE DE EFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO E O DIREITO AO HORÁRIO ESPECIAL PRATICADO POR SERVIDOR PÚBLICO QUE DESENVOLVE OUTRAS ATIVIDADES LABORAIS.

20. A CRISE ECONÔMICA DO FUNDO SETORIAL AUDIOVISUAL - FSA. POSSÍVEIS ESTRATÉGIAS REGULATÓRIAS PARA O SETOR AUDIOVISUAL NO BRASIL.

21. A ATUAÇÃO DO CONTROLE EXTERNO SOBRE LICITAÇÕES PARA AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS E A IDENTIFICAÇÃO DE DESVIOS MEDIANTE SIMULAÇÃO DE DESONERAÇÃO DO ICMS

Com 22 (vinte e dois) artigos aprovados e 21 (vinte e um) efetivamente apresentados no GT, é possível constatar a presença quase que maciça dos inscritos no evento, o que demonstra que este formato de CONPEDI Virtual veio para ficar, como mais uma modalidade possível ao lado dos eventos presenciais.

Assim, por meio de novas formas de interação social proporcionadas pelas novas tecnologias de informação e comunicação, foi possível socializar os resultados das pesquisas desenvolvidas pela área de direito administrativo. Como resultado, será possível conferir neste ebook artigos científicos de elevada qualidade e pertinência acadêmica, com uma pluralidade de abordagens bastante originais e com induvidoso relevo prático.

Registramos os efusivos cumprimentos ao CONPEDI, pelo destacado empenho e a qualidade da organização desse primeiro encontro virtual - um espaço que proporcionou relevante momento de divulgação da pesquisa científica na área do Direito!

Assim, é com grande satisfação que apresentamos a comunidade jurídica a presente obra. Que todos possam se valer dos valiosos ensinamentos aqui presentes.

De Florianópolis (SC), de Passo Fundo (RS) e de São Luiz (MA), junho de 2020.

Prof. Dr. José Sérgio da Silva Cristóvam – Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC)

Profa. Dra. Janaína Rigo Santin – Universidade de Passo Fundo (UPF)

Profa. Dra. Edith Maria Barbosa Ramos – Universidade Federal do Maranhão (UFMA)

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Administrativo e Gestão Pública II apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A CRISE ECONÔMICA DO FUNDO SETORIAL AUDIOVISUAL - FSA. POSSÍVEIS ESTRATÉGIAS REGULATÓRIAS PARA O SETOR AUDIOVISUAL NO BRASIL.

THE ECONOMIC CRISIS OF THE AUDIOVISUAL SECTOR FUND - FSA. POSSIBLE REGULATORY STRATEGIES FOR THE AUDIOVISUAL SECTOR IN BRAZIL.

Alexander Leonard Martins Kellner [1]

Resumo

Esse artigo tem como objeto central executar uma análise descritiva do Fundo Setorial Audiovisual - FSA, mecanismo de fomento direto implementado pela Lei nº 11.437/2006 e regulamentado pelo Decreto nº 6.299 de 12 de dezembro de 2007, bem como descrever os problemas do FSA quanto a sua função regulatória de fomento. Nessa empreitada, parte-se da noção de fomento regulador que permite ao mercado audiovisual uma diminuição de barreiras de entrada de novos agentes a partir de garantias de financiamento, comercialização e exibição da obra audiovisual em vias de produção.

Palavras-chave: Fundos administrativos, Fomento público, Eficiência, Audiovisual, Condecine

Abstract/Resumen/Résumé

The main purpose of this article is to perform a descriptive analysis of the Audiovisual Sectorial Fund - FSA, a direct funding mechanism implemented by Law No. 11,437 / 2006 and regulated by Decree No. 6,299 of December 12, 2007, as well as describing the FSA's problems with regard to regulatory development function. In this endeavor, it starts with the notion of regulatory promotion that allows the audiovisual market to reduce barriers to the entry of new agents based on guarantees of financing, commercialization and exhibition of the audiovisual work in production.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Administrative funds, Public support, Efficiency, Audiovisual, Condecine

[1] Doutorando em Direito Regulatório e Mestre em Direito Regulatório pela Fundação Getúlio Vargas/RJ

INTRODUÇÃO

Os números são alarmantes. Desde a sua primeira edição em 2009, o Fundo Setorial Audiovisual – FSA investiu aproximadamente o valor de R$ 2,1 bilhões em diferentes setores e linhas do audiovisual. No entanto, até o início de 2018, o FSA recuperou apenas R$ 41,4 milhões do valor total investido, o que equivale a uma porcentagem de aproximadamente 0,2% (dois décimos) do custo ao erário público.[1] O FSA é uma categoria de programação específica dentro do Fundo Nacional de Cultura criado pela Lei nº 7.505 de 2 de julho de 1986, e alterada pela Lei nº 8.313 de 23 de dezembro de 1991. O referido mecanismo de fomento regulatório direto foi implementado pela Lei nº 11.437/2006 e regulamentado pelo Decreto nº 6.299 de 12 de dezembro de 2007. O FSA visa o fortalecimento da cadeia produtiva do audiovisual, especialmente a produção, distribuição, comercialização, exibição e infraestrutura de serviços audiovisuais. O fundo se vale de diferentes instrumentos financeiros, no caso, investimentos, financiamentos, operações de apoio e de equalização de encargos financeiros nas operações do setor.

O FSA possui as seguintes fontes de receitas: (i) o total dos recursos[2] da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional – Condecine; (ii) dotações consignadas no Orçamento Geral da União, créditos especiais, transferências e repasses que lhe forem conferidos; (iii) os recursos disciplinados pelo art. 5º da Lei nº 8.685/1993[3], no caso os valores do artigo 1º[4], 1ºA[5], 3º[6] e 3ºA[7] do mesmo diploma, não aplicados no prazo legal[8];

---

[1] Todos os dados são provenientes do Relatório de Gestão do Fundo Setorial Audiovisual, disponibilizado pela Agência Nacional do Cinema – ANCINE, no seguinte endereço eletrônico: https://fsa.ancine.gov.br/?q=resultados/relatorios-de-gestao

[2] Existem algumas exceções decorrentes da DRU disciplinada no art. 76 do ADCT que serão analisadas adiante. De todo modo, a CONDECINE é vinculada. Nesse sentido: SOUZA, Hamilton Dias de. Contribuições Sociais. São Paulo. Saraiva, 2000. p. 502. Ver também: NOGUEIRA, Roberto Wagner Lima. Direito Financeiro e Justiça Tributária. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2004. p. 36. A disputa a respeito da vinculação ou desvinculação não será um dos pontos a serem descritos e normatizados pelo artigo por evidentes limitações inerentes ao escopo do trabalho.

[3] Art. 5º Os valores depositados nas contas de que trata o inciso I do § 1º do art. 4º e não aplicados no prazo de 48 (quarenta e oito) meses da data do primeiro depósito e os valores depositados nas contas de que trata o inciso II do § 1º do art. 4º e não aplicados no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, prorrogável por igual período, serão destinados ao Fundo Nacional da Cultura, alocados no Fundo Setorial do Audiovisual.

[4] Art. 1º Até o exercício fiscal de 2019, inclusive, os contribuintes poderão deduzir do imposto de renda devido as quantias investidas na produção de obras audiovisuais brasileiras de produção independente, mediante a aquisição de quotas representativas dos direitos de comercialização das referidas obras, desde que esses investimentos sejam realizados no mercado de capitais, em ativos previstos em lei e autorizados pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), e os projetos de produção tenham sido previamente aprovados pela Agência Nacional do Cinema (Ancine). (Redação dada pela Lei nº 13.594, de 2018)

[5] Art. 1º-A. Até o ano-calendário de 2019, inclusive, as quantias referentes ao patrocínio à produção de obras audiovisuais brasileiras de produção independente, cujos projetos tenham sido previamente aprovados pela Ancine, poderão ser deduzidas do imposto de renda devido apurado: (Redação dada pela Lei nº 13.594, de 2018)

[6] Art. 3º Os contribuintes do Imposto de Renda incidente nos termos do art. 13 do Decreto-Lei nº 1.089, de 1970, alterado pelo art. 2º desta Lei, poderão beneficiar-se de abatimento de 70% (setenta por cento) do imposto devido, desde que invistam no desenvolvimento de projetos de produção de obras cinematográficas brasileiras de longa metragem de produção independente, e na co-produção de telefilmes e minisséries brasileiros de produção independente e de obras cinematográficas brasileiras de produção independente. (Redação dada pela Lei nº 10.454, de 13.5.2002)

(iv) o produto de rendimento de aplicações dos recursos da categoria de programação específica; (v) o produto da remuneração dos recursos repassados aos agentes aplicadores; (vi) sanções, multas e juros decorrentes do descumprimento administrativo das normas de financiamento; (vii) 5% (cinco por cento) dos recursos a que se referem as alíneas *c*[9], *d*[10], *e*[11] e *j*[12] do *caput* do art. 2º[13] da Lei nº 5.070 de 7 de julho de 1966; (viii) doações, legados, subvenções e outros recursos destinados ao FSA; e (ix) hipóteses residuais, a exemplo de recursos provenientes de acordos, convênios, contratos celebrados com organismos ou empresas nacionais ou internacionais.

Nos termos do artigo 3º da Lei 11.347/2006 os recursos do FSA podem ser aplicados por intermédio de investimentos retornáveis em projetos de desenvolvimento da atividade audiovisual e produção de obras audiovisuais brasileiras, por meio de empréstimos reembolsáveis ou por meio de valores não reembolsáveis, em casos específicos diante de previsão em regulamento.[14] As decisões em prol de eventuais contemplados com os recursos do FSA dependem de uma avaliação de mérito e de viabilidade comercial do projeto. As modalidades de aplicação são utilizadas em processos de fluxo contínuo[15] e/ou chamadas públicas[16]. Os processos de fluxo contínuo apresentam maior grau de vinculação à critérios objetivos legais do que as chamadas públicas que, em razão da própria natureza efêmera e

---

[7] Art. 3º-A. Os contribuintes do Imposto de Renda incidente nos termos do art. 72 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, beneficiários do crédito, emprego, remessa, entrega ou pagamento pela aquisição ou remuneração, a qualquer título, de direitos, relativos à transmissão, por meio de radiodifusão de sons e imagens e serviço de comunicação eletrônica de massa por assinatura, de quaisquer obras audiovisuais ou eventos, mesmo os de competições desportivas das quais faça parte representação brasileira, poderão beneficiar-se de abatimento de 70% (setenta por cento) do imposto devido, desde que invistam no desenvolvimento de projetos de produção de obras cinematográficas brasileira de longa-metragem de produção independente e na co-produção de obras cinematográficas e videofonográficas brasileiras de produção independente de curta, média e longas-metragens, documentários, telefilmes e minisséries. (Incluído pela Lei nº 11.437, de 2006).

[8] Os recursos mencionados no inciso I do art. 4º, no caso os recursos a quem se referem os artigos 1º e 1ºA, devem ser aplicados no prazo de 48 (quarenta e oito) meses. Os recursos mencionados no inciso II do art. 4º, no caso os recursos a quem se referem os artigos 3º e 3ºA, devem ser aplicados no prazo de 180 (cento e oitenta) dias.

[9] c) relativas ao exercício do poder concedente dos serviços de telecomunicações, no regime público, inclusive pagamentos pela outorga, multas e indenizações;

[10] d) relativas ao exercício da atividade ordenadora da exploração de serviços de telecomunicações, no regime privado, inclusive pagamentos pela expedição de autorização de serviço, multas e indenizações;

[11] e) relativas ao exercício do poder de outorga do direito de uso de radiofreqüência para qualquer fim, inclusive multas e indenizações;

[12] j) decorrentes de quantias recebidas pela aprovação de laudos de ensaio de produtos e pela prestação de serviços técnicos por órgãos da Agência Nacional de Telecomunicações;

[13] Art. 2° O Fundo de Fiscalização das Telecomunicações - FISTEL é constituído das seguintes fontes:

[14] Vide o disposto no artigo 3º do Decreto nº 6.299/2007. O Decreto nº 6.299/2007 prevê as seguintes modalidades de aplicação dos recursos: I - investimentos retornáveis; II - empréstimos reembolsáveis; III - valores não-reembolsáveis, em casos específicos motivadamente definidos pelo Comitê Gestor a que se refere o art. 5o; IV - equalização de encargos financeiros incidentes nas operações de financiamento; V - participação minoritária no capital de empresas; e VI - demais aplicações voltadas ao desenvolvimento das atividades audiovisuais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6299.htm .Acesso em 16/09/2019

[15] O Processo de Fluxo Contínuo é uma modalidade de seleção em que as propostas podem ser enviadas a qualquer tempo.

[16] Representam propostas em resposta a Edital, que define os objetivos a serem alcançados e critérios objetivos para a seleção. O maior problema decorre da valoração dos referidos critérios que muitas vezes não dispensa valorações subjetivas pela própria natureza do objeto dos referidos editais.

intangível de conceitos, são aptas à avaliações subjetivas e discricionárias. Não se tratando de algo necessariamente ruim, porém com implicações relacionadas à celeridade, recursos administrativos e eficiência econômica do FSA. O FSA se dedica ao apoio dos seguintes programas: (i) Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Audiovisual Brasileiro – PRODAV[17]; (ii) Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Cinema Brasileiro – PRODECINE[18]; e (iii) Programa de Apoio ao Desenvolvimento da Infraestrutura do Cinema e do Audiovisual – PRÓ-INFRA[19].

Os recursos devem ser destinados ao fomento de empresas brasileiras, conforme a definição contida na Medida Provisória 2.228-1/2001. Para tanto, existe um Comitê Gestor

---

[17] Linhas do PRODAV: PRODAV 01 - Chamada Pública destinada a projetos de produção independente de obras audiovisuais brasileiras, destinadas ao mercado de televisão, no formato de obra seriada de ficção, documentário e animação e de telefilmes documentários. PRODAV 02 - Chamada Pública destinada a propostas de programação de projetos de produção independente de obras audiovisuais brasileiras, destinadas às grades de programação dos canais de televisão aberta e por assinatura. PRODAV 03 – Chamada Pública destinada à Núcleos Criativos para o desenvolvimento de carteira de projetos de obras audiovisuais seriadas, de obras audiovisuais não seriadas de longa-metragem e de formatos de obra audiovisual brasileiros de produção independente. PRODAV 04 - Chamada Pública para desenvolvimento de projetos de obras audiovisuais seriadas e não seriadas de longa-metragem e de formatos de obra audiovisual brasileiros de produção independente, por meio de laboratórios de desenvolvimento. PRODAV 05 - Chamada Pública para desenvolvimento de projetos de obras audiovisuais seriadas e não seriadas de longa-metragem e de formatos de obra audiovisual brasileiros de produção independente. PRODAV 06 - Chamada Pública relativa ao SUAT comercial - Sistema de financiamento público no qual as ações financiadas são selecionadas pelo beneficiário indireto, em face de seu desempenho e práticas comerciais anteriores, para destinação, via investimento, na produção de obras audiovisuais brasileiras de produção independente. PRODAV 07 - Chamada Pública relativa ao SUAT artístico - Modalidade de financiamento público na qual as ações financiadas são selecionadas pelo beneficiário indireto, em face de seu desempenho artístico anterior em mostras e festivais cinematográficos, para destinação na produção independente de obras audiovisuais brasileiras nos gêneros ficção, animação e documentário. PRODAV 08 – Chamada Pública TV's Públicas – Região Norte PRODAV 09 – Chamada Pública TV's Públicas – Região Nordeste PRODAV 10 - Chamada Pública TV's Públicas – Região Centro-Oeste PRODAV 11 - Chamada Pública TVs Públicas – Região Sudeste PRODAV 12 - Chamada Pública TVs Públicas – Região Sul PRODAV 13 - Chamada Pública destinada à renovação de Núcleos Criativos. PRODAV 14 - Chamada Pública destinada à produção de jogos eletrônicos para exploração comercial em consoles, computadores ou dispositivos móveis, visando à contratação de operações financeiras de investimento.

[18] Linhas do PRODECINE: PRODECINE 01 – Chamada Pública destinada à produção de longas-metragens. PRODECINE 02 - Chamada Pública destinada a propostas de obras cinematográficas brasileiras de produção independente de longa-metragem de ficção, documentário ou de animação, apresentando por meios de distribuidoras brasileiras independentes. PRODECINE 03 - Chamada Pública destinada a projetos de comercialização de obras cinematográficas brasileiras de produção independente de longa-metragem de ficção, documentário ou de animação, para exploração em todos os segmentos de mercado, com destinação inicial ao mercado de salas de exibição. PRODECINE 04 - Chamada Pública destinada a projetos de produção independente de obras cinematográficas brasileiras de longa-metragem de ficção, ou de animação, na modalidade de complementação de recursos. PRODECINE 05 - Chamada Pública destinada à projetos de produção de longas-metragens com propostas de linguagem inovadora e relevância artística. PRODECINE 06 - Chamada Pública destinada a projetos de obras cinematográficas de longametragem, nos gêneros ficção, documentário e animação, em regime de coprodução com países da América Latina. PRODECINE 07 - Chamada Pública destinada a projetos de obras cinematográficas em regime de coprodução bilateral com a Argentina, de longa-metragem, de produção independente, do gênero ficção, documentário ou animação. PRODECINE 08 - Chamada Pública destinada a projetos de obras cinematográficas em regime de coprodução bilateral com Portugal, de longa-metragem, de produção independente, do gênero ficção, documentário ou animação. PRODECINE 09 - Chamada Pública destinada a projetos de obras cinematográficas em regime de coprodução bilateral com o Uruguai, de longa-metragem, de produção independente, do gênero ficção, documentário ou animação. PRODECINE 10 - Chamada Pública destinada a projetos de obras cinematográficas em regime de coprodução bilateral com o Chile, de longa-metragem, de produção independente, do gênero ficção, documentário ou animação. PRODECINE 12 - Chamada Pública destinada a projetos de obras cinematográficas em regime de coprodução bilateral com o México, de longa-metragem, de produção independente, do gênero ficção, documentário ou animação.

[19] LINHA PROINFRA - Programa de Apoio ao Desenvolvimento da Infraestrutura do Cinema e do Audiovisual, destinado ao fomento de projetos de infraestrutura técnica para a atividade cinematográfica e audiovisual e de desenvolvimento, ampliação e modernização dos serviços e bens de capital de empresas brasileiras e profissionais autônomos que atendam às necessidades tecnológicas das produções audiovisuais brasileiras.

dos recursos do FSA, que possui a prerrogativa de definir o plano anual de investimentos, acompanhar a implementação das ações e avaliar os resultados alcançados, tendo como secretaria-executiva da categoria de programação específica (FSA) a ANCINE. Como agentes financeiros, atualmente existem 3 (três) instituições credenciadas.[20]

1. DIAGNÓSTICO FINANCEIRO DO FUNDO SETORIAL AUDIOVISUAL

Desde a sua primeira edição em 2009, o Fundo Setorial Audiovisual – FSA investiu aproximadamente o valor de R$ 2,1 bilhões nos programas e linhas mencionados. No entanto, até o início de 2018, o FSA recuperou apenas R$ 41,4 milhões do valor total investido, o que equivale a uma porcentagem de apenas 0,2% do que investiu[21]. Tal fato por si só já pode ser considerado como fundamento relevante para rediscussão da eficiência regulatória e econômica do referido fundo setorial. A análise da recuperação dos investimentos realizados pelo FSA deve ser dividida pelos diferentes programas para fins de facilitar a compreensão do complexo setor. Por exemplo, em relação ao PRODAV e PRODECINE, a porcentagem de retorno do investimento é auferida a partir da entrega pelo particular que recebeu recursos dos relatórios de comercialização, cuja periodicidade é semestral, a contar da data da primeira exibição comercial da obra. [22]

---

[20] Como agentes financeiros: (i) o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES, empresa pública federal definida como agente financeiro central para gerir os recursos do FSA, nos termos do artigo 5º da Lei nº 11.437, de 28 de dezembro de 2006, e conforme a Resolução do Comitê Gestor do FSA nº 23, de 09 de dezembro de 2011. O BNDES é responsável também pela gestão dos recursos do FSA destinados ao Programa Cinema Perto de Você; (ii) o Banco Regional de Desenvolvimento do Extremo Sul - BRDE, instituição financeira pública interestadual credenciada como agente financeiro do FSA, nos termos do artigo 5º da Lei nº 11.437, de 28 de dezembro de 2006, e conforme a Resolução do Comitê Gestor do FSA nº 25, de 15 de março de 2012. O BRDE é responsável pela contratação, desembolso e acompanhamento do retorno financeiro das linhas do FSA destinadas ao conteúdo audiovisual (desenvolvimento, produção e distribuição de obras audiovisuais); e (iii) a Caixa Econômica Federal - CEF, instituição financeira pública federal credenciada como agente financeiro do FSA, nos termos do artigo 5º da Lei nº 11.437, de 28 de dezembro de 2006, e conforme a Resolução do Comitê Gestor do FSA nº 22, de 24 de outubro de 2011. A CEF é responsável pela gestão dos recursos do FSA destinados ao Projeto Cinema da Cidade, no âmbito do Programa Cinema Perto de Você.

[21] Informações retiradas do Relatório anual de Gestão do Fundo Setorial do Audiovisual, relativo ao exercício de 2017, elaborado pela ANCINE, na qualidade de Secretaria Executiva do FSA, e aprovado pelo Comitê Gestor do FSA, nos termos do art. 12, VI, do Decreto nº 6.299, de 12 de dezembro de 2007, em sua XXª reunião, realizada em XX de maio de 2018. p. 23. Disponível em: https://fsa.ancine.gov.br/sites/default/files/relatorios-de-gestao/Relatorio%20de%20Gestao%20FSA%202017.pdf . Acesso em 16/09/2019.

[22] Para contabilizar a recuperação dos investimentos neste artigo, foram consideradas apenas as obras que apresentaram valores recuperados até 31 de dezembro de 2017, metodologia adotada pela própria ANCINE. Na linha: (i) Arranjos Regionais, o FSA desembolsou o valor de R$ 136.147.526 milhões de reais em um total de 426 projetos e recuperou apenas R$ 746.785 mil reais em 8 projetos que deram retorno positivo; (ii) Prodav 01, o FSA desembolsou o valor de R$ 347.275.296 milhões em um total de 359 projetos e recuperou apenas R$ 12.345.613 milhões em 66 projetos que deram resultado positivo; (iii) Prodecine 01, o FSA investiu um total de R$ 293.251.439 milhões em 270 projetos e recuperou R$ 4.525.279 milhões em 46 projetos; (iv) Prodecine 02, o FSA investiu R$ 310.375.334 milhões em um total de 183 projetos e obteve o retorno de R$ 23.919.161 milhões referentes a 31 projetos; (v) Prodecine 03, o fundo investiu R$ 20.471.155 milhões em 103 projetos e recuperou R$ 352.386 mil reais em 14 projetos; e (vi) Prodecine 04, o FSA desembolsou R$ 66.862.643 milhões em 88 projetos e recuperou R$ 377.926 mil reais. Informações retiradas do Relatório anual de Gestão do Fundo Setorial do Audiovisual, relativo ao exercício de 2017, elaborado pela ANCINE, na qualidade de Secretaria Executiva do FSA, e aprovado pelo Comitê Gestor do FSA, nos termos do art. 12, VI, do Decreto nº 6.299, de 12 de dezembro de 2007, em sua XXª reunião, realizada em XX de maio de 2018. p. 23. Disponível em:

Durante o ano de 2017, apenas 74 (setenta e quatro) operações apresentaram recuperação financeira no valor total de R$ 4,9 milhões. O que isso significa é que desde o início dos desembolsos do FSA em 2009 até o final do exercício de 2017 apenas 6 (seis) obras audiovisuais haviam proporcionado *superavit* financeiro sobre o valor investido. [23] Os desembolsos realizados pelo FSA para o Programa Cinema Perto de Você, nos eixos de crédito e investimento (Eixo I) e de digitalização (Eixo II) somaram, desde o início das operações o montante de R$ 299,7 milhões. A recuperação foi de apenas R$ 28.154.346.

Passada mais de uma década da implementação do Fundo Setorial Audiovisual, diante dos resultados financeiros apresentados, o Governo Federal já sinalizou pela possibilidade de retirada da gestão do Fundo Setorial Audiovisual das mãos da ANCINE e, inclusive, pela possível extinção da referida agência reguladora.[24] Os valores atribuídos pela União ao Fundo Setorial Audiovisual inclusive sofreram grande redução conforme projeto de Lei Orçamentária Anual, enviado ao Congresso pela Administração Pública Federal.[25] O referido projeto com o mencionado contingenciamento encontra-se inclusive disponível para consulta pela sociedade civil organizada.[26]

O caso é extremamente relevante, atual e complexo. É possível se falar em um mercado audiovisual no Brasil a ser regulado por uma agência reguladora? (SCHUARTZ, 2011, p. 11.) A resposta não é absoluta na bibliografia especializada. (MENDONÇA, 2007. p. 5.) No mesmo sentido, é possível se falar em fomento como instrumento de regulação estatal, no caso em um fomento regulador? (MENDONÇA, 2014. p. 365) A resposta também não é trivial. (MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, 1966, p. 42.)

No mesmo sentido, existem diversos riscos regulatórios relacionados ao fomento (ARAGÃO, 2003. p. 297) direto perpetrado pelo FSA. Explica-se, existem diferentes linhas de investimentos e repasses dentro do FSA. Algumas linhas são esporádicas, decorrentes de

---

https://fsa.ancine.gov.br/sites/default/files/relatorios-de-gestao/Relatorio%20de%20Gestao%20FSA%202017.pdf . Acesso em 16/09/2019.

[23] Informações retiradas do Relatório anual de Gestão do Fundo Setorial do Audiovisual, relativo ao exercício de 2017, elaborado pela ANCINE, na qualidade de Secretaria Executiva do FSA, e aprovado pelo Comitê Gestor do FSA, nos termos do art. 12, VI, do Decreto nº 6.299, de 12 de dezembro de 2007, em sua XXª reunião, realizada em XX de maio de 2018. p. 25. Disponível em: https://fsa.ancine.gov.br/sites/default/files/relatorios-de-gestao/Relatorio%20de%20Gestao%20FSA%202017.pdf . Acesso em 16/09/2019.

[24] Disponível em: http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2019-07/em-live-bolsonaro-diz-que-pretende-extinguir-a-ancine Acesso em: 18/09/2019.

[25] https://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/2019/09/em-ofensiva-contra-ancine-bolsonaro-corta-43-de-fundo-do-audiovisual.shtml

[26] http://www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/legislacao-1/projetos-de-lei-m/pln-2019

editais, chamadas públicas e outras são de fluxo contínuo. Tanto as chamadas públicas, quanto a modalidade de fluxo contínuo devem sofrer limitações no tempo. (MARTINS, 2015. p. 247) O problema de seleção desmedida e ilimitada temporalmente de particulares aptos ao recebimento do fomento direto pode gerar uma intervenção desmedida em termos temporais ou em termos de intensidade. O FSA pode neutralizar todo o risco do negócio, transformando o setor audiovisual em uma iniciativa privada com riscos socializados.

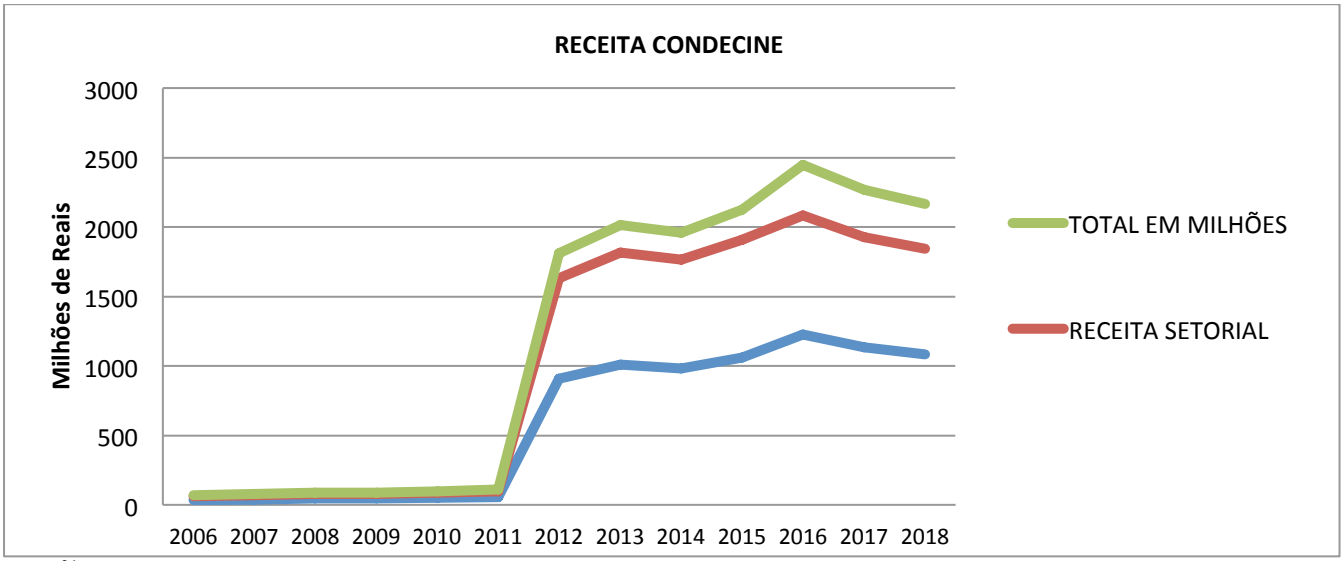
O fomento perpetrado pelo FSA ainda possui o risco da introdução de distorções no mercado, à conta de algum falseamento das condições de concorrência, a exemplo da verticalização desnecessária de produtoras, exibidoras e distribuidoras de conteúdo audiovisual, em razão de incentivos destinados à projetos com garantia prévia de comercialização. (SCHUARTZ. Luís Fernando, 2010. p. 20.) José Vicente Santos de Mendonça aponta como um potencial risco, a chamada "Administrativização do Espaço Privado" (MENDONÇA, 2014. p. 391), situação em flagrante confronto com o art. 174 da CF. Podem ser destacados como exemplos de limitação da livre iniciativa, alguns editais culturais com conteúdo ideológico material. Tal fato poderia levar a eventuais manipulações. (SUNSTEIN, 2019. p. 3)

Um outro ponto importante, diz respeito à fonte de lucro do particular. Em regra, o aporte do FSA, em nenhum caso, poderá ser de tal quantia que, isolada ou conjuntamente com outras subvenções, ajudas, ingressos ou recursos públicos, supere o custo da atividade subvencionada. Até porque o recurso público é limitado. (SCHNELL, 2007, p. 100.) Uma relativização possível diz respeito aos benefícios indiretos e externalidades positivas geradas pelo fomento de um mercado que apesar de diretamente parecer ineficiente, se auto sustenta indiretamente.

Um exemplo interessante se extrai do próprio FSA. A despeito dos valores e investimentos efetivamente recuperados pelo FSA, parece existir uma relação entre os investimentos do FSA e a arrecadação da CONDECINE. 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 e possui como destinação legal o Fundo Setorial do Audiovisual – FSA. A CONDECINE e o financiamento dos projetos de desenvolvimento que ela sustenta têm origem na própria atividade

audiovisual.[27] Importante ressaltar que a receita proveniente da arrecadação da CONDECINE está submetida às regras da Desvinculação das Receitas da União (DRU), instituída pelo art. 76[28] dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, que autorizam a destinação de 30% dos recursos arrecadados com a CONDECINE para outras finalidades da União. Ainda, o superávit financeiro do FSA pode eventualmente ser utilizado pela União para a cobertura da dívida pública segundo permissão constante na Lei de Diretrizes Orçamentárias -LDO.[29]

Uma relação possível que não se esgota no presente artigo é concluir que o aumento dos investimentos perpetrados pelo FSA foram responsáveis direta ou indiretamente pelo aumento na receita da CONDECINE. O gráfico abaixo parece sustentar o afirmado[30]:



[31]

[27] Interessante analisar o relatório preliminar: 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. Disponível em: https://ancine.gov.br/sites/default/files/AIR_VoD_versao_final_PUBLICA_12.08.2019-editado-p%C3%A1ginas-exclu%C3%ADdas-mesclado-p%C3%A1ginas-exclu%C3%ADdas.pdf Acesso em: 19/09/2019. p. 75

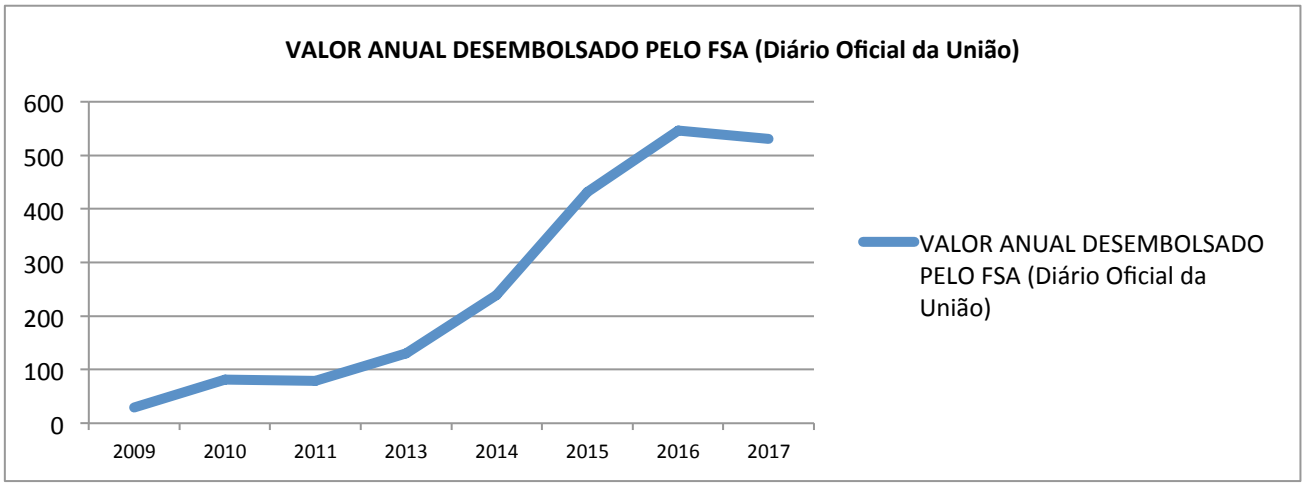
[28] Art. 76. São desvinculados de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2023, 30% (trinta por cento) da arrecadação da União relativa às contribuições sociais, sem prejuízo do pagamento das despesas do Regime Geral da Previdência Social, às contribuições de intervenção no domínio econômico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

[29] Nesse sentido, ver o disposto na nota de rodapé da página nº 77 da 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. Disponível em: https://ancine.gov.br/sites/default/files/AIR_VoD_versao_final_PUBLICA_12.08.2019-editado-p%C3%A1ginas-exclu%C3%ADdas-mesclado-p%C3%A1ginas-exclu%C3%ADdas.pdf Acesso em: 19/09/2019. p. 77

[30] Fonte: Observatório Brasileiro do Cinema e do Audiovisual. Disponível em: https://oca.ancine.gov.br/sites/default/files/repositorio/pdf/2901_0.pdf Acesso em 19/09/2019.

[31] Gráfico de elaboração própria com base em dados retirados do Fonte: Observatório Brasileiro do Cinema e do Audiovisual. Disponível em: https://oca.ancine.gov.br/sites/default/files/repositorio/pdf/2901_0.pdf Acesso em 19/09/2019.

Nesse sentido, parece existir uma relação diretamente proporcional entre o aumento do desembolso perpetrado pelo FSA em sua atividade de fomento e o aumento da receita tributária oriunda da CONDECINE[32]:



No entanto, se faz necessário aprofundar a investigação sobre a existência/inexistência da referida relação diretamente proporcional. Podem existir outros fatores, a exemplo da própria divisão entre diferentes modalidades de fatos geradores, bases de cálculo e sujeitos passivos distintos que levem ao entendimento contrário.[33] Em uma análise inicial, o FSA desembolsou aproximadamente o valor de R$ 2,1 bilhões nos programas e linhas mencionados, recuperou de forma direta R$ 41,4 milhões do valor total investido e de forma indireta com o aumento da arrecadação da CONDECINE, recuperou aproximadamente o total de R$ 7,6 bilhões, sendo que o Tesouro Nacional recebeu aproximadamente 1,8 bilhões a título de Desvinculação das Receitas da União (DRU) [34]. Apenas com base nos dados coletados, não é possível afirmar que o fundo pode ser considerado eficiente[35] em termos

[32] Gráfico de elaboração própria com base nos dados constantes no Relatório de Gestão do Fundo Setorial Audiovisual, elaborado pela ANCINE e disponível em: https://fsa.ancine.gov.br/sites/default/files/relatorios-de-gestao/Relatorio%20de%20Gestao%20FSA%202017.pdf Acesso em 19/09/2019. Pág. 20.

[33] "A despeito 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 tributária. Até mesmo em relação ao agente público responsável pela administração do tributo, a atribuição é dividida. Conforme o jargão comum, a CONDECINE-teles (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, têm 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." Disponível em: https://ancine.gov.br/sites/default/files/AIR_VoD_versao_final_PUBLICA_12.08.2019-editado-p%C3%A1ginas-exclu%C3%ADdas-mesclado-p%C3%A1ginas-exclu%C3%ADdas.pdf pág. 77. Acesso em 19/09/2019.

[34] 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. (...)"

[35] Uma das formas seria a aplicação do conceito de Pareto ou Kaldor Hicks. (PORTO, 2019, p. 25.)

econômicos. A despeito de eventual eficiência, é importante destacar que sempre existe possibilidade de melhoramento. Algumas hipóteses serão abordadas na próxima secção.

2. PREMISSA RESULTANTE DO DIAGNÓSTICO E POSSIBILIDADES DE MELHORAMENTOS AO MODELO ATUAL

Nesse ponto do trabalho, já existe a possibilidade de ser partir de uma premissa básica de que, a despeito de considerações aprofundadas sobre eficiência, existe uma maioria de projetos audiovisuais que recebem recursos do fundo e não dão qualquer tipo de retorno financeiro. Não se objetiva desconsiderar eventuais méritos sociais, mas em termos econômicos, a assertiva parece bem fundamentada pelos dados apresentados pelo artigo.

Assim, parece existir uma demanda para melhoramentos. O modelo atual não parece exaurir as potencialidades do setor. É importante que seja destacado que apesar de representar um importante veículo cultural, o setor audiovisual também é responsável por gerar produtos e receitas. Obras audiovisuais possuem assim uma dupla-função. Uma função social informativa e uma função econômica, está última relacionada à comercialização. (SCHNELL, 2007, p. 53.)

Uma proposta com base nos dados apresentados seria a criação de novos filtros pragmáticos, para se evitar o gasto de recursos públicos com projetos que não possuem condição de dar algum retorno, social ou econômico, ao Estado e à sociedade. Alguns exemplos que poderiam ser aprofundados: a) Análise da situação econômica da empresa pleiteadora do crédito; b) O pedido para que o candidato demonstre a execução de obras ou de projetos; c) Análise de currículo; e d) Indicação mínima de expertise ou penetração no mercado. (MENDONÇA, 2014, p. 405.)

Um outro ponto é a possibilidade de investigação das práticas bancárias do FSA por meio de seus agentes econômicos (SADDI, 2019, p. 149). e possíveis alternativas ao modelo de concentração bancária vigente (SADDI, 2019, p. 155). Como agentes financeiros, atualmente existem 3 (três) instituições credenciadas: o BNDES, o BRDE e a CEF. Um possível alteração na estratégia regulatória do fundo seria ampliar o espectro de agentes financeiros, viabilizando a concorrência com o bancos privados como o Bradesco e o Itaú-

Unibanco. Além da possibilidade de diminuição das taxas administrativas[36] decorrentes da gestão do fundo e da gestão individualizada de cada linha do FSA, tal proposta de diversificação poderia aumentar a potência indutora do FSA.[37]

Talvez um pouco mais distante, seria a realização de uma espécie de leilão das diferentes linhas aos bancos privados com possibilidade de pagamento de uma soma inicial à União com amortização do investimento decorrente da referida taxa de administração do FSA.[38]

Para se viabilizar uma espécie de concorrência entre bancos privados, algumas considerações se fazem necessárias. Os recursos do FSA podem ser utilizados nas seguintes ações orçamentárias: (i) Investimento: Participação em projetos, tendo como contrapartida a participação do FSA nos resultados comerciais dos mesmos, e no capital de empresas (participação minoritária). Nessa modalidade de colaboração financeira, os recursos aplicados pelo FSA são retornáveis, porém não exigíveis; (ii) Financiamento: Operações de empréstimo a projetos, mediante a constituição de garantias e tendo como contrapartida o pagamento de encargos financeiros, com plena exigibilidade dos recursos; (iii) Equalização: Redução de encargos financeiros incidentes em operações de financiamento; e (iv) Valores não-reembolsáveis – Modalidade de colaboração financeira prevista apenas em casos excepcionais, mediante a prévia aprovação do CGFSA. Consolidando se a hipotética concorrência de bancos privados que almejam retorno financeiro, o resultado natural seria a extinção das modalidades previstas nos incisos iii e iv acima, uma vez que pela sua própria natureza parecem incompatíveis com a lógica comercial. (VON HIPPEL, 2007, p. 14.)

O interesse dos bancos privados poderia ser utilizado para fins de aprimoramento de eficiência na gestão do FSA.[39] A ideia aqui seria permitir o manejo flexível das taxas de juros

---

[36] Atividades de natureza administrativa, de acordo com o disposto no Artigo 10º do Decreto n° 6.299/07, não podem ultrapassar o montante correspondente a 5% dos recursos arrecadados anualmente em prol do FSA.

[37] "Um exemplo recente dessa dificuldade e da perda de potência indutora do Estado em razão da concentração do setor é a resistência e a lentidão na queda dos juros cobrados em financiamentos bancários, após a queda histórica da taxa Selic em 2018. Esse era um evento esperado, considerando que a taxa Selic é a base da precificação dos juros bancários, mas vem se mostrando um efeito obstado, com bastante atrito." SADDI, 2019, p. 155.

[38] Possibilidade de utilização dos modelos de leilão da ANP com fundamento nas leis n º 12.304, de 2 de agosto de 2010, 12.351, de 22 de dezembro de 2010 e lei nº 13.679, de 14 de junho de 2018.

[39] Não se trata de direcionar o crédito ou da modalidade conhecida como crédito direcionado. A estratégia de crédito direcionado possui seus próprios problemas. "Essa foi uma estratégia na contenção dos efeitos da crise de 2008, mas, ao contrário do que era esperado, que esse desnivelamento cessasse ao fim do ciclo, ele aumentou. Essa situação desperta atenção, pois o direcionamento do crédito tem papel ambíguo: pode tanto consertar e prevenir quanto causar distorções no mercado. SADDI, 2019, p. 156.

pelos agentes financeiros do fundo. O ônus, no caso, taxa de juros mais altas, naturalmente será repassado para o beneficiário do financiamento, mas tal medida tornaria o FSA naturalmente mais rentável do que se mantido o modelo atual de taxas estanques.[40] No mesmo sentido, isso não quer dizer necessariamente que o consumidor do produto audiovisual seria diretamente atingido. (BERNANKE, 1995, p. 27) Com a adoção das estratégias acima, poderia se reduzir o espectro de beneficiários e evitar a concessão de subvenções a empresas ou atividades que não tenham condições de gerir de forma eficiente os referidos valores. A proposta acima leva em consideração os riscos de inadimplência no pagamento das verbas devidas ao fundo. Os bancos privados podem ser responsáveis por diminuir os custos de transação nas operações de financiamento, promovendo a diminuição na assimetria informacional e tomando os riscos do crédito, considerando a possibilidade de controles privados mais céleres e eficientes de baixas causadas pela inadimplência.[41]

Claro que não pode se perder de vista a finalidade primária de fomento público. Um instituto interessante é o chamado "privilégio de propósito secundário" ou "privilégio de atividade secundária", desenvolvido no direito relativo à associações e fundações (VON HIPPEL, 2007, p. 470). O FSA, assim como associações e fundações sem fins lucrativos possui uma finalidade principal, clara e delimitada, no caso, fomentar o setor audiovisual no Brasil. Isso não quer dizer que o Fundo não possa se valer de bancos privados, estes sim com intuito primário de lucro. No mesmo sentido, o FSA por se tratar de um fundo setorial pode almejar secundariamente o lucro até para fins de sustentar sua atividade primária de fomento. Parece até ser uma contradição, chamar de Fundo algo que não dá lucro. Existe inclusive a possibilidade de domesticação do intuito lucrativo com base em critérios quantitativos, como é feito no caso de associações e fundações. (VON HIPPEL, 2007, p. 470).

Outra estratégia regulatória seria desenvolver o que alguns chamam de "*Completion Bond*" ou "*Completion Guarantee*" (GILLEN, 2017), uma forma de seguro oferecida por uma empresa garantidora em troca de uma taxa percentual baseada no orçamento que é frequentemente usada em filmes financiados de forma independente nos Estados Unidos. (PHILLIPS, 1992, p. 104.)Uma proposta interessante seria a nomeação de um privado,

[40] Contrariamente aos objetivos da política monetária, o crédito direcionado pode dificultar sua aplicação, pois diminui a sensibilidade do mercado à alteração da taxa de juros básica (Selic), já que os juros desses créditos são fixados por regulação, demandando medidas mais abrangentes e específicas para influir no mercado e manter sua estabilidade. Ademais, quando os bancos não conseguem manejar algumas taxas de juros com flexibilidade, eles tendem a alterar as taxas do crédito livre como medida compensatória. Destacamos que a maior parte do crédito direcionado apresenta taxas de juros bem mais baixas do que as praticadas em crédito livre nos mesmos setores. SADDI, 2019, p. 157.

[41] Sobre práticas bancarias eficientes de controle de inadimplemento, ver: SAADI, 2007. p. 81.

preposto do garantidor, para fiscalizar as produção das obras audiovisuais. O garantidor poderia inclusive ser responsável por aprovar eventuais liberações de recursos em etapas, se responsabilizando de forma solidária em caso de atrasos e inadimplementos pelos beneficiários do fomento. (PHILLIPS, 1992, p. 112.) O Poder Público poderia ser responsável por credenciar, nos termos do artigo 5º da Lei nº 11.437, de 28 de dezembro de 2006[42], particulares aptos a funcionar como garantes. Mark Phillip (PHILLIPS, 1992, p. 112.) inclusive registra que na experiência norte-americana, após um ônus inicial estimado em 5% do valor da produção, a concorrência entre garantidores acarretou na redução das taxas de garantia em patamares de 1,5%. (SMITH, 1988)

CONCLUSÃO

Os dados apresentados no decorrer do presente artigo podem ser considerados insuficientes para fundamentar a aplicabilidade e eficiência das propostas acima. No entanto, os dados apresentados parecem sustentar, talvez com folga, a afirmação de que o mercado audiovisual brasileiro não é autossuficiente. Se entende por autossuficiência para o escopo do presente artigo, uma simples condição de custear sem fomento público a produção de obras. O diagnóstico elaborado partiu das informações públicas disponíveis, informações que são limitadas e incompletas. Exemplo do que se afirma é o fato de que a ANCINE não disponibilizou até a data de elaboração do presente artigo os relatórios do FSA referente aos exercícios de 2018 e 2019. Trata-se de um atraso significativo, considerando que o exercício de 2020 já está em curso.

O diagnóstico realizado, apesar de parcial, parece útil para fornecer diversas informações relevantes. Em aproximadamente 10 (dez) anos, o Fundo Setorial Audiovisual – FSA investiu o valor de R$ 2,1 bilhões na indústria. Com base nos dados públicos apresentados, até o início de 2018, o FSA recuperou apenas R$ 41,4 milhões do valor total investido.

O modelo atual parece inclusive descaracterizar que o mercado audiovisual é fomentado pelo Poder Público. A União sustenta a produção de obras e garante a remuneração dos profissionais envolvidos na produção das referidas obras, a despeito da existência de viabilidade comercial e lucros oriundos da exploração das referidas obras.

[42] Art. 5º Será constituído o Comitê Gestor dos recursos a que se refere o art. 2º desta Lei, com a finalidade de estabelecer as diretrizes e definir o plano anual de investimentos, acompanhar a implementação das ações e avaliar, anualmente, os resultados alcançados, tendo como secretaria-executiva da categoria de programação específica a que se refere o art. 1º desta Lei a Ancine e como agente financeiro o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES ou outras instituições financeiras credenciadas pelo Comitê Gestor.

A crise do setor audiovisual no país parece decorrer da dependência do mercado audiovisual do fomento direto perpetrado pelo FSA, capaz de provocar a extinção do fundo e da ANCINE, de modo a inviabilizar que o titular de direitos componentes da cadeia do audiovisual possa obter soma de capital e renda a partir da produção de obras audiovisuais nacionais. Tal crise é ilustrada pelo baixo retorno inconteste dos investimentos realizados pelo FSA no cenário nacional e agravada pela ausência de estudos empíricos sobre situações patrimoniais e obrigacionais aptas a atender adequadamente os interesses do mercado audiovisual.

O artigo almejou atestar pela necessidade de, após a adequada investigação por via do processo de qualificação, a revisitação do FSA para dele extrair os efeitos econômicos e obrigacionais do fomento direto e, paralelamente, criar situações jurídicas e regulatórias mais eficientes em torno do objetivo de auto sustentabilidade do setor.

Se o trabalho conseguiu alertar o leitor para a necessidade de se investigar em que medida é possível reconhecer, à luz dos dados jurídicos e econômicos, a eficiência de alternativas regulatórias ao atual modelo do FSA, o mesmo já cumpriu seu objetivo. A luz do que foi apresentado acima, não há como se responder se o enfoque deve ser apurar a vocação da CONDECINE, do *completion bond* e/ou da concorrência entre agentes financeiros do FSA no atendimento aos interesses do mercado audiovisual e interesses socialmente relevantes, a exemplo do acesso à cultura.

No entanto, existem outras estratégias regulatórias possíveis. Algumas foram mencionadas no corpo do presente artigo. Outras não. Em alguma medida, esse mapeamento de possibilidades foi feito acima, com o que se encerra o presente trabalho, deixando em aberto a necessidade de investigações futuras a respeito do tema.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Agências reguladoras e a evolução do direito administrativo econômico. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

BERNANKE, B.S.; GERTLER, M. Inside the black box: the credit channel of monetary policy and transmission. *Jornal of Economic Perspectives,* v. 9, n. 4, p. 27-48, outono 1995. Disponível em: www.jstor.org/stable/2138389? seq=1#page_scan_tab_contents. Acesso em 20/09/2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 setembro. 2019.

_____. Lei nº 13.875, de 20 de setembro de 2019. Dispõe sobre a declaração de direitos de liberdade econômica. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm Acesso em: 23 setembro. 2019.

_____. Lei nº 11437 de 28 de dezembro de 2006. Altera a destinação de receitas decorrentes da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional - CONDECINE, criada pela Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, visando ao financiamento de programas e projetos voltados para o desenvolvimento das atividades audiovisuais; altera a Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, e a Lei nº 8.685, de 20 de julho de 1993, prorrogando e instituindo mecanismos de fomento à atividade audiovisual; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11437.htm. Acesso em: 23 set. 2019.

_____. Decreto nº 6.299 de 12 de dezembro de 2007. Regulamenta os arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 5º e 6º da Lei nº 11.437, de 28 de dezembro de 2006, que destinam recursos para o financiamento de programas e projetos voltados para o desenvolvimento das atividades audiovisuais, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6299.htm. Acesso em: 04 agosto. 2019.

EARP. Fábio Sá e GUIMARÃES e SOUZA, Rodrigo. Incentivando a produção de "blockbusters" no Brasil *in* Cinema e Economia Política. Organizadora: Alessandra Meleiro. São Paulo: Escrituras Editora, 2009. p. 119 a 134.

GENTINO. Octavio. As cinematografias da América Latina e do Caribe: indústria, produção e mercados *in* Cinema no Mundo: Indústria, política e mercado: América Latina. Organização, Alessandra Meleiro. São Paulo: Escrituras Editora, 2007, p. 25 a 61.

GILLEN, Anne Marie. LEE JR, John J. The Producer's Business Handbook, 4ª edição. Editora: Focal Press. Outubro de 2017.

GENTINO. Octavio. La terceira mirada: panorama del audiovisual latino-americano. Buenos Aires: Paidós, 1996. 328p.

JORDÃO, Eduardo Ferreira; MENDONÇA, José Vicente dos Santos. A lei de liberdade econômica e a 'regulação experimentalista'. Conjuntura Econômica (Rio de Janeiro), v. 73, p. 30-31, 2019.

MARTINS, Vinícius Alves Portela. Agência Nacional do Cinema – ANCINE: Comentários à Medida Provisória nº 2.228-1/01, ao Decreto nº 4.121/02 e à Lei nº 12.485/11. São Paulo, Atlas, 2015.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. Antecedentes del concepto de Plan y referencia a la legislación del fomento del siglo XIX. *Revista de Administración Pública,* Madrid, n. 49, p. 39-48, 1966.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián. Presupuestos políticos y fundamentación constitucional de la planificación administrativa. *Revista de Administración Pública,* Madrid, n. 50, p. 111-146, 1966.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. Uma teoria do Fomento Público: critérios em prol de um fomento público democrático, eficiente e não parternalista. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. Direito Constitucional Econômico: a intervenção do Estado na economia à luz da razão pública e do pragmatismo. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

NOGUEIRA, Roberto Wagner Lima. Direito Financeiro e Justiça Tributária. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2004.

PHILLIPS, Mark C. The Role of Completion Bonding Companies in Independent Productions, 12 Loy. L.A. Ent. L. Rev. 97 (1992). Disponível em: http://digitalcommons.lmu.edu/elr/vol12/iss1/5 . Acesso em: 20/09/2019.

PORTO, Antônio José Maristrello. Princípios de análise do direito e da economia. In: Antônio José Maristrello Porto; Patrícia Regina Pinheiro Sampaio; Armando Castelar Pinheiro. (Org.). Direito e Economia: Diálogos. 1ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, v. 1, p. 25-45, 2019.

SADDI, Jairo. Direito e economia no mercado de crédito. p. 149 In: Antônio José Maristrello Porto; Patrícia Regina Pinheiro Sampaio; Armando Castelar Pinheiro. (Org.). Direito e Economia: Diálogos. 1ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, v. 1, p. 147-176, 2019.

SAADI, Jairo. Crédito e judiciário no Brasil: uma análise de direito &economia. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2007.

SCHUARTZ. Luís Fernando e FAGUNDES, Jorge. Defesa da concorrência e a indústria do cinema no Brasil *in* Três Dimensões do Cinema: economia, direitos autorais e tecnologia. Organizadores Ronaldo Lemos, Carlos Affonso Pereira Souza, Marília Maciel. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010.

SCHNELL, Christiane: Regulierung der Kulturberufe in Deutschland. Strukturen, Akteure, Strategien. Wiesbaden: Deutscher Universitäts-Verlag. 2007. 261 fls.

SMITH, Bette. The Negative Pickup: Is It a Fair Deal?. 3d Annual Entertainment Law Symposium, U.S.C. Law Center (Mar. 23, 1988).

SOUZA, Hamilton Dias de. Contribuições Sociais. São Paulo. Saraiva, 2000.

SUNSTEIN, Cass R. Cinquenta tons de manipulação. Trad. Alexander Leonard Martins Kellner. Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 8, n. 2, 2019. Disponível em: http://civilistica.com/cinquenta-tons-de-manipulacao/. 15/09/2019. 38 p.

SUNDFELD, Carlos Ari; JORDÃO, Eduardo Ferreira ; MOREIRA, Egon Bockmann; AZEVEDO MARQUES NETO, Floriano Peixoto; BINENBOJM, Gustavo ; CAMARA, Jacintho Arruda; MENDONCA, José Vicente Santos de; JUSTEN FILHO, Marçal. Lei Nacional da Liberdade Econômica. Revista de Direito Público da Economia, v. 66, p. Caderno Especial, 2019.

VON HIPPEL. Thomas. Grundprobleme von Nonprofit-Organisationen. Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht. Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht. Mohr Siebeck, Tübingen. 2007.