

# DESAFIOS DA GOVERNANÇA REGULATÓRIA NO BRASIL

Luiz Alberto dos Santos

## Introdução

Embora a atividade regulatória seja inerente ao exercício da atividade estatal, e a função regulação seja tão antiga quanto a própria formação do Estado brasileiro, o processo de reforma regulatória no Brasil somente ganhou destaque com o programa de desestatização iniciado em 1990.

Notadamente a partir dos anos 1950, não se poderia dizer que existia regulação no Brasil, no sentido clássico do termo, nos setores de infra-estrutura já que as áreas consideradas típicas pela regulação eram ocupadas por empresas estatais.

As primeiras agências reguladoras (ANEEL, do setor de energia elétrica e ANATEL, do setor de telecomunicações) foram criadas a partir de 1996 inspiradas na experiência internacional, em particular, no modelo institucional norte-americano de agência reguladora independente, cuja implementação se deu a partir do final do século XIX e passou por vários momentos importantes, inclusive com a revisão e crítica desse tipo de instituição naquele país, especialmente sob os governos de orientação Republicana e a partir do movimento de desregulação ocorrido nos anos 1980.

Esse modelo, assim como as suas contradições em face do regime presidencialista e do princípio da separação dos Poderes, foi adotado de forma incompleta no Brasil, recebendo influências, também, da experiência europeia. Desse modo, não se pode dizer que o modelo brasileiro seja a cópia exata de um ou outro país, mas caracteriza-se por ser o resultado de influências diversas, nem todas perfeitamente adaptadas às peculiaridades do regime político e da Constituição Federal, em especial a primazia historicamente atribuída ao Chefe do Poder Executivo no sistema político e administrativo do País.

Sob esse prisma, o presente artigo busca traçar um quadro dos desafios da governança regulatória no contexto administrativo brasileiro e das medidas que vem sendo adotadas, desde 2003, com vistas ao seu aperfeiçoamento e superação dos déficits institucionais existentes que comprometem a qualidade da regulação e a legitimidade, transparência, eficácia e eficiência do sistema regulatório em nível federal.

## 2. Características do modelo e propostas de ajuste

A experiência adotada nas agências voltadas à regulação da infra-estrutura, a partir de 1996, ensejou forte impacto no modelo adotado no âmbito das instituições regulatórias do Governo Federal.

As soluções adotadas para esse segmento, ainda que orientadas sob uma lógica setorial específica, acabaram por se reproduzir, em boa parte, nas demais agências criadas posteriormente, cujos principais elementos são: autarquias sob regime especial, portanto, integrantes da administração indireta, vinculadas sem subordinação

hierárquica em relação aos Ministérios, estabilidade de seus dirigentes, e autonomia financeira. Desde 1996 foram criadas 10 agências reguladoras federais: ANEEL (1996), ANATEL (1997), ANP (1997), ANVISA (1999), ANS (2000), ANA (2000), ANTAQ (2001), ANTT (2001), ANCINE (2001) e ANAC (2005)<sup>1</sup>.

Não obstante sua necessidade para o bom funcionamento da economia e da prestação de serviços públicos em diversos setores, a criação e o funcionamento das agências reguladoras, ocorrida em meio ao processo de privatização e de redefinição dos contornos da atuação do Estado brasileiro, vem sendo objeto de intensa controvérsia desde seu nascedouro. Considerando os fatores críticos cita-se, entre outros, os termos de relacionamento dessas agências com seus órgãos supervisores na administração central, o regime jurídico de pessoal, além do fato de que essas agências foram criadas a partir de dinâmicas setoriais endógenas e não a partir de um movimento coordenado por parte da cúpula do governo no sentido de se caminhar na direção de um Estado Regulador.

A implementação das propostas e modelos institucionais adotados para a redefinição do papel do Estado no Brasil, abrangendo o conjunto das *atividades exclusivas de Estado*, esbarrou na falta de consenso dentro do aparelho estatal já no segundo mandato do Presidente Fernando Henrique Cardoso, quando a própria definição de como proceder em relação às agências reguladoras tornou-se objeto de controvérsia no governo, em especial no que se refere aos seus mecanismos de funcionamento, financiamento e estruturação.

Em função desse dissenso, problemas críticos não foram enfrentados, e a Lei nº 9.986, de 2000, embora buscasse promover a reformulação de alguns aspectos do modelo adotado e a superação de problemas de gestão e organização, cometeu graves equívocos. Entre esses, destaca-se, particularmente, a desconsideração de características dessas agências referentes à necessidade de um quadro de pessoal protegido contra a demissibilidade. A opção então formulada pelo regime de emprego público nas Agências foi considerada inconstitucional pelo STF ao apreciar a ADIn 2.310, em 2000, situação que permaneceu sem solução até o ano de 2003. A opção pela continuidade do emprego de um quadro de pessoal precário, composto por servidores comissionados, requisitados e contratados em caráter temporário mostrou-se problemática, dificultando a implementação de uma verdadeira cultura regulatória nessas instituições e seu processo de profissionalização.

Assim, ao iniciar-se o Governo do Presidente Lula a política regulatória evidenciava lacunas e fragilidades diversas. Acrescenta-se a isso as questões legítimas numa perspectiva política, de delegação e controle, inerentes ao modelo de agências em qualquer país, pois a eleição do Presidente Lula, no final de 2002 foi a primeira mudança de coalizões no governo no Brasil desde as reformas econômicas e do Estado,

---

<sup>1</sup> Mais detalhes sobre o processo histórico de implementação das agências podem ser vistos em: *Pó, Marcos Vinicius e Abrúcio, Fernando Luiz. "Desenho e funcionamento dos mecanismos de controle e accountability das agências reguladoras brasileiras: semelhanças e diferenças". Rev. Adm. Pública v. 40 n. 4 Rio de Janeiro jul./ago. 2006. (<http://www.scielo.br/scielo.php>)*

o que exigiu um processo de aprofundamento da análise do papel e funcionamento das agências reguladoras.

O atual Governo, em seu primeiro mandato, realizou intenso debate acerca da estrutura institucional para a regulação econômica no Brasil. Neste sentido, foi constituído, por determinação do Excelentíssimo Senhor Presidente da República, em março de 2003, um Grupo de Trabalho Interministerial, para analisar, discutir a organização, e propor medidas para o aperfeiçoamento do modelo institucional das agências reguladoras no âmbito do Poder Executivo Federal.

A criação do Grupo de Trabalho expressou as preocupações não só do Presidente da República, mas de todo o Governo Federal, com relação ao adequado controle social das agências e ao papel dessas entidades na atual estrutura do Estado brasileiro, em uma economia de mercado com preponderância de empresas privada em importantes áreas de infra-estrutura<sup>2</sup>. A Casa Civil da Presidência da República, nesse documento público expressou o interesse do governo em consolidar e melhorar o modelo de agências reguladoras.

A análise concluiu que o modelo de agências, não obstante a clara necessidade de aprimoramentos do quadro atual, é essencial para o bom funcionamento da maior parte dos setores encarregados da provisão de serviços públicos, com reflexos positivos no resto da economia<sup>3</sup>.

O Relatório do Grupo de Trabalho, denominado “*Análise e Avaliação do Papel das Agências Reguladoras no Atual Arranjo Institucional Brasileiro*”, ratificado pelos Ministros da Câmara e Políticas de Infra-estrutura e da Câmara de Política Econômica, orientou a ação do Governo Federal na área regulatória e originou ações governamentais no sentido de aprimorar o modelo institucional para a regulação econômica no Brasil.

A partir do diagnóstico constante desse relatório foi elaborado o Projeto de Lei nº 3.337/2004, que propõe alterações às leis de regência de cada uma das agências reguladoras.

Mais especificamente, o Projeto de Lei tem o objetivo de estabelecer uma Lei Geral das Agências Reguladoras, estendendo as melhores práticas adotadas em algumas agências e incorporando ao modelo novas práticas inspiradas na experiência e no debate internacional sobre o papel das agências, instrumentos de supervisão, a responsabilização das agências perante o Poder Público e a Sociedade, e a qualidade da regulação.

As principais alterações propostas foram:

i) restituição do poder de outorga das agências para os Ministérios, tendo em vista que a formulação de políticas públicas deve ser exercida pela Administração Direta;

---

<sup>2</sup> BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. Relatório do Grupo de Trabalho Interministerial - “*Análise e Avaliação do Papel das Agências Reguladoras no Atual Arranjo Institucional Brasileiro*”. 2003.

<sup>3</sup> Idem.

ii) aumento do controle social com a instituição e implementação efetiva de instrumentos de avaliação da gestão e do desempenho da agência e obrigação de prestação de contas ao Congresso Nacional;

iii) criação de Ouvidorias em todas as Agências;

iv) interação operacional entre as Agências Reguladoras e os órgãos de defesa da concorrência; e

v) interação entre as Agências Reguladoras e os órgãos reguladores estaduais, do Distrito Federal e municipais.

Entre seus objetivos, a proposta visava harmonizar o funcionamento de todas as agências reguladoras independentemente do mercado regulado. Embora existam leis gerais para toda a administração pública federal da administração direta e indireta, como a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 que se limita a estabelecer regras específicas para o processo administrativo no âmbito da administração pública federal e a Lei nº 8.666, de 1993, que trata das licitações e contratos, e a Lei nº 8.112, de 1990, que dispõe sobre o regime jurídico único dos servidores públicos, elas não tratam das questões gerais das agências reguladoras.

Nas Agências, a Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000, embora também tenha caráter geral, dispõe apenas sobre a gestão de recursos humanos e de alguns aspectos de sua organização, mostrando-se incompleta e insuficiente para suprir as necessidades de uma lei geral das agências.

A moldura regulatória existente continha problemas estruturais, especialmente a divisão institucional das funções entre a administração direta e as agências reguladoras, questionando a substancial transferência de poderes para agências independentes, bem como a falta de transparência e as deficiências do mecanismo de prestação de contas. Assim, a proposta restitui para os respectivos ministérios setoriais as atribuições relativas às outorgas e às licitações para a exploração dos serviços de utilidade pública (energia elétrica, telecomunicações, petróleo e gás natural, e transportes terrestres e aquaviários).

Em resumo, o projeto de lei propõe atribuir aos Ministérios a competência de formular a política setorial e de outorgar e conceder serviços públicos, por considerar ser esta uma tarefa típica de formulação de políticas públicas. E essas políticas devem ser definidas pelos agentes públicos eleitos pela sociedade, envolvendo, claramente, decisões que afetam o interesse público que devem estar sujeitas ao escrutínio da sociedade que se manifesta por meio do voto. Às agências deve caber, precipuamente, regular e fiscalizar, com base na lei, e de forma autônoma e não subordinada, mas sempre observados os princípios gerais da Administração Pública.

Além disso, a proposta visa ampliar os mecanismos de controle social e de prestação de contas, tornando obrigatório o processo de consulta pública com o acompanhamento de representantes de consumidores/usuários, a apresentação de relatórios anuais ao Ministério setorial e ao Congresso.

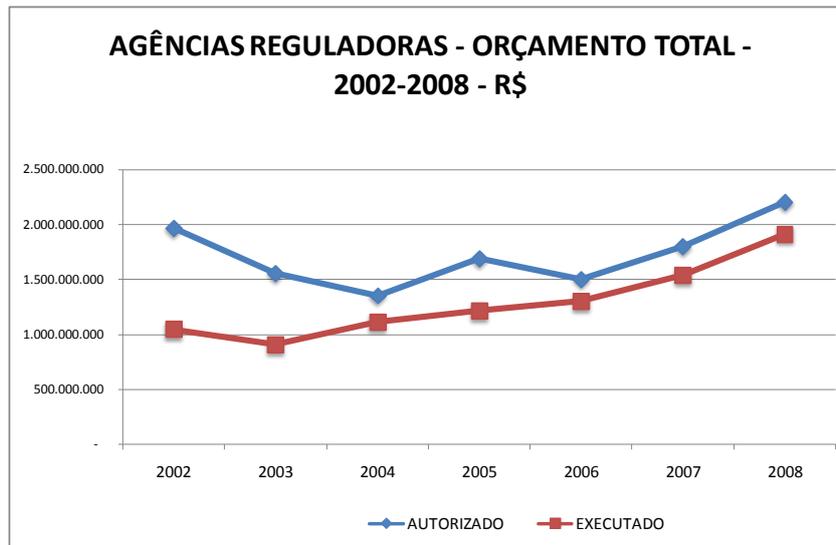
Ainda no campo da transparência e do controle social, torna obrigatória a existência de uma ouvidoria independente em cada agência. Aperfeiçoa a interação operacional entre as agências reguladoras e os órgãos de defesa da concorrência. Por sua vez, o Projeto de Lei preserva a autonomia das agências ao manter o atual sistema de mandatos fixos e a não coincidência desses mandatos com o mandato do Presidente da República.

A duração dos mandatos é uniformizada em quatro anos, que poderá ser excepcionalmente menor, já que o Projeto de Lei prevê que esses mandatos deverão se encerrar a partir do décimo-terceiro e até o décimo-oitavo mês do mandato do Presidente da República. Desse modo os Presidentes das Agências, que passarão a ser sabatinados pelo Senado Federal para exercer esse cargo, especificamente, somente poderão ser substituídos após um período de um ano a contar do início do mandato presidencial.

As discussões também indicaram a necessidade de fortalecer as agências reguladoras e os ministérios setoriais, cujo primeiro passo foi dado já em 2003, por meio da edição da Medida Provisória nº 155, de 23 de dezembro de 2003, dispondo sobre criação de carreiras e organização de cargos efetivos das agências reguladoras, e cargos nos ministérios responsáveis pela supervisão dessas agências, medida essa convertida, pelo Congresso Nacional, na Lei nº 10.871, de 20 de maio de 2004.

Desde então, e até o final de 2008, foram criados 9.615 cargos efetivos para os quadros das agências reguladoras, dos quais cerca de 4.500 já se achavam providos por meio de concursos públicos, e outros 1.200 em fase final de provimento. A fim de proporcionar aos ministérios maior capacidade de exercer suas funções de poder concedente e supervisor das agências e formulação das políticas setoriais, foram criados 600 cargos de Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental, acrescidos aos 960 cargos criados pela Lei nº 7.834, de 1989. Esses cargos já se acham em fase de provimento, sendo sua alocação determinada por ato do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, segundo as prioridades setoriais.

No que se refere à execução orçamentária e financeira, há, ainda, questões a serem equacionadas, mas, conforme demonstra o gráfico abaixo, a evolução da execução entre 2002 a 2008 identifica um crescimento da ordem de 83% nos gastos com pessoal, investimento e custeio no conjunto das agências reguladoras, contra um crescimento de 12,2% no orçamento autorizado:



Fonte: SIAFI/CONORFF, 2009. Elaboração: Autor.

Nota-se, assim, uma aproximação entre orçamento aprovado e orçamento executado, permitindo uma aferição mais realista da programação orçamentária e financeira. Com efeito, desde 2003 o realismo orçamentário, que deve ser um princípio geral norteador da ação governamental, tem sido buscado cotidianamente. A discussão sobre dotações destinadas à reserva de contingência, nesse contexto, revela-se falaciosa, na medida em que algumas agências são, formalmente, destinatárias de receitas patrimoniais e tributárias sem que, contudo, seja razoável supor que a elas caberia, exclusivamente, a sua aplicação.

Os recursos a serem alocados pelo Congresso às agências, portanto, devem estar ajustados às suas necessidades concretas de custeio, pessoal e investimento. No entanto, asseguradas melhores condições de gestão e eficiência para as agências reguladoras, será possível avançar no sentido de vincular o atingimento de metas de desempenho e qualidade de gestão à ampliação das dotações orçamentárias dessas agências..

No que se refere à apreciação do PL 3.337, de 2004, a formulação apresentada pelo Relator da matéria, Deputado Leonardo Picciani, permite avaliar positivamente as suas perspectivas no âmbito da Câmara dos Deputados.

O Projeto foi incluído no Programa de Aceleração do Crescimento em 2007 como prioridade do Governo, sendo uma das principais matérias do Poder Executivo na agenda do Congresso. Negociações mantidas pelo Relator com vários segmentos, inclusive a Frente Parlamentar das Agências Reguladoras, setor empresarial e Governo, permitiram que o Substitutivo apresentasse inúmeros avanços e aperfeiçoamentos, tais como:

- Melhor caracterização da natureza “especial” das Agências e a autonomia que lhes é conferida, explicitando a sujeição das Agências aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade e da motivação;

- Obrigatoriedade de que as reuniões deliberativas dos Conselhos das Agências sejam públicas e gravadas em meio eletrônico, para dar maior publicidade e transparência às mesmas, exceto as destinadas a tratar de assuntos sigilosos;
- Explicita a sujeição das agências ao controle externo, já previsto na Constituição;
- Substituição da previsão de exigência de que as agências firmem contratos de gestão, mas em lugar disso, estas deverão incluir em seu Relatório Anual o cumprimento dos Planos de Trabalho que irão substituir o contrato de gestão originalmente proposto: o Plano Estratégico de Trabalho e o Plano de Gestão e Desempenho, compatíveis com o PPA e a Lei Orçamentária;
- Fixa prazo para apresentação de Relatório Anual perante o Congresso, nas duas Casas, que avaliarão o cumprimento das metas estabelecidas para o exercício anterior e o cumprimento dos Planos Estratégico de Trabalho e de Gestão e Desempenho;
- Em lugar do contrato de gestão, anual, fixa a obrigatoriedade de que a agência aprove um Plano de Gestão e Desempenho, mantida a mesma finalidade do contrato de gestão originalmente prevista: servir como instrumento de acompanhamento da atuação administrativa da agência e da avaliação da sua gestão, devendo integrar a prestação de contas da mesma e do ministério ao Tribunal de Contas da União -TCU;
- Fixa como objetivos do Plano de Gestão e Desempenho:
  - a) aperfeiçoar e acompanhar as ações da agência, inclusive sua gestão, promovendo transparência e controle social;
  - b) melhorar a cooperação entre agência e o Poder Público no cumprimento das políticas do setor;
  - c) promover o aumento da eficiência e da qualidade dos serviços da agência, de forma a aprimorar o seu desempenho e incrementar a satisfação dos interesses da sociedade, com foco em resultados;
- O Plano de Gestão e Desempenho deverá contemplar:
  - a) metas de cumprimento do Plano Estratégico;
  - b) metas de desempenho administrativo, operacionais e de fiscalização;
  - c) estimativa de recursos orçamentários e cronograma de desembolso necessário para o alcance das metas;
  - d) descrição dos processos operacionais, recursos tecnológicos, humanos e informacionais e outros necessários ao alcance das metas;
  - e) sistemática a ser adotadas para o acompanhamento e avaliação;

- Inclui dispositivo prevendo a inserção obrigatória entre as metas de desempenho administrativo e operacional do Plano de Gestão e Desempenho dos aspectos organizacionais e ações relacionados a:

I - promoção da qualidade dos serviços prestados pela agência;

II - promoção do fomento à pesquisa no setor regulado pela agência;

III - promoção da cooperação com os órgãos de defesa da concorrência;

- Prevê, expressamente, que o Plano de Gestão e Desempenho será aprovado pelo Conselho Diretor da Agência, e não pelo Ministro da área, em face da mudança de contrato para Plano;

- Mantém a previsão da existência de Ouvidoria em cada agência reguladora, sem subordinação hierárquica ao Conselho Diretor. No entanto fixa mandato de **4 anos** para o Ouvidor, ao invés de **2 anos**, conforme proposto originalmente;

- Inclui previsão de aprovação prévia do Ouvidor pelo Senado Federal, e a forma de perda do mandato deste durante o curso do mandato (condenação judicial ou em processo disciplinar, ou exoneração a pedido do Presidente da República, autorizada pelo Senado);

- Fixa como atribuições para o Ouvidor:

a) zelar pela qualidade dos serviços prestados pela agência reguladora;

b) acompanhar o processo interno de apuração das denúncias e reclamações dos interessados contra a atuação da agência ou dos entes regulados.

- Garante ao Ouvidor acesso a todos os processos da agência e o apoio administrativo necessário, assim como a prerrogativa de emitir relatórios semestrais ou quando julgar oportuno, sobre a atuação da agência, a ser enviado ao Ministro da Pasta, e aos Ministros da Fazenda, Casa Civil e Planejamento, assim como à Câmara dos Deputados, ao Senado Federal e ao TCU, ouvido, antes, o Conselho da Agência, que terá 15 dias de prazo para se manifestar sobre o Relatório;

- Autoriza as agências a constituir comitês de intercâmbio de experiências e informações entre si e com o MF visando estabelecer orientações e procedimentos comuns para o exercício da regulação;

- Incluiu a previsão de que as Agências deverão se articular com os órgãos e entidades de defesa do consumidor, visando a eficácia da proteção e defesa do consumidor e do usuário de serviço público em sua esfera de atuação;

- Autoriza as agências a se articularem com órgãos de defesa do meio ambiente visando ao intercâmbio de informações, à padronização de exigências e procedimentos, à celeridade na emissão de licenças ambientais e à maior eficiência nos processos de fiscalização;.

- Mantém o modelo proposto de restituição do Poder Concedente da agência para o Poder Executivo ou ministério, cabendo à agência promover os procedimentos licitatórios, mas com a concentração da decisão sobre o início e o fim do processo (decisão sobre o que licitar e prática do ato adjudicatório) para o ministério ou para o Poder Executivo, conforme o caso. Não haverá, assim, “delegação” de competências do ministério para a agência;
- Exclui, porém, a possibilidade de delegação do Poder Concedente pelos ministérios às agências, que poderão exercer apenas as competências previstas na Lei;
- Inclui novas alterações à Lei nº 9.986, de 2000, a fim de uniformizar regras relativas a mandatos dos membros dos Conselhos das Agências, que serão uniformizados em 4 anos. Veda, no entanto, a recondução dos mesmos, que só poderão cumprir **um mandato** de 4 anos;
- Inclui previsão de que os mandatos, não coincidentes, deverão ser preenchidos de modo que a cada ano haja, em cada agência, o vencimento de um mandato e conseqüente nova indicação. Dessa forma, nas agências com 4 dirigentes, haverá renovação total ao longo do mandato do Presidente da República;
- Incorpora, aos requisitos para o exercício do cargo de diretor e Presidente de Agências, **a experiência comprovada**, além da nacionalidade, reputação ilibada e elevado conceito no campo de especialidade relacionado aos cargos;
- Inclui regra expressa relativa à substituição do Presidente nos casos de ausências eventuais (o cargo será exercido por membro do Conselho indicado pelo Presidente);
- Inclui vedação expressa, geral, de que os membros do Conselho exerçam outras atividades profissional, sindical ou político-partidária ou de direção empresarial, exceto magistério universitário;
- Caracteriza como crime de advocacia administrativa o desrespeito ao impedimento no período de quarentena;
- Inclui dispositivo tratando da situação em que haja conflito de interesse (ter interesse significativo, direto ou indireto, em empresa ou entidade que atue no setor sujeito à regulação exercida pela agência reguladora em que atua, ou que tenha matéria ou ato submetido à apreciação dessa agência reguladora);
- Inclui regra para dispor sobre interinidade em cargo de membro da direção de agência, em caso de vacância de cargo, e até que seja escolhido e empossado novo dirigente. Para isso, será elaborada lista sêxtupla pelo Conselho, e encaminhada ao Presidente da República até 10 de dezembro de cada ano, para vigorar no ano seguinte. A lista deverá ser formada por servidores da agência ocupantes de cargos de chefia escolhidos pelo Presidente da República entre os indicados pelo Conselho Diretor. Caso o Decreto não seja publicado até 31 de janeiro de cada ano, exercerá a interinidade o Superintendente mais antigo; e

- Inclui dispositivos ajustando a Lei de criação da ANAC, posterior ao envio do PL original, às novas diretrizes sobre poder concedente e divisão de competências com o Ministério.

Tais inovações, de grande importância para o aperfeiçoamento da governança regulatória, guardam consonância com as propostas, demandas e reivindicações das próprias agências, mas, também, acham-se afinadas com as propostas defendidas em documentos e diagnósticos de instituições como a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico, cujo estudo “OCDE – Relatório sobre a Reforma Regulatória no Brasil” (OCDE, 2008), publicado em maio de 2008, permitiu validar, em grande medida, não somente o diagnóstico, como o conjunto de propostas adotadas ou em discussão no Congresso Nacional desde 2003.

Não obstante o estágio avançado dos entendimentos em torno da proposta, até o presente ela não logrou ser apreciada pelo Plenário da Câmara dos Deputados. Mesmo com o apoio expresso para a sua votação por partidos da base de sustentação do Governo e mesmo por partidos de oposição, que reconhecem a necessidade de sua aprovação, ainda que sujeita ao debate sobre aspectos pontuais, as condições da agenda legislativa ainda não propiciaram a janela de oportunidade para a conclusão desse processo.

### 3. Governança Regulatória e Coordenação Governamental: o Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação – PRO-REG

No contexto mais amplo da melhoria da governança regulatória, merece destaque a iniciativa adotada pelo Governo Federal em 2007 de instituir um programa específico voltado à melhoria da qualidade da regulação a partir da identificação de experiências e oportunidades de aperfeiçoamento da capacidade institucional para a gestão dos órgãos reguladores.

Em virtude de suas funções de coordenação governamental, a Casa Civil da Presidência da República tem assumido o protagonismo na discussão da reforma regulatória em determinados momentos, como por ocasião da criação do grupo de trabalho interministerial que resultou no projeto de lei nº 3.337, de 2004. Porém, não existe no Brasil um órgão ligado ao centro do governo que se dedique sistematicamente à supervisão, promoção, coordenação e monitoramento da qualidade da atividade regulatória.

Assim, no exercício dessa função, a Casa Civil da Presidência da República, em articulação com os Ministérios da Fazenda e do Planejamento, Orçamento e Gestão, propôs a criação do Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação – PRO-REG, instituído pelo Decreto nº 6.062, de 16 de março de 2007, com a finalidade de contribuir para a melhoria do sistema regulatório, da coordenação entre as instituições que participam do processo regulatório exercido no âmbito do Governo Federal, dos mecanismos de prestação de contas e de participação e monitoramento por parte da sociedade civil e da qualidade da regulação de mercados.

Com execução iniciada, efetivamente, em 2008, o programa é financiado por operação junto ao Banco Interamericano do Desenvolvimento – BID, contratada com autorização

do Senado Federal após cerca de dois anos de negociação com a participação de diversos ministérios e agências reguladoras.

O PRO-REG busca formatar um conjunto de iniciativas que atendam a objetivos tais como o fortalecimento do sistema regulatório, da capacidade de formulação e análise de políticas públicas nos setores regulados, a melhoria da coordenação e do alinhamento estratégico entre políticas setoriais e processo regulatório, o fortalecimento da autonomia, transparência e desempenho das agências, o desenvolvimento e aperfeiçoamento dos mecanismos para o exercício do controle social e transparência, etc.

Esse programa, que tem um horizonte de três anos para sua implementação, está sendo conduzido por duas instâncias: um comitê gestor, composto pela Casa Civil, Ministério do Planejamento e Ministério da Fazenda, e um comitê consultivo, composto pelos ministérios que têm agências reguladoras sob a sua supervisão, como os Ministérios das Minas e Energia, das Comunicações, Transportes, Saúde, Cultura, Defesa e Meio Ambiente, além do Ministério da Justiça, do Conselho Administrativo de Defesa Econômica e todas as dez agências reguladoras.

No que se refere aos componentes que visa implementar, destaca-se o fortalecimento da capacidade de formulação e análise de políticas e a melhoria da coordenação e do alinhamento estratégico, envolvendo, inclusive, estudos e propostas para o desenho de uma estratégia de implementação e institucionalização da análise de impacto regulatório. Trata-se de criar condições técnicas e políticas com vistas à introdução na agenda do governo e no debate com as instituições regulatórias dessa ferramenta, largamente empregada nos países membros da OCDE, para a melhoria da qualidade da regulação no País.

O segundo componente de maior importância é o fortalecimento da autonomia, transparência e desempenho das agências, cuja implementação deverá contemplar um programa de capacitação em análise de impacto regulatório, o desenvolvimento e implementação de um sistema de seleção de diretores, formulação e implementação de programa de capacitação em processos administrativos e gestão por resultados. Trata-se de questões centrais para a melhoria da qualidade da regulação e aumento da transparência e melhoria do desempenho das agências.

Dentre os componentes do projeto está prevista, ainda, a concepção e implementação de uma Unidade de Coordenação, Monitoramento e Avaliação de Assuntos Regulatórios, no âmbito do Poder Executivo, buscando identificar, na experiência internacional relativa aos *regulatory oversight bodies*, especialmente de países como México, Reino Unido e Estados Unidos, modelos aplicáveis ao contexto organizacional e administrativo brasileiro. Segundo a OCDE (2008b),

“Oversight bodies have been key actors in the process of regulatory reform, working as *‘engines of reform’*, maintaining a whole-of-government approach, coordinating inside the administration. The main role of oversight bodies is to ensure regulatory quality. This is done through supervision, control and coordination of the regulatory programme and system. Regulators are forced to demonstrate and justify the relevance of their regulatory actions (newly proposed and existing), using accountability and assessment mechanisms. Oversight bodies advocate and promote reform, and encourage regulatory

‘champions’, also non governmental institutions, to support improvements in the regulatory system. In a challenging and reforming environment, institutions need capacity building and competent human resources; oversight bodies offer technical advice and support throughout government.”<sup>4</sup>

Finalmente, um componente chave do PRO-REG é o aperfeiçoamento dos mecanismos de controle social, envolvendo a identificação e disseminação de métodos e técnicas voltados ao maior envolvimento e qualificação dos atores sociais no processo regulatório.

A partir da implementação do PRO-REG, existe a expectativa de desenvolvimento de instrumentos de análise custo-benefício da regulação, mecanismos de cooperação intergovernamental para monitorar e avaliar a qualidade da regulação, além da criação de uma unidade no âmbito da administração central, dotado de capacidade técnica e base de dados, para cumprir a função de coordenar, avaliar e monitorar temas de regulação.

Ao final desse processo, espera-se dar continuidade às medidas de aperfeiçoamento e melhoria das agências reguladoras, para que, como instituições de Estado, mas não necessariamente afastadas do Governo, possam efetivamente contribuir para que os direitos dos consumidores e a estabilidade dos mercados possam ser igualmente preservados. E que se tenha, efetivamente, instituições sólidas, que resistam a pressões e a interferências não apenas, como tem-se dito muitas vezes, de natureza política — como se a política fosse por si só um mal — , e que sejam reduzidos os riscos de captura que são inerentes ao ambiente em que atuam essas instituições.

#### 4. Desafios da Governança Regulatória no Brasil e avanços recentes

A governança regulatória não se resume, porém, ao enfrentamento de temas relacionados apenas à organização e funcionamento das agências reguladoras e órgãos supervisores ou formuladores das políticas setoriais. Ela se insere num contexto maior que diz respeito ao funcionamento do governo como um todo, no exercício de suas capacidades e em suas relações com a sociedade e agentes econômicos. Essa governança é ainda mais complexa em virtude dos fatores determinantes da democracia, tanto representativa quanto a *governança democrática* ou *democracia participativa* que surge a partir das demandas cada vez mais intensas da sociedade organizada e dos grupos de interesse.

Um dos aspectos centrais a serem considerados é a necessidade de articulação de medidas voltadas à ampliação e melhoria do acesso à informação em todos os setores da Administração. Como destaca Christopher Hood (2001:700-701)<sup>5</sup>, a transparência é um valor cada vez mais importante nas democracias modernas, e assume um caráter de centralidade nas discussões contemporâneas tanto sobre governança democrática quanto sobre a reforma do serviço público, sendo o acesso amplo à informação e a eliminação do “segredo” considerados condição para a prevenção da corrupção e a promoção da

<sup>4</sup> OECD. Background Document on Oversight Bodies for Regulatory Reform. April 2008, 11 p.

<sup>5</sup> HOOD, Christopher. “Transparency”. In *Encyclopaedia of Democratic Thought*, London: Routledge, 2001, p. 700-704.

*accountability*. Estudos evidenciam, por outro lado, que níveis mais elevados de transparência são um “remédio eficiente” para essas necessidades, especialmente quando combinados com uma democracia eleitoral regular, com o emprego de meios adequados de publicização e com a existência de ampla liberdade de imprensa, reduzindo *ex ante* as oportunidades de corrupção e aumentando a *accountability* ex-post (Lindstedt e Naurin, 2006)<sup>6</sup>.

Se existe, por um lado, uma tensão vinda da sociedade, do mercado, enfim, de que é preciso ampliar acesso à informação, por outro lado há uma tensão natural, interna à burocracia, que reside, ainda, na cultura do segredo no âmbito da Administração Pública, de tratar todas as informações como sigilosas e, com isso, preservar espaços de poder e estabelecer uma *hierarquia* entre agentes públicos e cidadãos que, no contexto da governança responsiva<sup>7</sup>, não se sustenta.

É inegável que no Brasil, nos últimos dez anos, houve um avanço muito grande no que se refere ao aumento da transparência e do acesso à informação. As iniciativas voltadas à ampliação do governo eletrônico são bastante ilustrativas. Cada vez mais essas tecnologias propiciam o acesso a todo e qualquer cidadão brasileiro em qualquer ponto do País não apenas a normas, leis e regulamentos, mas também a serviços públicos.

No âmbito do Poder Legislativo, toda a legislação e todo o processo legislativo em todas as suas fases estão disponibilizados na Internet on line em praticamente tempo real para qualquer cidadão. O Tribunal de Contas da União disponibiliza informações bastante atualizadas e completas sobre processos e decisões relacionados à sua atividade de controle. No Poder Judiciário, a totalidade, praticamente, das decisões judiciais dos Tribunais Superiores, particularmente do Supremo Tribunal Federal, mas também no STJ, no TSE, no TST e quase todos os órgãos do Poder Judiciário estão disponíveis mediante instrumentos de consulta e acompanhamento a todos os cidadãos, além dos operadores do direito, permitindo a qualquer cidadão, a qualquer momento, consultar a tramitação judicial e a jurisprudência, além de poder dar início ao próprio processo judicial por meio eletrônico.

---

<sup>6</sup> LINDSTEDT, Catharina & NAURIN, Daniel. Transparency Against Corruption - A Cross-Country Analysis. Paper presented at the IPSA 20th World Congress, Fukuoka, Japan 9-13 July 2006. Disponível em [http://www.qog.pol.gu.se/research/reports/Lindstedt\\_Naurin.pdf](http://www.qog.pol.gu.se/research/reports/Lindstedt_Naurin.pdf).

<sup>7</sup> Responsividade (*responsiveness*) é o atributo que indica se agentes públicos respondem ou não às demandas do sistema político, do processo decisório e dos mecanismos de controle, ou seja, se o administrador público está sujeito à responsabilização quando não observa a vontade do administrado. Para Dahl, a responsividade contínua do governo às preferências dos cidadãos é uma característica chave da democracia (1971, apud Manin, Przeworski e Stokes, 1999:4). Segundo Manin, Przeworski e Stokes (1999:9), “*a government is ‘responsive’ if it adopts policies that are signaled as preferred by citizens. These signals include public opinion polls, various forms of direct political campaigns, and the like; and, during elections, votes for particular platforms. Hence, the concept of responsiveness is predicated on the prior emission of messages by citizens*”. Segundo as Nações Unidas, a governança responsiva emerge como uma tendência mundial, uma vez que o Estado não é mais o único *locus* de poder na sociedade: “*With the State no longer the single locus of power in society, the meaning and importance of the concept of accountability in public management have expanded considerably. Senior officials, for example, are increasingly expected to be responsive to the needs and demands of various stakeholder groups in society. The old notion of bureaucratic insulation is gradually giving way to new and more responsive forms of governance.*” (United Nations, 2005:22).

No Executivo, as tecnologias de informação e comunicação têm viabilizado um aumento significativo do emprego de consultas públicas por meio da Internet, de que são exemplo as consultas feitas pelas agências reguladoras, mas também pelos ministérios e outras instituições. A legislação federal é também disponibilizada on line por intermédio dos sítios da Casa Civil da Presidência da República e ministérios. Inúmeros ministérios têm espaços específicos para a disponibilização de sua legislação. O próprio Diário Oficial, que até muito pouco tempo era de difícil acesso, demandando, muitas vezes, períodos de até sete dias para chegar ao cidadão nos Estados, é hoje disponibilizado instantaneamente, e qualquer cidadão tem acesso à versão do dia e até de anos anteriores por meio da Internet. O amplo uso dessa tecnologia tem, portanto, propiciado a ampliação do acesso à informação pública e isso além das questões puramente regulatórias, normativas e legais, envolve também as ações de governo em várias áreas e serviços públicos que são cada vez mais disponibilizados.

A partir de 2005, a implantação, por meio de Decreto presidencial, do Portal da Transparência, propiciou o acesso a dados e informações sobre contas públicas, execução de convênios, transferências e uma série de elementos de informação disponíveis on line que permitem a fiscalização da administração pública. E, finalmente, vários órgãos da Administração Pública, como a Receita Federal, o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o Ministério da Previdência Social, o Ministério da Saúde e outros propiciam o acesso instantâneo a um conjunto riquíssimo de informações de interesse dos contribuintes, dos servidores públicos, sobre a saúde pública no Brasil, sobre benefícios previdenciários, enfim, informações e serviços públicos relevantes, materializando avanços que até pouco tempo atrás eram classificados no campo da ficção científica.

O acesso à informação tem, ainda, no plano legislativo, avançado também à medida que várias leis aprovadas desde a Constituição de 1988 propiciaram essa ampliação, assegurando o direito à informação. Ainda que a Lei de Processo Administrativo em vigor não seja, ainda, uma lei ideal, várias leis a complementam no sentido de propiciar um maior acesso e facilidade do cidadão no seu relacionamento com a administração pública no sentido de requerer e obter informações de seu interesse.

É o caso, por exemplo, da Lei nº 8.159, de 1991, que trata do acesso a documentos e arquivos públicos e informações de posse dos órgãos públicos, a Lei nº 9.051, de 1995, que assegura a cada cidadão o direito de requerer certidões para defesa de seus direitos e esclarecimento de situações, a Lei de Acesso a Informação Ambiental, de 2003, uma lei também da maior importância que permite a qualquer interessado o acesso a dados e informações ambientais existentes nos órgãos do SISNAMA – Sistema Nacional de Meio Ambiente. Existe a Lei nº 11.111, de 2005, que flexibiliza um pouco mais as regras de acesso a informação da Lei 8.159, de 1991, e que restringiu o uso da prerrogativa de atribuição de sigilo, no grau de ultra-secreto, por parte da Administração. Tem-se ainda o Decreto nº 5.482, de 2005, que institucionalizou o já mencionado Portal da Transparência, permitindo e tornando obrigatório que se disponibilize em linguagem acessível e simplificada informações sobre gastos públicos, repasses, operações de descentralização de recursos, etc.

Finalmente, o Presidente da República enviou ao Congresso Nacional, em 13 de maio de 2009, a partir de proposta de um conjunto de ministérios incluindo a Controladoria-Geral da União, a Casa Civil, o Conselho de Transparência e Combate à Corrupção, o

Gabinete de Segurança Institucional, o Ministério das Relações Exteriores, o Ministério da Justiça, a Secretaria Especial de Direitos Humanos, o próprio Ministério Público, além do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Projeto de Lei consolidando as normas sobre acesso a informação e avançando no sentido de proporcionar um acesso mais efetivo e ampliando o escopo desse direito no sentido de que as informações que a Administração Pública utiliza no seu processo decisório sejam efetivamente tornadas acessíveis e disponíveis ao cidadão. A proposta, em consonância com experiências recentes do México, Chile e Argentina, pretende colocar o País no rol das nações que contam com leis de acesso à informação amplas e eficazes.

A governança regulatória coloca, ainda, como desafio, o tema da judicialização do conflito administrativo, especialmente em face do sistema constitucional brasileiro que propicia a submissão irrestrita das decisões regulatórias ao crivo do Poder Judiciário, e a necessária discussão sobre a qualidade da justiça. Sobre tal tema, destaca-se a necessidade de buscar-se a redução da judicialização sem, contudo, comprometer o direito de acesso dos cidadãos e das empresas ao Poder Judiciário e sua manifestação. Tal desafio implica não somente a melhoria da qualidade da regulação como também que os conflitos sejam enfrentados durante o próprio processo regulatório, e que, ao remeter-se a solução do conflito ao Judiciário, este esteja qualificado para exercer a função de julgador, tanto do ponto de vista jurídico quanto técnico. A criação de câmaras ou varas especializadas em temas regulatórios e concorrências, embora seja uma necessidade amplamente apontada, é de implementação complexa, e depende, efetivamente, de iniciativa legislativa do próprio Poder Judiciário.

Uma das mais importantes medidas adotadas voltadas a esse desafio foi a adoção da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, a Reforma do Judiciário, que foi uma das conseqüências imediatas da prioridade dada pelo Governo a esse tema, inclusive com a criação de uma Secretaria, pela primeira vez, para tratar da reforma do Judiciário. Depois de mais de quinze anos, graças a esse impulso, a Emenda restou aprovada, assim como o novo Código Civil restou aprovado, tendo sido sancionado em 2004. E o conjunto de medidas adotadas nessa direção visa exatamente promover uma melhoria do controle externo da atividade do Poder Judiciário e buscar dar maior eficiência, celeridade, qualidade, confiabilidade e transparência, e, finalmente, com a introdução da súmula vinculante, assegurar uma maior coerência no âmbito das decisões do Poder Judiciário, permitindo que o Supremo Tribunal Federal possa estabelecer entendimentos a serem observados pelas instâncias inferiores em casos especiais, reduzindo, assim, a judicialização do conflito.

A transparência e participação da sociedade é um elemento cada vez mais central. Sua ampliação é um desafio que requer uma postura muito nítida no sentido de se abrir espaços a essa participação e de se estabelecer instrumentos institucionais que a viabilizem. Diversas agências já dispõem de conselhos consultivos e órgãos assemelhados, enquanto as ouvidorias e processos de consulta e audiências públicas regulares e efetivas são instrumentos essenciais, cujo aperfeiçoamento e disseminação se oferece como alternativa realizável, mas que requer o enfrentamento do problema dos custos de participação e a redução da assimetria de informação e garantia da pluralidade de atores.

No campo da governança democrática, viabilizando um maior nível de participação da sociedade na gestão pública, o Governo do Presidente Lula tem fortalecido as instâncias

de participação. Existem atualmente, no âmbito do Governo Federal, cerca de 90 diferentes órgãos como conselhos, comitês e instâncias consultivas, deliberativas e de aconselhamento dos quais participa efetivamente a sociedade civil ou suas representações.

As audiências públicas e as consultas públicas são cada vez mais empregadas: só na ANVISA, desde a sua criação até 2008 mais de 800 consultas públicas foram realizadas – e frequentemente esse instrumento é utilizado como parte do processo de tomada de decisão sobre as políticas públicas e o exercício do poder normativo e regulamentar, não apenas nas agências reguladoras, mas no conjunto da administração. Esse é um compromisso que o governo vem buscando honrar e implementar, tendo inclusive adotado medidas concretas buscando fortalecer a participação da sociedade civil no próprio processo de elaboração do plano plurianual, como ocorreu em 2003 e 2007, e deverá ser regulamentado para o futuro. Em todo o País, inclusive, essa tem sido uma marca da Administração Pública no Brasil em nível municipal. As experiências de orçamento participativo têm sido extremamente importantes para dar aos cidadãos a oportunidade de participar das decisões no que se refere à alocação de recursos.

Finalmente, um desafio que se destaca, no caso brasileiro, é o próprio desenho das instituições regulatórias, que introduz uma variável fundamental na divisão do poder. Apesar da experiência pátria não ter começado em 1996, quando foi introduzido o desenho institucional de agências autônomas e com garantias para seus dirigentes no que se refere a mandato fixo, trata-se de uma inovação ainda em fase de elaboração e implementação.

O desenho do Estado no Brasil é, também, de fato, muito complexo, o que muitas vezes coloca como dificuldade a comparação internacional. O Brasil é uma República Federativa composta por 27 unidades, inclusive o Distrito Federal, com três poderes constitucionalmente harmônicos e independentes entre si, e onde não se admite a delegação de competências legislativas, exceto no que se refere às leis delegadas e às medidas provisórias. O Poder Executivo brasileiro é, historicamente, bastante fragmentado internamente, pela existência de grande número ministérios e secretarias no âmbito da Administração direta; ademais, há uma quantidade significativa de órgãos, fundações, autarquias e empresas estatais, beirando mais de duas centenas de entidades diferentes, e um setor “quase estatal”, parte dele oriundo da estrutura corporativa do Estado Novo, além de instituições de controle no âmbito dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público, que atuam, frequentemente, tensionando a forma como o Poder Executivo se comporta.

No âmbito específico das agências reguladoras, o Projeto de Lei nº 3.337, de 2004 não responde, e não poderia responder, pela totalidade das soluções dos problemas da agenda regulatória do Brasil. Existe hoje, ainda, um conjunto grande de instituições que exercem funções regulatórias, mas não são, formalmente, agências reguladoras. Daí, como alerta a OCDE, a reforma regulatória não pode ser exclusiva para as agências reguladoras, mas é uma abordagem integral do processo regulatório no governo como um todo. E há no Governo Federal diversas instituições que exercem essas funções e que não são, legalmente, agências reguladoras. As próprias agências reguladoras que existem atualmente ainda têm um nível de disparidade institucional naquilo que poderia ser chamado de isomorfismo institucional imperfeito, ou seja, o modelo foi copiado, mas não foi adequadamente adaptado, e naquilo que foi copiado, foi implantado de

forma diferenciada, sem razoabilidade suficiente, entre as dez agências reguladoras que foram criadas a partir de 1996. Daí a necessidade de alguns ajustes e adequações nesse modelo.

Quando, em 2003, foi implementado um Grupo de Trabalho Interministerial coordenado pela Casa Civil com essa finalidade, buscou-se identificar no modelo e na sua implementação as suas virtudes e defeitos. Entre os problemas que foram identificados, verificou-se a precariedade dos instrumentos utilizado na implementação das agências, inclusive a incompletude e improvisação do modelo, o baixo uso pelas agências dos instrumentos de transparência e consulta pública, que não era ainda, uma prática tão disseminada, um baixo grau, no geral, de accountability, diante de seus stakeholders e, particularmente, diante da sociedade, um elevado risco de captura, o que era uma consequência do baixo nível de autonomia técnica e decisória e da ausência de quadros profissionalizados no âmbito dessas agências naquela ocasião, um nível de qualidade da regulação insuficiente vis a vis os parâmetros internacionais usualmente considerados, uma absorção indevida de competências de formulação de políticas pelas agências, em alguns casos, decorrente, em parte, da omissão dos ministérios e da adoção de uma perspectiva de esvaziamento ministerial, uma disponibilidade de recursos humanos ainda insuficiente, tanto nas agências quanto nos ministérios e a impropriedade do uso do poder concedente conferido por lei às agências reguladoras.

Essa estruturação funcional incompleta não poderia produzir os melhores resultados e um dos elementos nesse processo que mais chamou a atenção foi a inadequação dos quadros de pessoal nas agências e nos ministérios, o que exigiu medidas mais rápidas e mais urgentes, já que era uma questão fundamental. Verificou-se, ainda, outras questões como a falta de cooperação entre os as agências reguladoras e os órgãos de defesa da concorrência, e a insuficiência dos instrumentos de controle social e de controle de gestão.

O preço dessa incompletude é a qualidade da regulação que, no Brasil, ainda não atingiu patamares adequados quando considerada em perspectiva comparada, apesar das dificuldades de comparação entre sistemas políticos e administrativos distintos. Numa abordagem mais abrangente, feita a cada ano pelo Banco Mundial e que classifica os países de acordo com indicadores de governança, o Brasil está ainda em situação inferior a de países latino-americanos como a Colômbia e o México e bem distante do Chile, que, peculiarmente, não tem agências reguladoras autônomas como, normalmente são entendidas essas instituições.

O modelo de agências reguladoras vem, portanto, sendo objeto de revisão no âmbito do Projeto de Lei nº 3.337, enviado ao Congresso em 2004, e que busca, exatamente, resolver alguns desses problemas, entre eles a revisão das competências das agências, uma redefinição e uma qualificação do conceito de autonomia, buscando atender o princípio de que a agência deve ter autonomia técnica e capacidade para exercer as funções de regulação e fiscalização que lhe são típicas, portanto as funções de definição de políticas não são funções de agências reguladoras.

Importante, ainda, para a redução dos riscos de captura e aumento da integridade no ambiente administrativo, particularmente nas agências reguladoras, é o Projeto de Lei nº 7.528, de 2006, que trata das questões relativas a conflito de interesses, e que se acha em tramitação no Congresso, já aprovado pela Comissão de Trabalho, de Administração

e de Serviço Público da Câmara dos Deputados, e que trabalha essa questão de forma mais abrangente, estabelecendo, inclusive, um prazo maior para inibir o revolving doors, passando de quatro meses para um ano o período de quarentena. Apesar desse tema já ter sido objeto de enfrentamento nas agências reguladoras desde sua criação<sup>8</sup>, a proposta em exame no Congresso virá dar tratamento mais adequado e abrangente às situações de conflito de interesses que, nos setores regulados, são ainda mais problemáticas.

As perspectivas atuais do Projeto de Lei nº 3.337, de 2004, são no sentido de se concluir a sua negociação e votação com a maior brevidade possível, a depender, evidentemente, do calendário da Câmara dos Deputados, que tem sido bastante difícil de prever. Trata-se de um projeto prioritário no âmbito do Governo, incluído entre as propostas do Programa de Aceleração do Crescimento, e já exaustivamente negociado, mas que não conseguiu, como já referido, ser apreciado conclusivamente. Há, ainda, a necessidade de incorporação de sugestões e contribuições oriundas de diversos setores, tais como a Câmara Americana de Comércio, Federação da Indústria de São Paulo e outros segmentos, a serem negociados em Plenário para sua aprovação, voltados, especialmente, à melhor definição do escopo das agências, melhor conceituação do que é regulação e de sua abrangência, a questão da autonomia orçamentária, entre outros aspectos que ainda precisam ser mais bem equacionados no campo da redação.

Finalmente, tem-se a Proposta de Emenda à Constituição nº 81, de 2003, já aprovada em primeiro turno no Senado Federal, que trata de introduzir na Constituição um novo artigo 175-A, que colocaria no âmbito constitucional a previsão da existência de agências reguladoras como entidades sujeitas a regime autárquico especial, destinadas ao exercício de atividades regulação e fiscalização e aplicação de sanções com vistas ao funcionamento adequado dos mercados e da estruturação de serviços e bens públicos. Os princípios que essas instituições deveriam observar no seu funcionamento, definidos pela emenda, são aqueles que, tradicionalmente, respondem a essa natureza, como a proteção do interesse público, a defesa da concorrência e do direito do consumidor, a promoção da livre iniciativa, a prestação de contas, a impessoalidade, transparência e publicidade, a autonomia decisória, administrativa e financeira, a decisão colegiada, a notória capacidade técnica e reputação ilibada para o exercício das funções de direção, a estabilidade e previsibilidade das regras, enfim, um conjunto de princípios que são inquestionáveis naquilo que responde ao interesse da sociedade.

Entre os principais desafios a serem enfrentados para que se possa obter uma melhoria da governança regulatória no Brasil, destacam-se, portanto, o aumento da legitimidade, capacidade e transparência das instituições regulatórias, de modo que a sociedade tenha

---

<sup>8</sup> A Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996, que instituiu a ANEEL, previu no seu art. 9º um período de “quarentena” de doze meses, durante o qual o ex-dirigente estaria impedido de prestar, direta ou indiretamente, independentemente da forma ou natureza do contrato, qualquer tipo de serviço às empresas sob sua regulamentação ou fiscalização, inclusive controladas, coligadas ou subsidiárias, incorrendo, em caso de infração à vedação, na prática do crime de advocacia administrativa. A Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, que criou a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, estabeleceu, no seu art. 14, regra semelhante para seus ex-Diretores, vedando que por doze meses após o término do mandato ou exoneração do cargo, o ex-Diretor prestasse, direta ou indiretamente, qualquer tipo de serviço a empresa integrante da indústria do petróleo ou de distribuição. A Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000, fixou para todas as Agências Reguladoras Federais uma “quarentena” uniforme de quatro meses após o término do mandato ou exoneração, durante o qual o ex-diretor ficaria proibido de prestar serviços a empresas do setor regulado pela respectiva agência.

os melhores instrumentos para que seus interesses sejam atendidos. A clareza de papéis, limites e responsabilidades das instituições reguladoras, nos termos da Constituição Federal é um elemento primordial, evitando-se, assim, os conflitos entre atores burocráticos num ambiente fragmentado e complexo. É também fundamental a definição clara e precisa da extensão e dos limites da autonomia das agências reguladoras naquilo que elas efetivamente precisam para bem exercer as suas funções, compatíveis com o sistema constitucional. É necessário buscar, ainda, o aperfeiçoamento dos mecanismos de coordenação, supervisão e a implementação da análise de impacto regulatório, e que somente poderão se viabilizar como resultado de um processo de envolvimento e parceria entre as instituições de governo e a sociedade. Finalmente, é preciso buscar o aperfeiçoamento e a consolidação normativa, de modo a se reduzir a obsolescência dos marcos regulatórios, mas não somente desses marcos, mas do conjunto normativo, e a ampliação dos esforços para que se promova a simplificação administrativa e a redução dos excessos burocráticos.

Com o enfrentamento desses desafios, poderá ser alcançado um novo patamar de desenvolvimento da governança regulatória no Brasil, e superados gargalos institucionais para que a qualidade da regulação no Brasil atinja patamares superiores e compatíveis com o grau de desenvolvimento de nossa democracia.

No entanto, o aperfeiçoamento das instituições, inclusive no campo da regulação, é uma tarefa contínua e permanente, pois sua evolução deverá acompanhar o desenvolvimento econômico, político e social do Brasil.

## BIBLIOGRAFIA

BRASIL. BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. Relatório do Grupo de Trabalho Interministerial - *Análise e Avaliação do Papel das Agências Reguladoras no Atual Arranjo Institucional Brasileiro*, 2003.

HOOD, Christopher. "Transparency". In *Encyclopaedia of Democratic Thought*, London: Routledge, 2001, p. 700-704.

LINDSTEDT, Catharina & NAURIN, Daniel. Transparency Against Corruption - A Cross-Country Analysis. Paper presented at the IPSA 20th World Congress, Fukuoka, Japan 9-13 July 2006. Disponível em [http://www.qog.pol.gu.se/research/reports/Lindstedt\\_Naurin.pdf](http://www.qog.pol.gu.se/research/reports/Lindstedt_Naurin.pdf).

MANIN, Bernard; PRZEWORKI, Adam & STOKES, Susan. Introduction. In PRZEWORKI, Adam; STOKES, Susan & MANIN, Bernard (ed.), **Democracy, Accountability and Representation**. Cambridge: Cambridge University Press, 1999, p. 1-27.

ORGANIZAÇÃO PARA COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – OCDE. Relatório sobre a Reforma Regulatória no Brasil. Paris e Brasília, 2008.

ORGANIZATION FOR ECONOMIC DEVELOPMENT AND CO-OPERATION - OECD. Background Document on Oversight Bodies for Regulatory Reform. Paris, April 2008, 11 p.

PÓ, Marcos Vinicius e ABRÚCIO, Fernando Luiz. "Desenho e funcionamento dos mecanismos de controle e accountability das agências reguladoras brasileiras: semelhanças e diferenças". *Rev. Adm. Pública* v. 40 n. 4 Rio de Janeiro jul./ago. 2006. (<http://www.scielo.br/scielo.php>)

UNITED NATIONS. Department of Economic and Social Affairs. Division for Public Management and Development Management. **Civil Participation and Pro-poor Budgeting**. United Nations: New York, 2005.