

COMPORTAMENTO E
INSTITUIÇÕES POLÍTICAS

LUÍS GUSTAVO
MELLO GROHMANN
ORGANIZADOR



UNIVERSIDADE
FEDERAL DO RIO
GRANDE DO SUL

Reitor

Rui Vicente Oppermann

Vice-Reitora e Pró-Reitora
de Coordenação Acadêmica

Jane Fraga Tutikian

EDITORA DA UFRGS

Diretor

Alex Niche Teixeira

Conselho Editorial

Álvaro Roberto Crespo Merlo

Augusto Jaeger Jr.

Carlos Pérez Bergmann

José Vicente Tavares dos Santos

Marcelo Antonio Conterato

Marcia Ivana Lima e Silva

Maria Stephanou

Regina Zilberman

Tânia Denise Miskinis Salgado

Temístocles Cezar

Alex Niche Teixeira, presidente

Centro de Estudos Internacionais sobre Governo (CEGOV)

Diretor

Ricardo Augusto Cassel

Vice Diretor

Glaisson Augusto Guerrero

Conselho Superior CEGOV

Ana Maria Pellini, André Luiz Marengo
dos Santos, Ario Zimmermann, José
Henrique Paim Fernandes, José Jorge Ro-
drigues Branco, José Luis Duarte Ribeiro,
Paulo Gilberto Fagundes Visentini

Conselho Científico CEGOV

Carlos Schmidt Arturi, Cássio da Silva
Calvete, Diogo Joel Demarco, Edson Tala-
mini, Fabiano Engelmann, Hélio Henkin,
Leandro Valiati, Lúcia Mury Scalco, Luis
Gustavo Mello Grohmann, Marcelo Soares
Pimenta, Marília Patta Ramos, Vanessa
Marx

Coordenação Coleção Editorial CEGOV

Cláudio José Muller, Gentil Corazza,
Marco Cepik

COMPORTAMENTO E INSTITUIÇÕES POLÍTICAS

LUÍS GUSTAVO
MELLO GROHMANN
ORGANIZADOR

© dos autores
1ª edição: 2016

Direitos reservados desta edição:
Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Coleção CEGOV Capacidade Estatal e Democracia

Revisão: Rodrigo Duque Estrada e Fernando Preusser de Mattos

Projeto Gráfico: Joana Oliveira de Oliveira, Liza Bastos Bischoff, Henrique Pigozzo da Silva

Diagramação: Luiza Allgayer, Marina de Moraes Alvarez

Capa: Joana Oliveira de Oliveira

Foto da Capa: Marina de Moraes Alvarez

Impressão: Gráfica UFRGS

Apoio: Reitoria UFRGS e Editora UFRGS

Os materiais publicados na Coleção CEGOV Capacidade Estatal e Democracia são de exclusiva responsabilidade dos autores. É permitida a reprodução parcial e total dos trabalhos, desde que citada a fonte.



C737 Comportamento e instituições políticas [recurso eletrônico] / organizador Luís Gustavo Mello Grohmann. – dados eletrônicos – Porto Alegre: Editora da UFRGS/CEGOV, 2018.

216 p. : il. ; pdf

(CEGOV Capacidade Estatal e Democracia)

Inclui figuras, gráficos, quadros e tabelas.

Inclui referências.

1. Política. 2. Justiça arbitral – Brasil. 3. Reeleição de Prefeitos – Partidos políticos – Disputas municipais – 1996-2012. 4. Partidos de esquerda – Governo Federal. 5. Emendas orçamentárias – Relação Executivo-Legislativo – Brasil. 6. Agências reguladoras – Brasil. 7. Multipartidarismo – Bipolaridades. 8. Políticas públicas. 9. Cultura reativa – Legislativo – Relações externas – Brasil. I. Grohmann, Luís Gustavo Mello. II. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Centro de Estudos Internacionais sobre Governo. III. Série.

CDU 32

CIP-Brasil. Dados Internacionais de Catalogação na Publicação.
(Jaqueline Trombin – Bibliotecária responsável CRB10/979)

ISBN 978-85-386-0437-2

O QUE SABEMOS E PARA ONDE PODEMOS IR: UM PANORAMA DOS ESTUDOS SOBRE AS AGÊNCIAS REGULADORAS BRASILEIRAS

MAURICIO ASSUMPÇÃO MOYA

*Doutor em Ciência Política pela Universidade de São Paulo,
professor do Departamento de Ciência Política da Universidade
Federal do Rio Grande do Sul. Contato: maumoya75@gmail.com*

APRESENTAÇÃO

As atuais agências reguladoras brasileiras, criadas a partir de 1996, podem ser entendidas como uma inovação institucional que simboliza a transformação do modelo de Estado “desenvolvimentista”, vigente no país desde a década de 1930, para um Estado “gerencial”, supostamente mais eficiente e adequado para uma sociedade complexa em um mundo economicamente globalizado e liberal. Elas podem ser consideradas o símbolo da reforma do Estado conduzida durante os dois mandatos do presidente Cardoso (1995-1998 e 1999-2002). Por isso mesmo, foram objeto de estudo de diversos trabalhos e pesquisas, principalmente nas áreas de Direito, Economia, Administração e Ciência Política.

Este artigo aborda o tema das agências reguladoras na perspectiva da Ciência Política. Para isso, na próxima seção é feita uma rápida contextualização da reforma do Estado no Brasil durante a década de 1990, e em seguida, a terceira seção traz um resumo da experiência das agências reguladoras nos Estados Unidos da América (EUA), a qual serviu de referência para as agências criadas no Brasil. A quarta seção focaliza os mecanismos de controle que podem incidir sobre as agências reguladoras contemporâneas. A quinta seção trata do modelo brasileiro recente de agência reguladora, suas características institucionais e de funcionamento, além das principais críticas a ele. Finalmente, a sexta seção aponta as questões que ainda estão em aberto no que se refere às agências reguladoras brasileiras, indicando temas para possíveis estudos futuros.

A ideia deste artigo é reunir de maneira organizada os estudos mais relevantes sobre as agências reguladoras brasileiras produzidos nos últimos anos, destacando os principais argumentos e críticas feitos pelos especialistas, a fim de facilitar o acesso de novos interessados no assunto, bem como apontar os possíveis caminhos a serem seguidos por novos estudos.

O CONTEXTO DA REFORMA DO ESTADO NO BRASIL

Ao tomar posse da presidência em janeiro de 1995, Fernando Henrique Cardoso anunciou sua intenção de promover uma reforma do Estado no Brasil, a fim de superar a chamada Era Vargas,

um sistema de dominação enraizado na sociedade e na economia que se perpetuou por mais de meio século na vida brasileira. Começou a ser construído nos anos 1930, atingiu seu ápice na década de 1970 e desagregou-se paulatinamente a partir dos anos 1980 (SALLUM JÚNIOR, 2000, p. 25).

Em seu artigo paradigmático, Fiori (1994, p. 127) afirma que o

pacto desenvolvimentista de natureza conservadora organizou-se em torno de cinco [eixos] fundamentais: [1] o das relações político-econômicas do Estado com os capitais privados e [2] com os assalariados; [3] o das relações de poder do Estado com as oligarquias regionais e [4] as 'cidadanias urbanas'; e [5] finalmente, a da forma em que o Estado articulou-se com os esforços privado e público.

Destinada a promover uma transformação profunda na relação do Estado com a economia e a sociedade como um todo, a agenda de reformas apresentada pelo presidente Cardoso consistia em um amplo leque de mudanças, quase todas tendo como referência uma matriz econômica liberal, apelidada de neoliberalismo, cujas propostas também ficaram conhecidas como Consenso de Washington, denominação criada a partir do trabalho seminal de Williamsom (1990). No entanto, há de se notar que hoje é amplamente reconhecido, inclusive pelo próprio Williamsom, que essas propostas tinham mais um caráter de cardápio de sugestões até certo ponto experimentais, sintonizadas com o pensamento econômico mainstream, e não se configuravam exatamente em um conjunto articulado de políticas públicas, como uma receita a ser seguida ao pé-da-letra. Resumidamente, essas ideias consistiam em: disciplina fiscal, reforma tributária, taxa de juros orientada pelo mercado, taxa de câmbio competitiva, abertura comercial, atração de investimento estrangeiro direto, privatização de empresas estatais, desregulação da economia e respeito aos direitos de propriedade intelectual (patentes).

Alinhada com o chamado Consenso de Washington, a agenda de mudanças apresentadas por Cardoso envolvia uma série de alterações na estrutura e funcionamento do aparelho do Estado brasileiro. Entre elas constavam modificações na legislação previdenciária e trabalhista, aumento da arrecadação (via novas contribuições como a CPMF e aumento da alíquota de outros, como IRPF e IOF, bem como a cobrança de débitos e pendências tributárias de grandes empresas) e redução de gastos (cortes de subsídios e isenções, criação de teto salarial para o serviço público). Ainda faziam parte dessa agenda a ampliação do programa de privatização de empresas estatais (iniciado no governo Fernando Collor e mantido no governo Itamar Franco), a concessão de serviços públicos (distribuição de eletricidade, serviços de telecomunicação, administração de rodovias, portos e aeroportos, entre outros) e a permissão de exploração pela iniciativa privada, inclusive estrangeira, de recursos energéticos e minerais. Estas transformações culminariam com a criação de agências reguladoras, sendo as três primeiras a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), a Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) e a Agência Nacional do Petróleo (ANP).

A agenda de reformas exigiu diversas alterações constitucionais e a aprovação de muitos projetos de lei, o que demandou intensas e longas negociações com

os integrantes do Congresso Nacional. O fato de o governo deter uma coalizão estável dentro do Poder não tornou fáceis essas negociações. Os casos de criação das agências reguladoras não foram diferentes, compreendendo desde os estudos realizados dentro dos ministérios até o “corpo-a-corpo” dentro da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, passando pelas propostas feitas por consultorias especializadas contratadas pelo Executivo. Esses processos estão recuperados com riqueza de detalhes no trabalho de Nunes et al. (2007), que descreve as etapas de gênese e constituição da ANEEL, da ANATEL e da ANP.

Tudo isso para não mencionar o árduo trabalho de enquadramento das finanças dos estados, com a criação do Fundo Social de Emergência, o estímulo à privatização de bancos, distribuidoras de eletricidade e outras empresas estaduais, que encaminharam a renegociação das dívidas dos estados com a União, adquiridas ao longo de quase uma década de inflação e má administração. Esse processo de alinhamento da gestão federal com as administrações estaduais foi fundamental para o sucesso da estabilização econômica e, conseqüentemente, da recuperação da capacidade governativa do Poder Executivo federal, como bem explicou Samuels (2003).

As diretrizes para essa ampla agenda de reformas foram oficializadas no Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado (PDRAE), elaborado sob a coordenação do Ministro da Administração e Reforma do Estado (MARE), Luis Carlos Bresser-Pereira, e publicado em novembro de 1995. Posteriormente, o próprio Bresser-Pereira escreveria sobre essas diretrizes, sintetizadas no quadro a seguir.

Quadro 1. Diretrizes para a reforma do Estado no governo Cardoso

- Descentralização política, com a transferência de recursos e atribuições para os níveis estadual e municipal;
- Descentralização administrativa, por meio da delegação de autoridade para os administradores públicos, transformados em gerentes crescentemente autônomos;
- Redução de níveis hierárquicos (horizontalização) em substituição a organização piramidal;
- Substituição do pressuposto da desconfiança total pelo da confiança limitada na elaboração de procedimentos burocráticos;
- Controle de resultados (*a posteriori*) em vez do rígido controle documental e procedimental (*ex ante*);
- Atividades administrativas voltadas para o atendimento ao cidadão, em lugar de regras e procedimentos auto-referidos;

Fonte: Bresser-Pereira, 1996.

Voltando à questão das agências reguladoras, é amplamente conhecido que o modelo de agências implementado no Brasil teve como referência as agências existentes nos EUA e em seu rigoroso “procedimentalismo” (NUNES et al., 2007, p. 266) e variedade de mecanismos de controle (PACHECO, 2006, p. 536). Portan-

to, é válida uma rápida observação da(s) experiência(s) daquele país, e em seguida, dos tipos de mecanismos de controle possíveis sobre as agências reguladoras.

BREVE HISTÓRICO DAS AGÊNCIAS REGULADORAS ESTADUNIDENSES

A história das agências reguladoras nos EUA é comumente dividida em quatro fases. A primeira fase inicia-se no fim do século XIX, mais precisamente em 1887, ano de criação da Interstate Commerce Commission, e estende-se até a segunda década do século XX. Essa fase de criação de órgãos reguladores ocorre em um contexto econômico voltado para as regras de mercado, e, ainda que fossem resultado de demandas de grupos econômicos e empresariais, podem ser entendidas como um aumento da presença estatal na economia, na medida em que pretendia-se criar burocracias especializadas, formadas por especialistas, com a principal missão de reduzir a influência dos monopólios industriais. Ainda que criadas formalmente por decisão do Poder Executivo, essas agências caracterizavam-se por certa independência em relação ao poder central, e acabaram por receber o nome genérico de independent commissions (comissões independentes).

A segunda onda de criação de agências reguladoras inicia-se durante a Grande Depressão, alinhada com a política do New Deal do presidente Franklin Roosevelt, e estendeu-se pelo período da Segunda Guerra Mundial. Era um ambiente em que estava em ascensão o pensamento econômico de John Maynard Keynes, favorável à presença do Estado na economia. A agência-símbolo dessa fase é a War Industry Board, destinada a coordenar a produção dos setores da economia diretamente ligados às necessidades de uma guerra, de maneira a otimizar sua interação e, conseqüentemente, sua capacidade produtiva. Outros exemplos são a Federal Deposit Insurance Corporation (regulamentando o setor de resseguros, criada em 1933), a Federal Communication Commission (para o setor telégrafo e telefonia, de 1934) e a National Labor Relations Board (sobre relações trabalhistas, também de 1934). Diferentemente das agências da primeira fase, estas estavam diretamente ligadas ao Poder Executivo, dotadas, portanto, de menor autonomia, e por isso são comumente chamadas de executive agencies (agências executivas).

A terceira fase está situada entre o fim da década de 1960 e início dos anos 1970. Esse período de prosperidade econômica, conhecido como o ápice dos “anos dourados”, em que intelectuais e grupos organizados incentivavam o ativismo político dos cidadãos, potencializou a criação de agências voltadas para a regulação de temas de relevância social, como a ampliação e garantia de direitos civis

(de negros, mulheres, consumidores) e a proteção ao meio-ambiente. São daquela época a National Transportation Safety Board (sobre segurança no transporte, de 1967), a Environmental Protection Agency (sobre proteção ambiental, de 1970), a Consumer Product Safety Commission (sobre segurança do consumidor, de 1973) e a Nuclear Regulatory Commission (sobre energia nuclear, de 1975). Situadas no interior do aparato estatal, essas agências sofreram mais influência do Poder Legislativo, sendo menos autônomas que as da primeira fase e menos ligadas ao Poder Executivo que as da segunda.

A quarta fase da história das agências reguladoras nos EUA situa-se na passagem da década de 1970 para a de 1980, e pode ser considerada uma fase de reforma (des)regulatória, pois caracteriza-se não pela criação, mas pela eliminação de algumas agências e pela redução de poder de outras. Num ambiente pós-choques do petróleo, com a recuperação do pensamento econômico liberal, o governo estadunidense, especificamente o de Ronald Reagan, incorpora a ideia de que a regulamentação excessiva protege as indústrias, cria custos desnecessários e reduz a competitividade econômica. Os setores mais afetados foram os de energia, telecomunicações, aviação e transporte terrestre.

Como se pode observar a partir do exposto nos parágrafos anteriores, não é possível identificar um padrão dominante entre as agências reguladoras nos EUA. Em outras palavras, afirmar a existência de um “modelo estadunidense de agências reguladoras” é um claro equívoco. Há sim, no que se refere ao grau de autonomia das agências, dois parâmetros: as comissões independentes (mais autônomas) e as agências executivas (mais obedientes ao Poder Executivo). Mas mesmo entre esses dois parâmetros existem diferenças significativas no que se refere às regras para nomeação dos dirigentes e, especialmente, quanto aos procedimentos de controle sobre o desempenho das respectivas agências. Essa questão dos mecanismos de controle recebeu atenção especial de pesquisadores, e será abordada na próxima seção.

No entanto, há um fator comum a todas as agências, e que deve ser destacado. Trata-se do Administrative Procedures Act (Lei de Procedimentos Administrativos, APA, na sigla em inglês), de 1946, que estabelece com detalhes os prazos, as instruções e os procedimentos a serem seguidos não só pelas agências, mas por todos os órgãos da administração pública dos EUA, a fim de garantir a publicidade e a transparência de suas decisões, assegurando a constitucionalidade de seu status misto de “quase-tribunal” e “quase-legislador”. Na terceira fase descrita anteriormente, o Congresso dos EUA buscou reforçar os controles previstos na APA, a fim de limitar tanto a influência do Executivo quanto a discricionariedade dos dirigentes das agências. A relevância da APA para as agências reguladoras nos EUA é analisada por Sunstein (2004).

OS MECANISMOS DE CONTROLE SOBRE AGÊNCIAS REGULADORAS

A criação de uma agência reguladora é inexoravelmente um processo de delegação de poder, uma vez que a agência passará a exercer uma atividade antes exercida pelo ente delegador, também chamado de titular (em inglês, principal). Essa delegação pode ocorrer por razões de eficiência, quando o titular não dispõe de tempo ou conhecimento técnico para tomar decisões naquela área de competência, ou ainda, em casos como o brasileiro, quando o titular quer conferir maior credibilidade e estabilidade às decisões que regulamentaram aquela área. Independente do motivo, toda delegação gera um dilema para o titular: quais os níveis de autonomia e de controle que levarão o agente a ter o desempenho desejado pelo titular? Se o agente for completamente autônomo, ele poderá agir por conta própria, de maneira irresponsável, com objetivos diferentes daqueles desejados pelo titular. Por outro lado, se o controle for absoluto, o agente não terá nenhuma margem de decisão, e na prática se tornará parte do titular, eliminando o próprio sentido inicial da delegação. Sendo assim, o estabelecimento de limites mínimos de autonomia e a formulação de mecanismos objetivos de controle estão no cerne de uma ação delegativa eficiente. Utilizando a tipologia proposta por Kiewiet e McCubbins (1991), conforme compilação feita por Meirelles e Oliva (2006), são apresentados a seguir quatro grupos de mecanismos de controle.

Desenho contratual: consiste na formalização de regras e compromissos específicos entre o agente e o titular, envolvendo objetivos, prazos, metas, incentivos, prêmios e punições, a fim de manter o máximo de sintonia entre os desejos do titular e o desempenho do agente. O exemplo típico desses mecanismos de controle é o contrato de gestão, comumente celebrado entre as executive agencies e o Poder Executivo nos EUA.

Triagem e seleção: são procedimentos com o objetivo de escolher como agentes aqueles que tenham perfis adequados e preferências coincidentes (ou pelo menos bastante próximas) aos do titular. São exemplos desses mecanismos a definição prévia de níveis de qualificação técnica e experiência na área objeto da delegação para a escolha do(s) agente(s) e processos de entrevista ou sabatina realizados pelo titular entre os candidatos.

Controle político-institucional: são os controles típicos dos poderes políticos constituídos (Executivo, Legislativo e Judiciário), independentes, anteriores e exteriores a ação de delegação. São exemplos o poder de veto, o controle orçamentário, o controle legal-constitucional e a criação de nova legislação.

Monitoramento e prestação de contas: são regras que obrigam a divulgação de informações e permitem o acesso a todo tipo de dados produzidos pelo agente. Os formatos mais difundidos são as audiências públicas prévias à criação de novas regulamentações, a realização de auditorias periódicas e a publicação de atas e justificativas das decisões. Dois princípios podem nortear estes tipos de mecanismos de controle: a “patrulha de polícia”, de caráter ostensivo e sistemático, que busca a prevenção a quaisquer desvios de conduta por parte dos agentes, e o “alarme de incêndio”, que consiste na produção periódica de informações por meio de mecanismos pontuais de monitoramento, que permitem aos interessados “soar o alarme” quando há suspeitas, e por isso mesmo, tem um caráter de redução de danos. Em geral, os “alarmes de incêndio” tendem a ser menos custosos para o titular do que a “patrulha de polícia” no que se refere a recursos financeiros e humanos; com relação à eficiência dos dois princípios, não é possível fazer um julgamento a priori.

O MODELO BRASILEIRO

122 Não será feita aqui uma reconstituição histórica da criação das agências reguladoras no Brasil, tema que foi muito bem explorado no trabalho de Nunes et al.(2007). A ideia é apresentar as principais características institucionais dessas agências, e também fazer um resumo dos principais estudos que examinaram a dinâmica de funcionamento de algumas agências, além de mostrar as críticas mais comuns ao modelo adotado no Brasil.

CARACTERÍSTICAS INSTITUCIONAIS

As primeiras agências que o governo Cardoso desejava criar eram da área de infraestrutura, justificadas pela necessidade de conferir maior eficiência a esse setor e, principalmente, garantir estabilidade e credibilidade normativa que oferecessem segurança para atrair os tão desejados investimentos (especialmente estrangeiros). Com isso, os estudos prévios à elaboração dos projetos acabaram convergindo para formatos parecidos, privilegiando os aspectos de independência em relação ao governo, autonomia e transparência decisória. Em termos jurídicos, houve uma inovação significativa, com a criação de uma nova figura no Direito Administrativo brasileiro: as autarquias independentes.

Se forem analisadas as leis que criaram cada uma das agências, nenhuma é exatamente igual à outra. Porém, é facilmente perceptível que elas têm muitas

semelhanças. O quadro a seguir resume essas características comuns, sem obviamente esgotar a descrição do desenho institucional desses órgãos.

Quadro 2. Características institucionais das agências reguladoras brasileiras

AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA
<ul style="list-style-type: none">• Mandatos fixos e não coincidentes para os diretores;• Sem subordinação hierárquica a ministérios;• Orçamento elaborado pela própria agência;• Quadro de pessoal exclusivo;• Capacidade legislativa (poder de emitir portarias);• Capacidade jurídica (poder de arbitragem e última instância para recursos administrativos);• Perfil pré-definido para qualificação dos dirigentes;• Aprovação da indicação dos dirigentes pelo Poder Legislativo;
TRANSPARÊNCIA E ACCOUNTABILITY
<ul style="list-style-type: none">• Ouvidoria;• Diretoria colegiada;• Publicidade de decisões e atas;• Votos dos dirigentes justificados por escrito;• Realização de audiências públicas;• Representação de usuários e empresas;

Fonte: Nunes et al. (2007), Pó e Abrúcio (2006) e Melo (2002).

FUNCIONAMENTO

São poucos os estudos da Ciência Política que se debruçaram especificamente sobre o funcionamento das agências reguladoras brasileiras. Três deles merecem destaque, por reunirem uma boa quantidade de dados empíricos.

O primeiro é o trabalho de Pó e Abrúcio (2006), que compara o desenho institucional e a dinâmica de quatro agências: a ANATEL, a ANEEL, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) e a Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT). Com relação ao desenho institucional, observam-se certas semelhanças entre essas agências. Todas elas possuem diretoria colegiada composta por cinco membros com mandatos não-coincidentes, com a duração de cinco anos (ANATEL), quatro anos (ANEEL e ANTT) e três anos (ANS). A publicação das atas da direção é obrigatória para a ANATEL e a ANTT, e facultativas para a ANEEL (não há regra para a ANS). Todas possuem ouvidoria, seja exercida por um dos diretores ou por um terceiro nomeado exclusivamente para a função. A realização de consultas e audiências públicas é prevista para as quatro agências examinadas, com ligeiras diferenças no que se refere aos assuntos em que elas se aplicam. Finalmente, o

contrato de gestão é previsto apenas para a ANEEL e para a ANS. Essas diferenças são explicadas pelas características de cada setor alvo de regulação, em especial se se trata de um setor em que houve empresas privatizadas (energia elétrica e telecomunicações), concessão de serviços (transportes terrestres) ou desde sempre ocupado por empresas particulares (planos de saúde).

Já o funcionamento dessas agências apresenta diferenças mais visíveis. A publicação de relatórios com avaliações sobre os respectivos setores é de praxe na ANTT, ocasionais e pouco sistematizados na ANATEL e ANEEL, e inexistente na ANS. As ouvidorias têm papel semelhante, diferenciando-se apenas com relação à publicação de relatórios. A quantidade de regulamentos emitidos é extensa para todas as agências, variando de uma centena no caso da ANTT até mais de duzentas e cinquenta para a ANEEL e a ANATEL. No que se refere às audiências públicas realizadas, as diferenças são maiores: são poucas dezenas para a ANS e ANTT, mais de cem para a ANEEL e mais de quatrocentas para a ANATEL. Tendo em vista esses dados, os autores concluem que o formato institucional semelhante não assegura funcionamentos parecidos, e ainda que as regras de transparência e publicidade afetam o comportamento dos atores, ampliando a *accountability* em todos os setores observados (PÓ; ABRÚCIO, 2006, p. 696-697).

Outro estudo abordando o funcionamento das agências brasileiras é o de Silva (2012), que focaliza as audiências públicas promovidas pela ANEEL. Em tese, as audiências públicas seriam o mecanismo que proporcionaria participação da sociedade na elaboração das normas a serem emitidas pelas agências. No entanto, por meio de um levantamento extensivo sobre a identidade dos participantes dessas audiências, o número de propostas apresentadas e aceitas, a autora apresenta dados que mostram uma sobrerepresentação dos entes regulados nas audiências públicas, assim como uma maior aceitação das propostas feitas por esses entes, o que evidencia uma permeabilidade que pode transformar esse canal de comunicação com a sociedade em um mecanismo de captura da agência pelos seus regulados (SILVA, 2012, p. 984-988). Os dados revelam que entre os participantes das audiências, 47% eram ligados aos produtores de energia elétrica, enquanto que apenas 22,5% eram consumidores. Com relação às contribuições oferecidas, a diferença é ainda maior: 73% vieram dos representantes dos produtores, ao passo que apenas 8% vieram dos consumidores. Entre as contribuições aceitas pela ANEEL, a vantagem dos produtores também é visível: foram aceitas quase 27% das mais de nove mil contribuições oferecidas, e entre as contribuições dos consumidores foram aceitas 20% das pouco mais de cem oferecidas. Se em termos percentuais a diferença não é tão grande, os números absolutos mostram uma diferença abissal.

Um terceiro estudo de relevo trata da gestão descentralizada da regulação de energia elétrica (OLIVIERI, 2006). A possibilidade de uma regulação compartilhada entre a agência federal e agências estaduais é uma exclusividade do setor elétrico, e foi um dos pontos da negociação entre o governo central e os governos estaduais que possibilitou a aprovação do projeto que deu origem à primeira agência reguladora independente no Brasil, em 1997. Por meio da celebração de convênios entre a ANEEL e as agências estaduais, estas últimas adquirem a capacidade de fiscalizar, aplicar multas e até certo ponto normatizar os serviços de distribuição de energia elétrica em seus respectivos territórios. Entre os resultados dessa gestão descentralizada está a utilização de indicadores para medir a qualidade dos serviços: a duração equivalente de interrupção de fornecimento por unidade consumidora (DEC) e a frequência equivalente de interrupção de fornecimento por unidade consumidora (FEC). No entanto, a ANEEL tem muita resistência em regionalizar e diferenciar a regulação entre os estados, procurando padronizar ao máximo as regulamentações sobre os serviços de distribuição de energia elétrica, algo que pode ser contraproducente.

Nesse sentido, a autora chama a atenção para os Termos de Ajustamento de Conduta (TAC) e os Procedimentos de Indenização de Danos (PID), criados pela agência reguladora do Estado de São Paulo.

O TAC é um instrumento pelo qual uma empresa que transgrediu a regulamentação, e por isso sofreu multas, pode converter o valor dessa multa em investimento na área em que a falha ocorreu, dentro de um prazo determinado. Após certo tempo de utilização deste instrumento pela agência paulista, a ANEEL federalizou as regras de sua utilização e avocou para si o julgamento das questões pertinentes a ele. O resultado foi que a concentração de todas as demandas em uma única instância, distante do local da ocorrência, gerou uma morosidade que acabou prejudicando fortemente a sua utilização (OLIVIERI, 2006, p. 585).

Com o PID sucedeu-se fenômeno semelhante. Ele foi concebido para facilitar a indenização para os consumidores nos casos de avarias provocadas nos eletrodomésticos devido à variação de tensão ou a prejuízos causados pela interrupção do fornecimento. Nas regras paulistas, as empresas tinham uma semana para averiguar a veracidade da reclamação e oferecer algum tipo de compensação ou ressarcimento. Com a regulação da ANEEL, esse prazo passou para três meses, o que exigiu dos consumidores ficar um longo período com um eletrodoméstico quebrado aguardando a vistoria da empresa, sem poder repará-lo para não perder o direito à indenização, ou, então, serem forçados a adquirir um novo item para substituir o avariado. Na prática, a nova regulação da ANEEL tornou o PID inócuo.

CRÍTICAS

Uma das críticas mais comuns sobre a política regulatória brasileira pós-1995 é a indefinição quanto ao seu marco regulador. Nesse sentido, é significativo que os princípios básicos para a elaboração de novos órgãos reguladores no Brasil só tenham sido propostos pelo MARE em 1997, isto é, após a criação das três agências já mencionadas, ANEEL, ANATEL e ANP. Esses princípios são:

- Autonomia e independência decisória;
- Ampla publicidade de normas, procedimentos e ações;
- Celeridade processual e simplificação das relações entre consumidores, empresas e investidores;
- Participação de todas as partes interessadas no processo de elaboração de normas em audiências públicas;
- Limitação da intervenção estatal na prestação de serviços públicos aos níveis indispensáveis à sua execução.

Pontos importantes relacionados a um marco regulador e que não foram disciplinados até hoje dizem respeito aos limites para a combinação de funções executivas, legislativas e judiciais que estão presentes na dinâmica das agências brasileiras. Na mesma direção, também inexistente a definição de regras e procedimentos formais para a relação das agências com os outros poderes e com a administração direta.

Outra crítica comum refere-se à extensão do modelo de agência reguladora da área de infraestrutura para a área social sem as devidas adaptações, uma vez que se tratam de áreas com características bastante diversas. Enquanto na área de infraestrutura os objetivos envolvem dar segurança jurídica aos investidores – dada a longa maturação de seus investimentos –, prevenir e corrigir falhas de mercado e promover a universalização da oferta de serviços, na área social os objetivos envolvem garantir direitos dos usuários e a qualidade de serviços já universalmente oferecidos, o que confere à atividade reguladora mais um aspecto de fiscalização do que de formulação de políticas e elaboração de regras. Apesar disso, como visto no decorrer deste texto, as agências brasileiras guardam grandes semelhanças institucionais, quando seria mais adequado que as agências da área social fossem mais próximas das executive agencies norte-americanas (PACHECO, 2006, p. 531).

Vai nesse sentido outra crítica comum ao modelo brasileiro: a ausência de contratos de gestão que estabeleçam metas de desempenho para as agências, bem como os prêmios para seu cumprimento e as sanções no caso de insucesso. Um projeto de lei apresentado durante o primeiro mandato do presidente Luiz Inácio Lula da Silva (2003-2006) propunha, entre outras coisas, a adoção de contratos de gestão para todas as agências brasileiras (MEIRELLES; OLIVA, 2006, p. 547). Sem

entrar a fundo no mérito da questão, se as agências operam em setores diferentes, e têm objetivos diferentes, ir da total ausência de contratos de gestão para a obrigatoriedade destes não parece ser a solução mais adequada.

A pouca influência do Poder Legislativo nas atividades de controle sobre as agências brasileiras é outro aspecto que pode ser apontado como uma lacuna institucional. Apesar de um dos principais fatores para a criação das agências no Brasil ter sido precisamente a redução da influência política sobre decisões que devem ser predominantemente técnicas, isso não significa alijar a participação do Congresso de toda e qualquer questão envolvendo essas agências. Mecanismos de controle políticos, em especial atividades de fiscalização, são necessários e recomendáveis para que a dinâmica das agências não se resuma em lidar com consumidores, fornecedores e investidores, evitando assim que ninguém controle o controlador. Propostas para esta questão atacariam de frente o problema do déficit democrático das agências apontados por diversos pesquisadores, entre eles Melo (2001), Pó e Abrúcio (2006) e Meirelles e Oliva (2006).

QUESTÕES EM ABERTO: SUGESTÕES PARA NOVOS ESTUDOS.

127

Apesar da relevância, simbólica e prática, das agências reguladoras para o sistema político brasileiro contemporâneo, há ainda diversas questões pouco ou nada exploradas por estudos acadêmicos, em especial realizados por cientistas políticos.

Dada a sua óbvia pertinência, um dos temas mais carentes de estudo refere-se às agências reguladoras estaduais e municipais. Levantamentos realizados por Nunes et al. (2007) e Olivieri (2006) apontaram a existência de vinte e três agências estaduais e cinco agências municipais, e pouco se sabe sobre elas, exceto que a maioria difere de suas análogas federais na abrangência de atuação: enquanto as agências federais são especializadas e atuam em setores específicos, mais da metade das agências estaduais são multisetoriais, regulando e fiscalizando todos os serviços públicos oferecidos em seu território. Já as agências municipais em geral atuam na área de saneamento. A questão das agências estaduais serem multisetoriais merece atenção especial, pois as atividades de regulação e fiscalização exigem alta capacidade técnica; se os recursos humanos com essas qualidades já são raros no nível federal, como serão no nível estadual? É plausível supor que o funcionamento das agências estaduais seja ineficiente, pois tem a função de regular e fiscalizar setores tão diferentes quanto transportes terrestres, energia elétrica e saneamento, entre outros.

Outro tema relevante seria a ampliação da análise sobre o funcionamento das agências federais, principalmente sobre os aspectos relacionados à transparência e accountability, nos moldes do trabalho de Pó e Abrúcio (2006), ou seja, tratar-se-ia de compilar e analisar informações sobre a publicidade de decisões e atas, a realização de audiências e o funcionamento da ouvidoria.

Também seriam bem-vindos estudos sobre o processo de triagem e seleção dos dirigentes das agências. Pouco se sabe sobre como se dá a escolha pelo Poder Executivo, desde a definição do perfil até a indicação do nome, e há poucas informações não-jornalísticas sobre as arguições realizadas pelo Congresso. São comuns rumores de que se tratam de indicações políticas, e não técnicas, mas faltam informações mais confiáveis sobre isso. Também é sabido que não raramente as diretorias ficam vagas, sem indicação, por meses ou até anos, e os motivos para tal fenômeno também não passam de especulações.

Faltam também avaliações mais realistas sobre os orçamentos e os quadros de pessoal das agências. Seria muito importante saber os efeitos de eventuais contingenciamentos de recursos, bem como as consequências para o funcionamento das agências quando da ocorrência de quadros de pessoal incompletos e em formação.

As explorações de possíveis regras a serem inseridas em um marco regulatório mais amplo também reduziriam lacunas importantes no debate sobre as agências, incluindo aí os possíveis efeitos da utilização de contratos de gestão.

Por fim, seriam de grande contribuição estudos que investigassem a aplicação (ou não) dos recursos advindos de programas ou fundos criados juntamente com as agências, especialmente na área de telecomunicações (FUNTTEL, FISTEL e FUST).

Como se pode depreender do exposto acima, nosso conhecimento sobre as agências reguladoras brasileiras é grande, mas nosso desconhecimento é ainda maior.

REFERÊNCIAS

BRASIL (1995). Ministério da Administração e Reforma do Estado. Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado. Brasília, Imprensa Nacional.

BRESSER-PEREIRA, Luís Carlos. Da administração pública burocrática à gerencial. **Revista do Servidor Público**, Brasília, vol. 120, n. 1, p. 7-40, 1996.

FIORI, José Luis. O nó cego do desenvolvimentismo brasileiro. **Novos Estudos CE-BRAP**, São Paulo, n. 40 p. 125-144, 1994.

KIEWIET, R.; MCCUBBINS, M. **The logic of delegation**: congressional parties and the appropriations process. Chicago: University of Chicago Press, 1991.

MEIRELLES, Fernanda; OLIVA, Rafael. Delegação e controle político das agências reguladoras no Brasil. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, vol. 40 n. 0, p. 545-565, 2006.

MELO, Marcus A. As agências regulatórias: gênese, desenho institucional e governança. In: ABRÚCIO, F.; LOUREIRO, M. R. (Orgs.). **O Estado numa era de reformas**: os anos FHC. Brasília: MP/Seges, 2002, p. 247-305.

_____. A política da ação regulatória: responsabilização, credibilidade e delegação. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, vol. 16 n. 46, p. 55-68, 2001.

NUNES, Edson. et al. . Agências reguladoras e reforma do Estado no Brasil. Rio de Janeiro: Garamond, 2007.

OLIVIERI, Cecília. Agências regulatórias e federalismo: a gestão descentralizada no setor de energia. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, vol. 40 n. 4, p. 567-588, 2006.

PACHECO, Regina S. Regulação no Brasil: desenho das agências e formas de controle. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, vol. 40 n. 4, p. 523-543, 2006.

PÓ, Marcus V.; ABRÚCIO, Fernando L. Desenho e funcionamento dos mecanismos de controle e accountability das agências reguladoras brasileiras: semelhanças e diferenças. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, vol. 40 n. 4, p. 679-698, 2006.

SALLUM JÚNIOR, Brasílio. O Brasil sob Cardoso: neoliberalismo e desenvolvimentismo. **Tempo Social** - Revista de Sociologia da USP, São Paulo, vol. 11 n. 2, p. 23-47, 2000.

SAMUELS, David. A Economia Política da reforma macroeconômica no Brasil, 1995-2002. **DADOS** - Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, vol. 46 n. 4, p. 805-835, 2003.

SILVA, Mariana Batista. Mecanismos de participação e atuação de grupos de interesse no processo regulatório brasileiro: o caso da Agência Nacional de Energia Elétrica. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, vol. 46 n. 4, p. 969-992, 2012.

SUNSTEIN, Cass. Constitucionalismo após o New Deal. In: STIGLER, G. (coord.). **Regulação econômica e democracia**: o debate norte-americano. São Paulo: Editora 34, 2004. p. 131-242.

WILLIAMSOM, John. (1990). What Washington means by policy reform. In: WILLIAMSOM, Joseph (ed.). **Latin American adjustment**: how much has happened? Washington: Institute for International Economics, 1990, Cap. 2.