

A condição de autarquia especial das agências reguladoras e das agências executivas e as expectativas sobre a qualidade da sua gestão*

IVAN ANTÔNIO PINHEIRO**

PAULO CESAR DELAYTI MOTTA***

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. O cenário; 3. A prestação de serviços públicos; 4. As agências reguladoras; 5. As agências executivas; 6. Considerações finais.

SUMMARY: 1. Introduction; 2. Scenario; 3. Rendering public service; 4. Regulatory agencies; 5. Executive agencies; 6. Final remarks.

PALAVRAS-CHAVE: administração pública brasileira, autarquias sob regime especial, agências reguladoras, agências executivas

KEY WORDS: Brazilian public administration; autarchies under special regime; regulatory agencies; executive agencies.

Apresentado na forma de um ensaio crítico e analítico e apoiado na bibliografia pertinente, este artigo traz ao debate a seguinte questão: as agências reguladoras (ARs) possuem a necessária independência e a autonomia para o pleno exercício das suas atividades? Uma tentativa de resposta surge a partir da análise e da discussão dos elementos da arquitetura (a natureza jurídica, a designação e a atuação do corpo dirigente, a questão orçamentária e os contratos de gestão) que os autores acreditam configurem a condição de “autarquia sob regime especial”, que identifica as agências reguladoras com atuação no âmbito nacional. O estudo demonstra que são múltiplos os desenhos abrangidos sob a denominação genérica de “autarquia sob regime especial”, impedindo, assim,

* Artigo recebido em dez. 2001 e aceito em abr. 2002.

** Professor adjunto no Programa de Pós-Graduação em Administração da EA/UFRGS.

E-mail: iapinho@ea.ufrgs.br.

*** Professor adjunto no programa de Pós-Graduação em Administração da EA/UFRGS.

E-mail: delayti@hotmail.com.

qualquer tentativa de inferência generalizada quanto à eficiência, à eficácia e à efetividade das ARs, seja quanto à qualidade da gestão interna, seja no que se refere à atuação externa dessas entidades.

The regulatory agencies' and executive agencies' condition as special autarchies and the expectations in relation to the quality of their management

Presented as a critical and analytical essay, and supported by the pertinent literature, this paper brings forth to the debate the following question: Do the regulatory agencies (RAs) have the necessary independence and autonomy to fully exercise their activities? A tentative answer comes from the analysis and discussion of their design elements (their juridical nature, the designation of their directors, the budgetary situation, and the management contracts), which the authors believe establish their condition as “autarchies under special regime” that identifies the existing RAs acting at the national level. The paper demonstrates that there are multiple designs under the generic caption “autarchies under special regime”, thus making it impossible to infer about the RAs' efficiency, efficacy, and effectiveness, be it regarding the quality of their internal management, be it in relation to the external actions of these entities.

1. Introdução

A designação “autarquia” traz na sua raiz as expressões *autós* (próprio) e *arquia* (comando, governo), caracterizando, assim, na denominação, a independência que a essas entidades, por lei, é (ou deveria ser) conferida. Foi, pois, como autarquias que foram criadas todas as agências reguladoras (ARs), uma vez que delas se espera grande independência e liberdade de ação, condições necessárias, se não indispensáveis, ao pleno exercício de suas competências. Entre estas se alinham, por exemplo, a mediação, na esfera administrativa, de interesses conflitantes que têm como protagonistas o governo, entidade com a qual as ARs devem manter um certo alinhamento, os prestadores de serviços públicos, ou concessionários, que são organizações cuja continuidade e qualidade das operações as ARs devem assegurar, e os usuários, cidadãos e clientes, cujos interesses e necessidades são apontados como a causa primeira e a justificativa para a existência do próprio aparelho do Estado. Além disso, não deve ser esquecido que todos esses atores são dotados de enorme densidade e influência política. Num outro plano, devem ainda as ARs, com frequência, administrar conflitos que têm na variável tempo um dos principais intervenientes, uma vez que, muitas vezes, seus dirigentes devem assumir decisões que têm como certo algum sacrifício no presente em troca de benefícios incertos no futuro.

Invariavelmente, as decisões das ARs podem ser vistas, e são apontadas pelos interesses contrariados, como parciais e facciosas, quando não se levantam contra elas suspeitas de comprometimento, como se tivessem sido captura-

das por um dos atores. A imparcialidade, com o respaldo da boa técnica e da independência política, se constitui, pois, em fator de legitimidade e, por conseguinte, de institucionalização e de aceitação social das agências reguladoras.

A questão que ora se levanta é: têm, de fato, as agências reguladoras a necessária independência para o pleno exercício das suas atividades?

Este artigo tem como foco as ARs federais, e defende a tese de que as ARs não gozam da independência pressuposta na sua denominação. Mais ainda, sequer é possível falar da existência de um modelo institucional que caracterize as ARs federais. Por isso, acredita-se que essas condições tenham profundos impactos na qualidade da ação dessas entidades. Para demonstrar a sua tese, os autores analisaram criticamente os elementos, tal como descritos na legislação, que acreditam sejam indispensáveis à construção dessa independência: a natureza jurídica das agências reguladoras; a designação e a atuação do corpo diretivo; a questão orçamentária e a possibilidade de as ARs adquirirem a condição de agências executivas (AEs).

Na seção 2 é feita uma breve contextualização do ambiente e do momento que marcam o surgimento das agências reguladoras no país. Na seqüência, na seção 3, é discutido, também brevemente, o entendimento atribuído à expressão “serviços públicos”, como também são discutidas a responsabilidade e as formas da sua prestação no ambiente da reforma do aparelho do Estado. Na seção 4 são apresentadas as ARs já criadas, bem como são referenciados alguns dos estudos já realizados sobre o tema a partir da experiência brasileira. Dando início à prova que pretende, essa seção se desdobra em três subseções: “A natureza jurídica das agências reguladoras”, “A designação e a atuação do corpo diretivo das agências reguladoras” e “A questão orçamentária”. Ao trazer ao texto a condição das agências executivas (AEs), bem como estabelecer os vínculos que mantêm com as ARs, questão central à tese, os autores concluem, na penúltima seção, a demonstração pretendida. Considerando que ao longo do texto o argumento foi sendo construído passo a passo, na última seção é feito um resumo conclusivo do artigo.

2. O cenário

Os anos 1980, no Brasil, registram o fim de um ciclo de autoritarismo e centralização, sobretudo na esfera do governo federal, bem como o esgotamento de um modelo econômico calcado na intervenção direta do Estado na economia e no apoio e proteção do governo aos produtores nacionais. Juros elevados e preços em rápida aceleração levaram à retração da atividade econômica, elemento decisivo, porém não exclusivo, para ampliar a informalidade da economia e, por conseqüência, o descompasso entre a arrecadação tributária e as

crescentes necessidades do setor público, sobretudo nos anos subseqüentes à Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988). Aspecto recorrente foi a queda dos investimentos públicos e privados. A volta ao Estado de direito foi, sem dúvida, decisiva para ampliar a voz dos excluídos clamando por justiça social, traduzida em maiores investimentos nas áreas de saúde, educação, habitação e saneamento, entre outras demandas que, pelo lado da despesa, contribuíram para acentuar a chamada crise fiscal do Estado brasileiro. Destarte, em contraposição à década anterior, conhecida como a do milagre brasileiro, os anos 1980 são referenciados como a década perdida, com queda nos principais indicadores econômicos, como poupança interna, investimentos, produção e emprego, entre outros. O término dessa década assinala, também, o reconhecimento da configuração de um quadro mais amplo, porque multidimensional — a crise do Estado brasileiro —, em que se combinam elementos estruturais, institucionais, de conjuntura e de valores morais que, em comum, têm o setor público identificado como um dos principais protagonistas. Contudo, a crise do Estado não é exclusiva do Brasil (Forjaz, 2000), tratando-se de fenômeno que se confunde com a expansão da globalização dos mercados.

A análise desses fenômenos, bem como das relações que mantêm, está amplamente documentada (Kliksberg, 1992; Jesus, 1998; Rausp, 1999) e foge ao escopo deste artigo, que pretende avançar em considerações sobre os desdobramentos desse processo, ou seja, a reforma do Estado brasileiro e, em particular, a institucionalização de uma das suas novas entidades: as agências reguladoras (ARs), algumas também agências executivas (AEs) (Brasil, 1998b, 1998c e 2001a).

À comemoração da nova ordem institucional nascida com a promulgação da Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988) sucede a contra-reforma, identificada como um imperativo pelo presidente José Sarney (1985-1989), que atribuía à Constituição de 1988 a “ingovernabilidade” do país. Contudo, a contra-reforma só teve início com o presidente Collor de Mello, cujo projeto de governo tinha duplo amparo: 1. a herança de uma condição que, sem exagero, pode ser denominada desgoverno; e 2. a legitimidade conferida pela vitória obtida nas primeiras eleições diretas para a presidência desde 1961.

Um dos pontos que ora merece ser destacado é o início do Programa Nacional de Desestatização, criado pela Lei Federal nº 8.031/90 (Brasil, 1990) e modificado pela Lei Federal nº 9.491/97 (Brasil, 1997d). No âmbito federal, sob a coordenação do Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), entidade gestora do programa, desde então foram privatizadas 66 empresas e participações acionárias estatais federais, a maioria na siderurgia, química e petroquímica, fertilizantes e energia elétrica. Além dessas, foram repassados à iniciativa privada, por concessão, sete trechos da Rede Ferroviária Federal S.A. (BNDES, 2001). A tabela a seguir apresenta os resultados desse processo ano a ano.

**Resultados do Programa Nacional de Desestatização:
quantidade de empresas (1991-2001)**

Ano	Nº de empresas	Ano	Nº de empresas
1991	4	1997	4
1992	14	1998	7
1993	6	1999	2
1994	9	2000	1
1995	8	2001	(*)
1996	11	Total	66

Fonte: BNDES (2001).

* Venda de ações no âmbito do Decreto nº 1.068 (Brasil, 1994) e ações preferenciais da Petrobras.

Conforme se verifica, nesse momento o programa de desestatização experimenta um refluxo, tendo sido objeto de inúmeros estudos de avaliação, a exemplo do de Filardi (2000), cujo foco foi dirigido para o caso da Light Serviços de Eletricidade; o de Silva, Guimarães e Souza (2001), que analisaram os setores elétrico e de telecomunicações; e o de Cavalcante (1999), que se deteve no setor de telecomunicações. Assiste-se hoje, também, ao debate envolvendo os governos municipais, estaduais e a União e que traz, no núcleo, a redefinição das competências a respeito do direito de concessão e a subsequente privatização dos serviços de águas e saneamento.

Entre as empresas privatizadas, algumas não resistiriam a qualquer questionamento levantado contra o fato de estarem sob o controle estatal. Afinal, quem defenderia a tese de que um pequeno comércio ou até mesmo um motel deveria ser propriedade estatal? Na maioria dos casos, essa situação ocorreu como consequência do encontro de contas promovido entre antigos devedores e o credor estatal representado por empresas públicas ou de economia mista, notadamente os bancos estatais.

A falta de recursos públicos para promover os investimentos necessários à manutenção e à atualização do parque instalado, sobretudo nas áreas da infraestrutura, foi também um dos argumentos enumerados em favor das iniciativas para as privatizações, pois crescia, sem perspectiva de solução, o chamado Custo Brasil, expressão que ora sintetiza a obsolescência da infra-estrutura nacional, ora os desafios impostos pela burocracia do setor público, quando não reúne ambos. Ademais, o Custo Brasil representava, e ainda representa, um ob-

stáculo à competitividade dos produtos nacionais, sobretudo em um quadro em que a maior inserção externa da economia nacional é um dos objetivos do governo.

Tendo como base esse contexto, não causa admiração a chegada dos adeptos do neoliberalismo ao poder no Congresso e no Executivo federal, bem como nos legislativos e executivos de vários estados da Federação. A inclusão desse grupo nos debates é indispensável, porque não são desprezíveis sua influência e seu poder, uma vez que sua proposta de “Estado mínimo e mercado máximo” (Jesus, 1998) enquanto solução para a crise estabelecida foi, e continua sendo, decisiva para redefinir as estruturas e as relações do governo com a sociedade civil.

Há que ser também considerada a convergência histórica entre o auge da crise do Estado brasileiro e o processo de retorno ao Estado de direito, que teve como efeito a exacerbação das críticas e questionamentos acerca de qual, afinal, deveria ser o papel do Estado (Nova República), pois, se apontado como “culpado” pela crise, pelo passivo social etc., o Estado deveria ter as suas estruturas e dimensões repensadas. Ao invés do Estado empresário, não seria o momento do Estado regulador?

Importa ainda destacar que o processo de reorientação do papel do Estado *vis-à-vis* a sociedade civil não é exclusivo do Brasil (Vizentini & Carrion, 1998; Pereira & Spink, 1999). O clássico de Osborne e Gaebler (1998), focado na realidade norte-americana, chama a atenção, também, de que o repensar sobre o papel e as formas de atuação do governo não é circunscrito às economias emergentes.

Este é, pois, o quadro geral que abriga a reconfiguração da prestação dos serviços públicos no Brasil.

3. A prestação de serviços públicos

De acordo com Alves, F. (2000), não há na doutrina qualquer conceituação precisa e uniforme do que sejam serviços públicos. O autor busca auxílio em Gasparini (Alves, F.2000:107), para ressaltar que “Essa dificuldade mais se acentua na medida em que os serviços variam segundo as necessidades e contingências políticas, sociais e culturais de cada comunidade e época. Os serviços religiosos já foram tidos como públicos, e os serviços de exploração de cassinos são, em certos países, serviços públicos, a exemplo do que ocorre em Mônaco. No Brasil, os serviços de loterias (loteria federal, esportiva, sena e loto) são públicos”.

Contudo, define serviço público “como sendo toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade fruível preponderantemente pelos administrados, prestada pela Administração Pública ou por quem lhe faça as vezes” (Alves, F.,

2000:107). Ampla, a definição abarca o oferecimento de utilidades materiais (energia elétrica, telecomunicações), jurídicas (serviços cartoriais), serviços de usufruto direto (coleta de lixo, transporte coletivo) ou indireto, a exemplo da segurança pública.

O art. 175 da Constituição Federal (Brasil, 1988) estabelece que “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo Único. A lei disporá sobre:

I — o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão; (...)”

Assim, por opção, ou por falta de condições, o Estado pode cumprir, através de terceiros, as suas funções constitucionais de prestação de serviços públicos.

Em 13 de fevereiro de 1995 foi promulgada a Lei Federal nº 8.987/95 (Brasil, 1995c), conhecida como Lei de Concessão dos Serviços Públicos. Ainda no mesmo ano, em julho, foi promulgada a Lei Federal nº 9.074 (Brasil, 1995d), que “estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos e dá outras providências”. Estavam, pois, criadas as condições de fundo para a concretização da segunda etapa do processo de privatização da economia brasileira. Outros instrumentos legais viriam se juntar a esses, a exemplo da Emenda Constitucional nº 8 (Brasil, 1995b), que estabeleceu o atual sistema jurídico que regulamenta a prestação e a concessão de serviços públicos no Brasil.

Assim, tendo repassado ao setor privado os ativos e as atividades dedicadas à produção de bens e serviços contra os quais não havia questionamentos quanto à sua transferência, dado que regulados com eficácia pelo mercado, teve início a privatização da prestação de serviços públicos. Alguns deles eram, até então, mantidos sob o monopólio do Estado, a exemplo do suprimento dos serviços de telecomunicações de longa distância, de energia elétrica e da manutenção de rodovias, enquanto outros, já há tempos, o setor público compartilhava com o setor privado, como é o caso dos transportes coletivos e urbanos.

A privatização total ou parcial, sobretudo esta última, em que o Estado continua atuando no lado da oferta, sendo mais um competidor no mercado, deu origem a uma situação até então inusitada no quadro institucional, qual seja, há uma mesma entidade, o Estado enquanto poder concedente, operando em todas as etapas da prestação do serviço público: a regulação, a oferta e a fiscalização. Tal configuração traz em seu germe uma situação de conflito interno que pode, em tese, desequilibrar as relações e as estruturas industriais, uma vez que

existe a possibilidade, por exemplo, de acesso do ente público ofertante a informações privilegiadas particularmente relevantes, sobretudo por ocasião de alterações nos regulamentos. Torna-se também legítimo questionar a isonomia da atuação do ente governamental quando no papel de agente fiscalizador. Em que pese este ser um dos principais motivos, ele não foi exclusivo para o surgimento de uma nova entidade: as agências reguladoras. Igualmente relevante e motivo de preocupação, tendo em vista a desestruturação e as assimetrias que poderia trazer ao mercado, era a transformação, em razão do programa de desestatização, dos monopólios estatais em oligopólios privados.

4. As agências reguladoras

Antes de tecer considerações sobre as agências reguladoras (ARs), faz-se oportuno resgatar a clássica estrutura da administração pública, dividida entre os órgãos da administração direta e as entidades da administração indireta, da qual fazem parte as autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista (Brasil, 1967). Enquanto a administração direta formula, decide e coordena as políticas públicas, a administração indireta as implementa, cabendo ainda à administração direta, durante e após a implementação dos programas e projetos governamentais, sua supervisão e fiscalização, fechando assim o também clássico ciclo de gestão: planejamento, organização, direção, coordenação e controle.

Ao já mencionado conflito funcional (regulação, oferta e fiscalização) surgido na segunda etapa do programa de desestatização deve-se ainda acrescentar as dificuldades apresentadas pela administração indireta para atender adequadamente às demandas da sociedade. Entre outras, alinham-se como causas dessas dificuldades:

- † o rápido e desordenado crescimento dessas entidades, fazendo com que os custos e as disfunções da burocracia superassem, com larga margem, as suas vantagens;
- † a autonomia adquirida por algumas entidades que, ao longo dos anos, passaram da condição de meio para atingir os fins desejados, no caso o interesse público, para a condição de entidades voltadas para si, com finalidades autônomas, nem sempre consoantes com as expectativas da hierarquia superior. É notório o poder paralelo, no passado, exercido pelas estatais brasileiras;
- † o uso dessas entidades como moeda política nos acordos e alianças partidárias, notadamente pela oferta de cargos de direção e de assessoramento superior, bem como na condução da execução orçamentária. Tal prática trouxe

grandes desgastes à imagem dessas entidades, assim como à classe política e ao setor público em geral; e,

- 1 a rigidez dos estatutos legais que regulamentam as questões referentes à gestão dos recursos humanos e do processo de compras (via licitações), mormente após a Constituição de 1988 que, se não impedia, dificultava as ações, tornando lentas as modificações entendidas como necessárias para aumentar a eficiência e a eficácia da atuação dessas entidades.

Castor e José (1998:3), em análise retrospectiva sobre a administração indireta, especificamente sobre as autarquias, caracterizam muito bem a transfiguração dos objetivos e funcionamento desses órgãos. Com efeito, “pagando salários generosos e operando com grande flexibilidade, as autarquias logo atraíram uma elite intelectual e se transformaram em centros de excelência e emprestaram ao Estado uma agilidade que a máquina administrativa tradicional não era capaz de promover. Porém, encantados pela facilidade com que passaram a gerir o Estado, os governantes multiplicaram as organizações dotadas de autonomia financeira e operacional de maneira indiscriminada. Como subproduto quase que inevitável da liberdade operacional sem controle de que desfrutavam, as autarquias e outros órgãos autônomos rapidamente se transformaram em cabides de empregos e alvo da cobiça clientelística dos políticos”.

Portanto, as entidades que viessem a surgir no processo de reforma do estado deveriam ser dotadas de instrumentos que, se não impedissem, pelo menos dificultassem a ocorrência daqueles desvios apontados por Castor e José (1998).

À estrutura e ao breve histórico do aparelho do Estado cabe acrescer uma expressão que, embora não seja nova, é cada vez mais freqüente na prática e no estudo do setor público brasileiro: a “regulação”, que, de acordo com Krause (2001:19), corresponde ao (...) “somatório de atos contínuos referentes à prestação dos serviços públicos delegados que se suportam numa relação contratual entre delegante e delegatário, bem como na aproximação de todas as partes envolvidas, buscando o conhecimento, a convivência e a conciliação, distanciando-se, porém, quando exaurida a mediação, para decidir com absoluta autonomia, isenção e equidistância. A regulação não é tão-somente um ato econômico ou jurídico. Está no seu cerne o equilíbrio dos contratos, a qualidade dos serviços prestados e a conseqüente satisfação dos usuários.

Conforme se percebe, três agentes integram a definição de Krause: o delegante, com maior freqüência denominado poder concedente; o delegatário, também identificado como concessionário; e o usuário do serviço concedido e regulado. Depreende-se ainda da definição do autor um sentido dinâmico e de continuidade da atividade reguladora que não se exaure em um ato regulamentar. Portanto, o papel precípua das entidades reguladoras deve ser a conciliação entre os interesses desses agentes, não raro conflitantes, requerendo da en-

tidade uma postura independente, técnica, isenta e de perspectiva de longo prazo.

Surgem, pois, nos anos 1990, as agências reguladoras (ARs) no quadro institucional brasileiro. No âmbito federal foram criadas agências cuja área de competência abrange todo o território nacional, a exemplo da Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) e da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), que se caracterizam pela atuação unissetorial, especializada. Já nas unidades federadas predominam as agências cujas competências são limitadas às suas fronteiras, e que são caracterizadas pela atuação multissetorial, a exemplo da Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul (Agergs), devendo-se registrar, por exceção, o “caso da CSPE, constituída no Estado de São Paulo, responsável pela regulação do setor de energia e gás canalizado” (Peci, 1999:8). Se há similaridades que aproximam as ARs federais das estaduais, há também diferenças, algumas substantivas, cuja análise, todavia, foge ao escopo deste artigo. Ademais, as diferenças, tanto nas estruturas industriais “pré-regulação” quanto nas estruturas projetadas pelo governo, são determinantes para que os respectivos marcos reguladores sejam também diferentes, não cabendo aqui ser exaurido o tema.

O quadro 1 mostra as ARs de âmbito federal que até o momento foram criadas, ainda que nem todas tenham sido instituídas.

Denominação	Sigla	Lei de criação
Agência Nacional de Energia Elétrica	Aneel	Lei nº 9.427, de 26-12-1996
Agência Nacional de Telecomunicações	Anatel	Lei nº 9.472, de 16-7-1997
Agência Nacional do Petróleo	ANP	Lei nº 9.478, de 6-8-1997
Agência Nacional de Vigilância Sanitária	Anvisa	Lei nº 9.782, de 26-1-1999
Agência Nacional de Saúde Suplementar	ANS	Lei nº 9.961, de 28-1-2000
Agência Nacional de Água	ANA	Lei nº 9.984, de 17-7-2000
Agência Nacional de Transportes Terrestres	Antt	Lei nº 10.233, de 5-6-2001
Agência Nacional de Transportes Aquaviários	Antaq	Lei nº 10.233, de 5-6-2001

Mesmo faltando instituir algumas das agências criadas, tramitam no Congresso Nacional projetos que contemplam a criação das seguintes agências nacionais: de fiscalização das instituições financeiras, postal, espacial brasileira e de aviação civil.

Desde a criação da Aneel, em 1996, o papel e a repercussão das ARs no quadro institucional do setor público têm sido objeto de vários estudos, como foi o caso da edição de um número especial da *Revista de Administração da USP* (Rausp, 1999), onde todos os sete artigos abordam as diversas perspectivas e os instrumentos para a reforma do Estado.

Peci (1999) faz uma retrospectiva da formação econômica do Brasil no século XX para justificar o surgimento das ARs no curso do processo de privatização ocorrido no final do período. A autora, considerando as condições de estruturação das ARs e com amparo teórico no conflito que se estabelece entre o *agent* (identificado com a burocracia dirigente da autarquia) e o *principal* (o cidadão), alerta para o risco do retorno da autonomia plena. Discute ainda o surgimento das primeiras agências federais (Aneel, Anatel e ANP) e algumas das estaduais, analisando os seus recursos, as restrições e os espaços de competências, bem como os conflitos estabelecidos a partir do surgimento dessas entidades. Em trabalho posterior, Peci e Cavalcanti (2001) analisam o papel, até o momento negligenciado, de um dos vértices do triângulo da regulação: o cidadão-usuário, um dos principais *stakeholders*. A atenção dos autores se concentra, a partir dessa constatação, em como envolver esse cidadão-usuário no processo, respeitando os seus direitos de consumidor e de cidadão frente às dificuldades e complexidades que envolvem o tema.

Basso e Silva (1999), reconhecendo que o tema da regulação é uma novidade no Brasil, abordam os aspectos econômicos da regulação, apresentando os setores classicamente identificados como “monopólios naturais” (questão que, alertam, não aglutina a unanimidade dos estudiosos) e discutindo as suas características em termos de altos custos fixos e de ganhos de escala. Os autores ressaltam ainda o papel da mudança tecnológica ao modificar os padrões técnicos que historicamente amparavam os setores regulados, as formas de intervenção governamental e discutem os principais vetores críticos à regulação: a crítica de Demsetz, a Teoria dos Mercados Contestáveis e a Teoria da Captura. A análise de Vinhaes (1999) também combina aspectos de políticas públicas com a abordagem econômica da regulação. A autora inicia observando que têm ocorrido freqüentes “confusões conceituais”, a exemplo do emprego, sem distinção, das expressões regulação e regulamentação, bem como dos seus correlatos reregulamentação e desregulamentação, para expressar certas práticas governamentais contemporâneas. Finalmente, Vinhaes resgata, contrasta e esclarece os posicionamentos de diferentes autores sobre o tema, a exemplo dos representantes das escolas francesa e americana.

Enquanto Alves, B. (2000) discute a abertura e a regulação do setor de petróleo e de gás natural no Brasil, tendo como foco a criação da Agência Nacional do Petróleo, suas principais funções, desafios, obstáculos e limites, Fachin (1998) e Pinheiro, Aguzzoli e Monteggia (2000) centraram a sua análise exclusivamente na criação, nas características, nas dificuldades da Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul (Agergs),

tendo os últimos acrescentado às dimensões estudadas pelo primeiro as questões políticas, bem como os entendimentos que perpassam a escolha do corpo diretivo da agência.

Silva, Guimarães e Souza (2001), após entrevistarem 11 representantes distribuídos entre o Poder Executivo Federal, o Tribunal de Contas da União e o Congresso Nacional, cujas atividades se relacionam com os setores de energia elétrica e de telecomunicações, concluem que:

- t o processo de privatização dos setores estudados foi realizado de forma precipitada, com um reduzido diálogo entre os poderes Executivo e Legislativo;
- t a política de regulação carece de aperfeiçoamentos, em especial quanto aos critérios para a criação e o funcionamento das ARs;
- t embora existam vícios na execução, as agências possuem um modelo de gestão adequado. Por outro lado, a maioria dos entrevistados é de opinião de que as agências reguladoras dos setores estudados têm atuado com imparcialidade.

Conforme visto, pela complexidade da sua natureza o tema comporta múltiplos enfoques, exigindo que as análises perpassem vários domínios do conhecimento, como economia, direito, ciência política e administração.

Na seqüência, este artigo privilegiará, em particular, o aspecto administrativo no que se refere à estrutura e ao funcionamento das ARs federais. Em vista das limitações intrínsecas aos trabalhos desta natureza, o artigo tem o seu foco dirigido para quatro elementos da arquitetura das ARs que se acredita possam vir a contribuir para melhorar a qualidade da gestão pública:

- t a natureza jurídica das novas entidades;
- t a designação e a atuação do corpo diretivo;
- t a questão orçamentária.

A natureza jurídica das agências reguladoras

Quanto à natureza jurídica, todas as ARs integram a estrutura da administração indireta na condição de autarquias sob regime especial e vinculadas a um ministério supervisor. O quadro 2 mostra o regime jurídico e as respectivas vinculações à administração direta.

Quadro 2
A personalidade jurídica das agências reguladoras e o ministério vinculante

Agência	Lei Federal nº	Descrição do artigo
Aneel	9.427/96	Art. 1º — autarquia sob regime especial, vinculada ao MME.
Anatel	9.472/97	Art. 8º — submetida a regime autárquico especial, vinculada ao MC
ANP	9.478/97	Art. 7º — submetida a regime autárquico especial, vinculada ao MME.
Anvisa	9.782/99	Art. 3º — autarquia sob regime especial, vinculada ao MS.
ANS	9.961/00	Art. 1º — autarquia sob regime especial, vinculada ao MS.
ANA	9.984/00	Art. 3º — autarquia sob regime especial, vinculada ao MMA.
Antt	10.233/01	Art. 21 — submetida a regime autárquico especial, vinculada ao MT.
Antaq	10.233/01	Art. 21 — submetida a regime autárquico especial, vinculada ao MT.

Obs.: MME — Ministério das Minas e Energia; MC — Ministério das Comunicações; MS — Ministério da Saúde; MMA — Ministério do Meio Ambiente; MT — Ministério dos Transportes.

Enquanto Di Pietro (2000:354), para esclarecer sobre a sua natureza constitutiva, conceitua a autarquia como uma “pessoa jurídica de direito público, criada por lei, com capacidade de auto-administração, para o desempenho de serviço público descentralizado, mediante controle administrativo exercido nos limites da lei”, Alves, F. (2000:44) esclarece a conceituação ao mostrar que “diz a boa doutrina que o que posiciona a autarquia de regime especial são as regalias que a lei criadora lhe outorga, para o pleno desempenho de suas finalidades específicas”. Com efeito, a título de exemplo, o §2º, do art. 8º, da Lei nº 9.472/97 (Brasil, 1997b), que criou a Anatel, estabelece que “a natureza autárquica especial conferida à Agência é caracterizada por independência administrativa, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes e autonomia financeira”. Redação análoga têm o parágrafo único do art. 3º da Lei nº 9.782/99 (Brasil, 1999), que criou a Anvisa, o parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.961/00 (Brasil, 2000a), que criou a ANS, bem como o §2º do art. 21 da Lei nº 10.233/01 (Brasil, 2001b), que criou a Antt e a Antaq. Contudo, afirmativas tão explícitas não são encontradas na Lei nº 9.427/96 (Brasil, 1996), que criou a Aneel, na Lei nº 9.478/97 (Brasil, 1997c) que criou a ANP, nem tampouco na Lei nº 9.984/00 (Brasil, 2000b), que criou a ANA. Assim, em que pese o fato de todas as ARs serem “autarquias sob regime especial”, permanecem, por iniciativa do proponente e endosso do legislador, a falta de homogeneidade e, portanto, de clareza conceitual que até hoje envolve a expressão.

Não obstante as raízes etimológicas de “autarquia” (*autós* = próprio + *arquia* = comando, governo, direção), na prática configura-se uma situação que, se por um lado é contraditória, por outro é também lógica, pois, como acentua Alves, F. (2000: 41), “a faculdade de autogoverno de que desfruta a autarquia não a promove à categoria de ente autenticamente autônomo”, uma vez que

deve observar as políticas e determinações da entidade supervisora que lhe deu origem. Ademais, sem o amparo de fontes de recursos e orçamentos próprios é reduzida a eficácia do estatuto da autonomia, sendo sabido que a posse da “chave do cofre” para a liberação financeira, em que pese existir autorização orçamentária (econômica), é um dos mais eficazes mecanismos de controle na administração, independentemente se a organização é pública ou não.

Além desses aspectos, a possibilidade de demissão *ad nutum* dos dirigentes públicos é mais um elemento que condiciona e submete a gestão e os rumos da entidade autárquica aos desígnios da hierarquia supervisora. Cabe ressaltar que nesse caso se configura o problema oposto ao da autonomização, qual seja, o da falta de autonomia. A referência clássica é o Banco Central do Brasil, *lato sensu* também uma AR, que, em que pese a sua condição de autarquia especial, é alvo de freqüentes propostas que visam atribuir a ele maior autonomia em relação ao governo ou, mais apropriadamente falando, ao Poder Executivo.

Isto posto, não estaria o legislador, ao instituir as ARs como entidades autárquicas especiais, favorecendo as condições de reprodução dos mesmos erros do passado?

À primeira vista, a resposta à questão anterior é não, porque, ciente dos desvios cometidos no passado, o legislador, ao atribuir tal personalidade às ARs, ao mesmo tempo que elevou ao limite o exercício da autonomia procurou cercar-se de instrumentos que, se não impedissem, pelo menos dificultassem a reprodução dos erros cometidos no passado. Contudo, uma análise mais detalhada pode levar a outros entendimentos. Em defesa do argumentado, será agora analisado o segundo elemento da arquitetura das ARs: a designação e a atuação do corpo diretivo.

A designação e a atuação do corpo diretivo das agências reguladoras

Ao contrário do que se verificou no tópico anterior, a análise comparada da legislação permite identificar mais pontos em comum do que divergências no que tange à designação e à atuação do corpo diretivo das ARs, o que leva a crer que essa estruturação reflete uma estratégia deliberada do proponente que acabou sendo endossada pelo legislador, ainda que sejam constatadas variações entre os respectivos textos legais. Em relação à designação e à atuação do corpo diretivo, regra geral a legislação pertinente determina que:

- † a nomeação dos dirigentes, de três a cinco, feita pelo presidente da República, seja antecedida da prévia aprovação pelo Senado;
- † os mandatários, após os quatros meses iniciais de gestão, terão assegurada a estabilidade durante o período (de três a cinco anos) para o qual foram nomeados;
- † os mandatos dos dirigentes da AR não são coincidentes, isto é, iniciam e terminam em datas diferentes;
- † a recondução, quando permitida, é limitada a um período de gestão;
- † a direção será exercida em regime de colegiado.

Quais as implicações dessas características da arquitetura das ARs para a melhoria da qualidade da gestão interna e, por extensão, da própria prestação do serviço público que regula e fiscaliza?

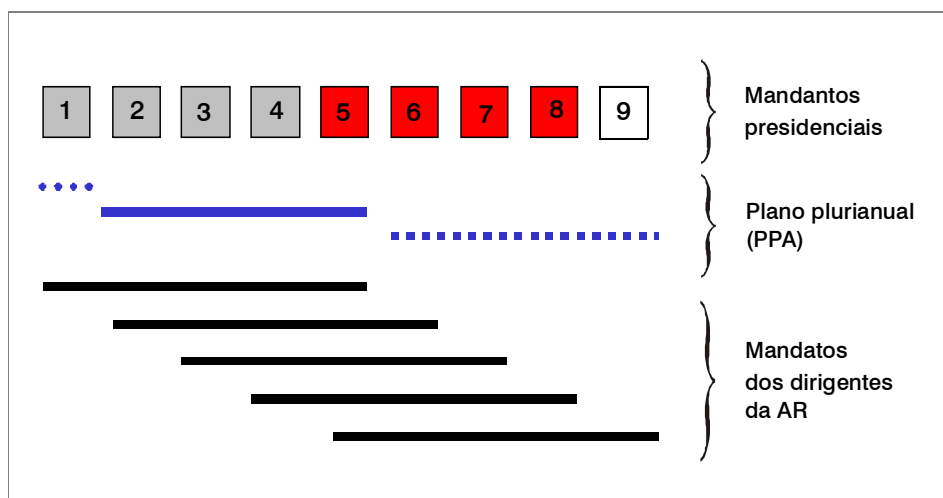
O quadro 3 contrapõe o que se acredita sejam os pontos fortes e os pontos fracos das características desse tipo de estrutura, considerando o objetivo de melhoria da qualidade da prestação dos serviços públicos.

Quadro 3 Elementos estruturais das ARs Pontos fortes x pontos fracos frente ao objetivo de melhorar a qualidade dos serviços públicos		
Elemento	Pontos fortes	Pontos fracos
Forma de nomeação dos dirigentes	<ul style="list-style-type: none"> † Redução do voluntarismo da hierarquia superior. † Estímulo à negociação e busca do consenso entre os poderes. † Tendência a prevalecer, na escolha dos dirigentes, o critério técnico sobre o político e doutrinário. † Possibilidade de redução de divergências quando do encaminhamento de proposições da AR para a apreciação do Congresso. 	<ul style="list-style-type: none"> † Possibilidades de impasses, imobilismo e eventual acefalia institucional. † Dependência da agenda política (prioridades de pauta, eleições, barganhas etc.).
Estabilidade	<ul style="list-style-type: none"> † Maior capacitação e construção da memória técnica institucional. † Melhores condições para a continuidade das ações e planejamento de longo prazo. † Redução do poder de coação da hierarquia sobre os dirigentes da AR. † Maior distanciamento das crises políticas e de natureza conjuntural. 	<ul style="list-style-type: none"> † Tendência à manutenção da inércia, independentemente se boa ou ruim, isto é, se convergente ou não com o interesse público. † Possibilidade de afluência do corporativismo † Risco de endogenia. † Eventual desestímulo à inovação e à melhoria continuada.
Mandatos não-coincidentes	<ul style="list-style-type: none"> † Renovação controlada (arejamento institucional). † Continuidade de gestão. † “Ponte” entre governos. 	<ul style="list-style-type: none"> † Redução temporária e cíclica do ritmo (produtividade) dos trabalhos.
Recondução limitada	<ul style="list-style-type: none"> † Renovação continuada da gestão. † Rompimento da inércia interna. † “Desmonte” de eventuais “esquemas”. 	<ul style="list-style-type: none"> † Eventual perda de lideranças fortes e significativas para a agência.
Direção colegiada	<ul style="list-style-type: none"> † Redução da possibilidade de “captura” do dirigente. † Decisões consideradas a partir de múltiplos enfoques. † Maior transparência. 	<ul style="list-style-type: none"> † Eventuais impasses diante de decisões relevantes. † Vazamento acerca das divisões internas, com possibilidade de fragilizar a atuação da AR.

Cabe chamar a atenção para o fato de que tanto os aspectos positivos, os pontos fortes, quanto os negativos, os pontos fracos, são vistos enquanto possibilidades da estrutura, conquanto os primeiros só se tornarão efetivos se houver mudança na postura dos dirigentes. Assim, para que seja criada a memória técnica institucional, tão ou mais importante do que a intenção do legislador é a vontade dos dirigentes e o emprego de ferramentas de gestão como o trabalho em equipe, o rodízio funcional, a transparência nas informações etc., que conduzam ao fim pretendido; da mesma forma, o estatuto da estabilidade perde significado frente à possibilidade de renúncia que, embora apresentada como motivada por questões pessoais, pode encobrir compromissos não explicitados, quando não enfaticamente negados, envolvendo as coligações partidárias.

A figura a seguir toma como exemplo o caso da Anatel para destacar o efeito resultante da combinação entre a estabilidade e a não-coincidência dos mandatos dos dirigentes.

Os períodos de mandatos e o PPA



A ilustração chama a atenção para o fato de que a maioria dos dirigentes da AR trabalhará sob a orientação de políticas públicas formuladas por dois governos, atuando assim como elo de integração, desenvolvimento, implementação e, por consequência, de melhoria dos respectivos planos plurianuais (PPAs), que são os documentos de maior hierarquia legal e aglutinadores das iniciativas governamentais.

Se os olhares se voltarem para a possibilidade de a cada eleição serem alteradas as bancadas no Congresso, a estabilidade do corpo diretivo e a não-coin-

cidência de mandatos podem ser vistas como instrumentos de suavização das transições políticas. Essa situação, se não elimina, pelo menos reduz os impactos negativos, a exemplo do imobilismo, da descontinuidade e do realinhamento doutrinário muitas vezes identificado na raiz das mudanças nas prioridades, bem como nos procedimentos internos das instituições, entre outros aspectos que há muito caracterizam a gestão pública brasileira.

Cabe esclarecer que a crítica à reorientação doutrinária não traz, em si, um juízo de valor absoluto. Antes se justifica pela constatação das dificuldades emergentes da configuração da governança no Brasil, caracterizada como um sistema presidencialista com múltiplos partidos políticos, o que torna instável a base de sustentação governamental e obriga a freqüentes barganhas e realinhamentos, e uma legislação partidária que não obriga à fidelidade e tampouco penaliza os partidos políticos com a perda da representação em decorrência das infrações cometidas pelos seus filiados. Essas características, entre outras, algumas com elementos regionais, outras eivadas de casuísmos, outras ainda só entendidas enquanto partes de um processo histórico, não raro conspiram para reduzir a eficácia e a efetividade de qualquer arquitetura institucional planejada para atingir as finalidades últimas do Estado (Baquero, 1995; Tavares, 1998).

Finalmente, a análise se volta para a questão dos recursos financeiros que tornam possível às ARs executar as atribuições que lhes são imputadas.

A questão orçamentária

Conforme mencionado, um dos principais obstáculos à efetiva autonomia das autarquias é a ausência de uma fonte de recursos da qual seus dirigentes possam lançar mão para o pleno desempenho institucional. Como essa questão foi tratada no âmbito das ARs?

No caso da Aneel o tema é considerado no capítulo II da lei que a instituiu¹ (Brasil, 1996). Entre outras fontes, como doações, convênios, rendimentos de

¹ O leitor mais atento observará que ora é utilizado o verbo criar, ora o verbo instituir, para expressar o surgimento das agências reguladoras. Ainda que em geral possam ser utilizados como sinônimos, na dinâmica do setor público é freqüente corresponderem a dois momentos: o da efetiva criação da entidade que se dá por ocasião da promulgação da lei que lhe dá origem; o da sua instituição, que ocorre quando a entidade é dotada da estrutura e dos recursos necessários e indispensáveis para dar, efetivamente, início às suas atividades, em geral por ato formalizado por um decreto da autoridade competente. Tendo firmado esse entendimento, vale dizer que nem todas as agências criadas foram, de fato, instituídas. Contudo, conforme pode ser observado nas referências bibliográficas, o próprio legislador não observou a boa norma, padronizando os procedimentos, pelo que este artigo, para manter-se fiel aos textos legais citados, também se alterna na utilização dos verbos criar e instituir como se fossem sinônimos.

operações financeiras, recursos ordinários do Tesouro Nacional consignados no Orçamento Fiscal da União, merece ser destacada a taxa de fiscalização de serviços de energia elétrica recolhida diretamente à agência. A lei criadora da Anatel (Brasil, 1997b) tratou do assunto no título V (“Das receitas”), ficando estabelecido que o produto da arrecadação das taxas de fiscalização de instalação e de funcionamento será destinado ao fundo de fiscalização das telecomunicações (Fistel), em parte aplicado para o “atendimento de outras despesas correntes e de capital por ela [a agência] realizadas no exercício de sua competência” (art. 51). O custeio das atividades da ANP (Brasil 1997c) será financiado com os recursos recebidos em “pagamento pela ocupação ou retenção de área” (art. 45). O capítulo V (“Do patrimônio e receitas”) da lei que criou a Anvisa (Brasil, 1999) define que, entre outras fontes, cabem à agência os recursos oriundos da taxa de fiscalização de vigilância sanitária, recolhida em conta bancária a ela vinculada. Ao criar a Agência Nacional de Saúde Suplementar (Brasil, 2000a), o legislador instituiu também a “taxa de saúde suplementar”, cujo fato gerador é o exercício, pela ANS, do poder de polícia que lhe é legalmente atribuído” (art. 18). Finalmente, o art. 21 da Lei nº 9.984 (Brasil, 2000b) estabelece que “as receitas provenientes da cobrança pelo uso de recursos hídricos de domínio da União serão mantidas à disposição da ANA, na conta única do Tesouro Nacional, enquanto não forem destinadas para as respectivas programações”.

Tem-se pois, que a Aneel, a Anatel, a ANP, a Anvisa, a ANS e a ANA reúnem as condições *sine qua non* para serem caracterizadas como autarquias sob regime especial, por terem estabilidade do corpo diretivo e recursos específicos que não podem ser deslocados para aplicação em outra atividade estatal. Contudo, mesmo nesse grupo há diferenças que podem se refletir na eficiência, na eficácia e na efetividade da gestão, como é o caso, por exemplo, da taxa de fiscalização de serviços de energia elétrica, que é recolhida diretamente à Aneel (art. 13), enquanto os recursos da ANP ficam depositados na conta única do Tesouro Nacional até serem transferidos para as respectivas programações (§2º do art. 45).

E quais são os procedimentos relativos à Antt e à Antaq? Sobre esse aspecto a Lei Federal nº 10.233/01 (Brasil, 2001b) é omissa, subentendendo-se que os recolhimentos serão à conta única do Tesouro e posteriormente transferidos para as respectivas agências.

Tais circunstâncias induzem ao estabelecimento de uma hierarquia baseada nos graus de liberdade das autarquias: as mais autônomas seriam a Anatel, a Anvisa e a ANS; em um segundo plano situam-se a Antt e a Antaq e, por fim, a Aneel, seguida da ANP e da ANA.

Assim, tomando-se o passado como exemplo, os dirigentes de algumas ARs têm, pelo menos em tese, os seus raios de atuação mais limitados, seja porque não dispõem da “chave do cofre”, seja porque a lei não explicita, e portanto não autoriza, o efetivo e pleno exercício da condição de autarquia sob regime especial. Verifica-se ainda que se há um modelo básico de configuração das

ARs, há também variações de fundo que se admite terão impacto na qualidade da gestão, não autorizando, portanto, a generalização de expectativas, sejam otimistas ou pessimistas.

Finalmente, passa-se às considerações sobre o último tópico deste artigo: a condição de agência executiva.

5. As agências executivas

O Projeto Agências Executivas tem seu escopo definido pelo Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado (Brasil, 1995a), que estabelece e distingue as duas funções primordiais do Estado: 1. formular e avaliar diretrizes e políticas públicas; e, 2. implementar as políticas formuladas. Se primordial, a execução das ações correspondentes deve ser exclusiva do aparelho do Estado, não podendo ser delegada. Entre essas funções se encontram a “arrecadação de impostos, (...), segurança pública, (...), regulamentação e regulação de mercados e fiscalização do cumprimento de determinações legais” (Brasil, 1997a:8), estando portanto inclusas no rol das atividades exclusivas de Estado as competências das ARs.

“A denominação Agência Executiva é uma qualificação a ser concedida, por decreto presidencial específico, a autarquias e fundações públicas, responsáveis por atividades e serviços exclusivos do Estado” (Brasil, 1997a:7). A Lei Federal nº 9.649/98 (Brasil, 1998a) estabelece no seu art. 51 os requisitos para que as fundações e autarquias recebam a qualificação de agência especial. Para isso elas precisam: “I — ter um plano estratégico de reestruturação e de desenvolvimento institucional em andamento; II — ter celebrado Contrato de Gestão com o respectivo Ministério supervisor. §2º O Poder Executivo editará medidas de organização administrativa específicas para as Agências Executivas, visando assegurar a sua autonomia de gestão, bem como a disponibilidade de recursos orçamentários e financeiros para o cumprimento dos objetivos e metas definidos nos Contratos de Gestão”.

Posteriormente, dois outros documentos regulamentaram o funcionamento das agências executivas no âmbito federal: o Decreto nº 2.487/98 (Brasil, 1998b) e o Decreto nº 2.488/98 (Brasil, 1998c).

Como visto, o que se destaca na legislação referente às agências executivas é a obrigatoriedade de haver um contrato de gestão em vigor. Mas, o que vem a ser um contrato de gestão (CG)?

André (1999:43) define o contrato de gestão como “um instrumento de compromisso administrativo interno ao Estado, firmado entre o poder executivo e a diretoria de instituições de direito público e empresas estatais (...) compromisso com uma administração pública por objetivos orientada para a qualidade de

serviços e a eficiência das instituições que os produzem”, ressaltando, todavia, que a sua aplicabilidade vem sendo estendida também a instituições de direito privado.

Alves, F. (2000:202-3), cuja análise do CG é focada sobre as organizações sociais, esclarece que ele “deverá especificar o plano de trabalho (...) estipular as metas a serem atingidas, os respectivos prazos de execução e os critérios objetivos de avaliação de desempenho, inclusive mediante indicadores de qualidade e produtividade”. Também Martins (2000) avalia o contexto e descreve o surgimento histórico dos CGs no mundo e no Brasil, analisando as causas, as vantagens e as desvantagens, bem como a experiência, ainda incipiente, da gestão pública brasileira na utilização dos contratos de gestão.

Mesmo estando à margem das inúmeras questões e controvérsias que permeiam os contratos de gestão, conforme já analisado por André (1999), por Alves, F. (2000) e por Martins (2000), entre outros, deseja-se enfatizar que o CG é o instrumento para a implementação do que veio a ser denominado modelo de administração gerencial (Brasil, 1997a:12), “caracterizado por decisões e ações orientadas para resultados, tendo como foco as demandas dos clientes e usuários da instituição, baseadas no planejamento permanente e executadas de forma descentralizada e transparente”.

Tem-se agora, então, as condições para estabelecer os vínculos que ligam as ARs às AEs. Conforme se depreende da legislação citada, toda AR, pela sua condição de autarquia, pode ser qualificada como AE, desde que preencha os pré-requisitos; porém, nem toda AE é uma AR. Assim, de acordo com o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (Brasil, 2001a), a administração pública federal mantém, em diferentes estágios de implementação, contratos de gestão, entre outros, com as seguintes entidades: Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Inmetro), Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (Fibge) e Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq).

Há, no entanto, ressalvas que precisam ser feitas, como é o caso da existência nas leis que criaram/instituíram as agências reguladoras de artigos que dispõem sobre a possibilidade de virem a assinar contratos de gestão com o ministério supervisor, e que o descumprimento injustificado do CG é causa suficiente para a demissão do corpo diretivo.

Em que pese o rol de aspectos positivos enumerados pelos seus defensores, os contratos de gestão, combinados com a cláusula de demissão, não deixam de ser, também, mais uma forma de intromissão na gerência das autarquias, diminuindo assim os graus de liberdade da sua gestão. A questão é, sem dúvida, controversa, se não polêmica, conforme assinalam Teixeira, Camargo e Salomão (1999). Martins (2000:14), ao analisar essa situação, argumenta que “o ideal seria um regime contratual de gestão baseado na idéia de *waiver*, na dispensa de cumprimento e obediência a preceitos hierárquicos e normativos tendo em vista, como

reciprocidade, o comprometimento bilateral, com finalidades e condições preestabelecidas. Do ponto de vista do direito administrativo, isto representa uma quebra inaceitável de paradigmas na medida em que se torna explícita a necessidade de se quebrar leis para se obter resultados, em vez de se fazer novas leis, que se burocratizam num emaranhado legal indissolúvel”.

Ainda relativamente a esse tópico, observa-se que não há uniformização no modelo de AR/AE utilizado pela administração pública brasileira, como mostra o quadro 4.

Quadro 4

Alguns elementos estruturais das ARs/AEs*

Agência	Tem explícita, na lei instituidora, a forma de exercício da autonomia	Trânsito dos recursos exclusivos		Traz explícita, na lei instituidora, a possibilidade de assinar contrato de gestão
		Fonte exclusiva recolhida em conta própria	Fonte exclusiva recolhida à conta única do Tesouro Nacional	
Aneel		✓		✓
Anatel	✓	✓		
ANP			✓	
Anvisa	✓	✓		✓
ANS	✓	✓		✓
ANA			✓	
Antt	✓		✓	
Antaq	✓		✓	

* Todas as agências, além dos recursos exclusivos, contam também com recursos do Tesouro Nacional, devendo, portanto, enfrentar a competição de outras prioridades.

6. Considerações finais

Este artigo teve por objetivo discutir alguns elementos que definem o desenho básico de algumas das novas entidades que compõem a estrutura da administração pública brasileira: as agências reguladoras. O fato de as agências até agora instituídas no âmbito federal serem dotadas de direitos e deveres atribuídos às autarquias sob regime especial sugere, à primeira vista, um novo modelo institucional, um padrão estrutural que autorizaria considerações quanto às possibilidades e alcances da ação gerencial. Entretanto, conforme demonstrado, são múltiplas as estruturas abrigadas sob a denominação genérica “autarquia sob re-

gime especial”, impedindo qualquer tentativa de inferência generalizada quanto à eficiência, à eficácia e à efetividade das ARs a partir dos elementos da arquitetura.

Até que ponto, através da estabilidade de seus dirigentes, da consignação de uma fonte exclusiva e do acesso direto aos recursos devem ser conferidos amplos graus de liberdade às agências reguladoras? Esta é uma questão ainda não plenamente resolvida na administração pública brasileira. Historicamente, o Executivo sempre identificou as autarquias, sob regime especial ou não, como entidades sempre prontas, pois “de confiança” eram os dirigentes que operacionalizavam suas políticas. Há indícios, todavia, de que os tempos mudaram, faltando, entretanto, mudar o comportamento da alta administração pública, dos que detêm o poder no Legislativo e no Executivo, sobretudo neste último. A rigor, as supostamente novas estruturas configuradas no binômio AR/AE não são tão novas assim; contudo, não terão um novo papel se continuarem a ser mantidas as velhas atitudes: as dos dirigentes que proclamam a descentralização e a autonomia, mas operam no sentido oposto. Não fossem públicos os recursos e a importância das agências na reconfiguração das estruturas industriais que definirão o ritmo e a qualidade dos desenvolvimentos regional e setorial, não se estaria aqui a levantar essas questões.

Referências bibliográficas

- Alves, B. A Agência Nacional do Petróleo e o setor de petróleo e gás natural no contexto da reforma do estado. In: Enanpad. *Anais...* Rio de Janeiro, Anpad, 2000.
- Alves, F. A. *Fundações, organizações sociais, agências executivas*. São Paulo, LTr, 2000.
- André, M. A. de. A efetividade dos contratos de gestão na reforma do Estado. São Paulo, *Revista de Administração de Empresas*, 39 (3)42-52, jul./set. 1999.
- Baquero, M. (org.). *Transição, eleições e opinião pública*. Porto Alegre, UFRGS, 1995.
- Basso, L. F. C. & Silva, M. R. da. Cuidados com a regulamentação. In: Enanpad. *Anais...* Foz do Iguaçu, 1999.
- BNDES. Privatização, resultados gerais. Capturado em: <http://www.bndes.gov.br/pndnew>, 5-11-2001.
- Brasil. Decreto nº 200, de 25 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre a organização da administração federal, estabelece diretrizes para a reforma administrativa e dá outras providências. Capturado em: <http://wwwt.senado.gov.br/legbras/> [1967].
- Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil e Emendas Posteriores. Capturado em <http://wwwt.senado.gov.br/legisla.htm> [1988].

- . Lei Federal nº 8.031, de 12 de abril de 1990. Cria o Programa Nacional de Desestatização e dá outras providências. Capturado em: [http://wwwt.senado.gov.br/legbras/\[1990\]](http://wwwt.senado.gov.br/legbras/[1990]).
- . Decreto nº 1.068, de 2 de março de 1994. Dispõe sobre a inclusão do Programa Nacional de Desestatização (PND), das Participações Societárias Minoritárias, detidas pelas entidades da administração federal que menciona, e dá outras providências. Capturado em: [http://wwwt.senado.gov.br/legbras/\[1994\]](http://wwwt.senado.gov.br/legbras/[1994]).
- . *Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado*. Brasília, Presidência da República, Câmara da Reforma do Aparelho do Estado, Mare, 1995a.
- . Emenda Constitucional nº 8, de 15 de agosto de 1995. Altera o Inciso XI e a alínea “a” do Inciso XII do art. 21 da Constituição Federal. Capturado em [http://wwwt.senado.gov.br/legbras/\[1995b\]](http://wwwt.senado.gov.br/legbras/[1995b]).
- . Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da CF e dá outras providências. Capturado em: [http://wwwt.senado.gov.br/legbras/\[1995c\]](http://wwwt.senado.gov.br/legbras/[1995c]).
- . Lei Federal nº 9.074, de 7 de julho de 1995. Estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos e dá outras providências. Capturado em: [http://wwwt.senado.gov.br/legbras/\[1995d\]](http://wwwt.senado.gov.br/legbras/[1995d]).
- . Lei Federal nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996. Institui a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e dá outras providências. Capturado em: [http://wwwt.senado.gov.br/legbras/\[1996\]](http://wwwt.senado.gov.br/legbras/[1996]).
- . *Agências executivas*. Brasília, Mare, 1997a. (Cadernos Mare da Reforma do Estado, 9.)
- . Lei Federal nº 9.472, de 16 de julho de 1997. Dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da EC nº 8, de 1995. Capturado em: [http://wwwt.senado.gov.br/legbras/\[1997b\]](http://wwwt.senado.gov.br/legbras/[1997b]).
- . Lei Federal nº 9.478, de 6 de agosto de 1997. Dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo e dá outras providências. Capturado em: [http://wwwt.senado.gov.br/legbras/\[1997c\]](http://wwwt.senado.gov.br/legbras/[1997c]).
- . Lei Federal nº 9.491, de 9 de setembro de 1997. Altera procedimentos relativos ao Programa Nacional de Desestatização, revoga a Lei nº 8.031, de 12 de abril de 1990, e dá outras providências. Capturado em: [http://wwwt.senado.gov.br/legbras/\[1997d\]](http://wwwt.senado.gov.br/legbras/[1997d]).
- . Lei Federal nº 9.649, de 27 de maio de 1998. Dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos ministérios e dá outras providências. Capturado em: [http://wwwt.senado.gov.br/legbras/\[1998a\]](http://wwwt.senado.gov.br/legbras/[1998a]).
- . Decreto nº 2.487, de 2 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre a qualificação de autarquias e fundações como Agências Executivas, estabelece critérios e procedimentos para a

- elaboração, acompanhamento e avaliação dos contratos de gestão e dos planos estratégicos de reestruturação e de desenvolvimento institucional das entidades qualificadas e dá outras providências. Capturado em: <http://wwwt.senado.gov.br/legbras/> [1998b].
- . Decreto nº 2.488, de 2 de fevereiro de 1998. Define medidas de organização administrativa específicas para as autarquias e fundações qualificadas como Agências Executivas e dá outras providências. Capturado em: <http://wwwt.senado.gov.br/legbras/> [1998c].
- . Lei Federal nº 9.782, de 26 de janeiro de 1999. Define o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, cria a Agência Nacional de Vigilância Sanitária e dá outras providências. Capturado em: <http://wwwt.senado.gov.br/legbras/> [1999].
- . Lei Federal nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000. Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) e dá outras providências. Capturado em: <http://wwwt.senado.gov.br/legbras/> [2000a].
- . Lei Federal nº 9.984, de 17 de julho de 2000. Dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas (ANA), entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e de coordenação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, e dá outras providências. Capturado em: <http://wwwt.senado.gov.br/legbras/> [2000b].
- . *Agências executivas*. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Capturado em: <http://www.planejamento.gov.br/gestao/conteudo/publicacoes>, 14-9-2001 [2001a].
- . Lei Federal nº 10.233, de 5 de junho de 2001. Reestrutura o Sistema Viário Multimodal. Cria duas autarquias especiais, atuando de forma multissetorial, exercendo as funções de poder concedente e regulador, com competências delegatórias, dotadas de diretoria colegiada com mandato. Capturado em: <http://wwwt.senado.gov.br/legbras/> [2001b].
- Bresser-Pereira, L. C. & Spink, P. K. *Reforma do Estado e administração pública gerencial*. Rio de Janeiro, FGV, 1999.
- Castor, B. V. J. & José, H. A. F. Reforma e contra-reforma: a perversa dinâmica da administração pública brasileira. In: Enanpad. *Anais...* Rio de Janeiro, Anpad, 1998.
- Cavalcante, A. B. O processo de privatização do setor de telecomunicações Brasileiro: novas linhas de atuação. In: Enanpad. *Anais...* Rio de Janeiro, Anpad, 1999.
- Di Pietro, M. S. Z. *Direito administrativo*. São Paulo, Atlas, 2000.
- Fachin, R. C. Reforma do Estado e agências de regulação: o caso do Rio Grande do Sul. In: Seminário Internacional, reestruturação e reforma do Estado: Brasil e América Latina no processo de globalização. *Anais...* São Paulo, FEA/FIA/USP, 1998.
- Filardi, F. Os primeiros resultados do novo modelo de regulação do setor elétrico. A experiência da Light Serviços de Eletricidade. In: Enanpad. *Anais...* Rio de Janeiro, Anpad, 2000.
- Forjaz, M. C. S. Globalização e crise do Estado nacional. *Revista de Administração de Empresas*. São Paulo, 40 (2):38-50, abr./jun. 2000.

- Jesus, J. W. P. de. A reforma do aparelho de Estado. In: Enanpad. *Anais...* Rio de Janeiro, Anpad, 1998.
- Kliksberg, B. *Como transformar o Estado — para além de mitos e dogmas*. Brasília, Enap, 1992.
- Krause, E. B. *Agências de regulação — conceito, legislação e prática no Brasil*. Porto Alegre, Mercado Aberto, 2001.
- Martins, H. F. Em busca de um regime contratual de gestão: a recente implementação de contratos de gestão na administração pública brasileira. In: Enanpad. *Anais...* Rio de Janeiro, Anpad, 2000.
- Osborne, D. & Gaebler, T. *Reinventando o governo*. Brasília, MH Comunicação, 1998.
- Peci, A. Novo marco regulatório para o Brasil da pós-privatização: o papel das agências reguladoras em questão. In: Enanpad. *Anais...* Rio de Janeiro, Anpad, 1999.
- & Cavalcanti, B. S. A outra face da regulação: o cidadão-usuário de serviços públicos no novo modelo regulatório brasileiro. In: Enanpad. *Anais...* Rio de Janeiro, Anpad, 2001.
- Pinheiro, I. A.; Aguzzoli, R. L. & Monteggia, E. G. Agências autônomas de regulação: mudanças à vista no relacionamento Estado × setor privado × sociedade. A experiência da Light Serviços de Eletricidade. In: Enanpad. *Anais ...* Rio de Janeiro, Anpad, 2000.
- Rausp. *Revista de Administração da USP*. São Paulo, 34 (1) jan./mar. 1999.
- Silva, E. R. F. da; Guimarães, T. de A. & Souza, E. C. de. A política de regulação para os setores elétrico e de telecomunicações: uma percepção de representantes dos poderes Executivo e Legislativo. In: Enanpad. *Anais ...* Rio de Janeiro, Anpad, 2001.
- Tavares, J. A. G. *Reforma política e retrocesso democrático — agenda para reformas pontuais no sistema eleitoral e partidário brasileiro*. Porto Alegre, Mercado Aberto, 1998.
- Teixeira, H. J.; Camargo, R. L. & Salomão, S. M. Reconstrução da Administração Pública: aspectos do caso brasileiro. *Revista de Administração da USP*. São Paulo, 34(1):53-60, jan./mar. 1999.
- Vinhaes, E. O novo papel do Estado nos setores de infra-estrutura: reflexões sobre regulação e regulamentação. In: Enanpad. *Anais...* Rio de Janeiro, Anpad, 1999.
- Vizentini, P. F. & Carrion, R. *Século XXI: barbárie ou solidariedade?* Porto Alegre, UFRGS, 1998.