

Regulação e integridade pública: os desafios de governança das agências reguladoras brasileiras¹

Regulation and public integrity: governance challenges in brazilian regulatory agencies

Regulación e integridad pública: los desafíos de gobernanza de las agencias reguladoras brasileñas

Luan Caeté de Araújo e Saulo Nepomuceno Furtado de Araujo

<https://doi.org/10.36428/revistadacgu.v16i30.731>

Resumo: Este artigo analisa a relação entre integridade pública e regulação no Brasil, destacando riscos específicos enfrentados por agências reguladoras, como captura e ingerência política. A partir da experiência do Programa QualiReg (PNUD-CGU), propõe-se uma agenda integrando qualidade regulatória e integridade, indo além dos códigos tradicionais de conduta.

Palavras-chave: regulação; integridade; governança.

Abstract: This article explores the relationship between public integrity and regulation in Brazil, highlighting specific risks faced by regulatory agencies, such as capture and political interference. Drawing from the QualiReg Program (UNDP-CGU), it proposes an agenda integrating regulatory quality and integrity, going beyond traditional codes of conduct.

Keywords: regulation; public; governance.

Resumen: Este artículo analiza la relación entre integridad pública y regulación en Brasil, resaltando riesgos específicos que enfrentan las agencias reguladoras, como la captura y la interferencia política. A partir del Programa QualiReg (PNUD-CGU), se propone una agenda integrando calidad regulatoria e integridad, superando los tradicionales códigos de conducta.

Palabras clave: regulación; integridad; gobernanza.

1. Artigo submetido em 30/03/2024 e aceito em 16/05/2025.

1. INTRODUÇÃO

A integridade é especialmente sensível para a regulação, já que esta ocorre por meio da interação entre órgãos reguladores, formuladores de políticas, agentes econômicos e consumidores de serviços regulados. Por envolver diferentes interesses e propósitos, essa interação gera vulnerabilidades para agentes e instituições envolvidos no processo regulatório, tais como: captura dos reguladores pelo mercado, prejuízos aos agentes econômicos decorrentes da influência política sobre decisões técnicas, ou danos aos consumidores pela ineficácia da fiscalização. Para compreender a relação entre integridade pública e regulação, é necessário considerar as particularidades institucionais dos órgãos reguladores. O objetivo deste artigo é, a partir dessas especificidades, analisar a interação entre tais dimensões, tanto conceitual quanto empiricamente.

Para tanto, a primeira parte do artigo se dedica a explorar a relação entre os conceitos de regulação e integridade. Por meio da revisão da literatura acadêmica e das disposições legais pertinentes, são extraídas definições que permitem um exame crítico do entrelaçamento entre esses dois domínios. Então, é proposto um quadro de referência da integridade institucional para agências reguladoras, o qual servirá de referência para a reflexão posterior.

Em seguida, a discussão avança para uma análise empírica, ancorada nos dados do Programa QualiREG, que lança luz sobre o estado atual da governança regulatória e da integridade institucional nas agências reguladoras brasileiras. Buscou-se, desse modo, identificar as principais fragilidades concretas da integridade em agências reguladoras, de modo a descortinar os principais desafios enfrentados por estas instituições. Ao final, propõe-se uma reflexão sobre as implicações desses achados para a formulação de uma agenda de integridade para as agências reguladoras brasileiras, enfatizando a importância da sinergia entre regulação e integridade para a sustentação de uma governança pública responsável e transparente.

2. ASPECTOS TEÓRICOS E LEGAIS

A compreensão da relação entre regulação e integridade pública pressupõe uma definição rigorosa destes conceitos, o que não constitui tarefa trivial, uma vez que abundam teorizações sobre estes termos, as quais acabam por atribuir-lhes diversos sentidos, a depender da matriz epistemológica e do escopo empírico de cada teoria. Desse modo, nesta seção, por meio de uma revisão da literatura acadêmica e da legislação, procurou-se extrair definições que nos permitam operacionalizar a reflexão acerca do entrelaçamento entre regulação e integridade pública no contexto institucional brasileiro. Por fim, a partir das definições extraídas, buscou-se explorar, ainda no plano teórico, a relação entre os dois conceitos, por meio do estabelecimento de um quadro de referência para a noção de integridade institucional aplicada às agências reguladoras.

a) A regulação como governança pública: definições, dinâmicas e história

O debate teórico internacional sobre regulação provê três definições tradicionais, a partir de diferentes níveis de generalidade (Baldwin et al., 1998; Jordana and Levi-Faur, 2004). No sentido mais amplo, regulação se refere a “todas as regras e mecanismos de controle social, incluindo ações não-intencionais e processos não-estatais” (Magetti, 2012, p. 7, tradução nossa). Com alto grau de generalidade, esta definição abrange toda e qualquer norma, seja ela exarada pelo Poder Público ou não – nesse sentido, o direito seria mera espécie do gênero regulação (Jemmaud, 1988, p. 53). A segunda definição é menos ampla, restringindo a regulação à esfera da governança pública, de modo a defini-la como a “intervenção do Estado no setor privado, com o propósito de dar direção à economia e apoiar uma série de objetivos que promovam o interesse público” (Magetti, 2012, p.8, tradução nossa). Embora menos genérica do que a primeira, esta definição não especifica os meios pelos quais a intervenção do Estado se daria, ou seja, não define como a regulação atua.

Por fim, chega-se à terceira e mais estrita definição, segundo a qual:

“[...]a regulação pode ser definida como uma forma específica de governança pública que opera, por um lado, por meio da promulgação de um conjunto de normas secundárias com força de lei e, por outro lado, por meio do estabelecimento de mecanismos para fiscalizar, avaliar e promover a conformidade com estas normas.” (Magetti, 2012, tradução nossa).

Esta definição é, dentre as três apresentadas, a mais indicativa de como a regulação opera e, portanto, a mais adequada para a reflexão proposta neste artigo. A intervenção dos órgãos reguladores brasileiros de fato se dá por meio da edição de normas infralegais com força de lei e da fiscalização do cumprimento destas normas. Conforme lição de Alexandre Santos de Aragão, estão entre os poderes dos reguladores brasileiros: “os normativos, propriamente ditos ou de natureza concreta [...] e a fiscalização, preventiva ou repressiva” (Aragão, 2013, p. 829).

Tal definição, contudo, se limita a dispor sobre os instrumentos a partir dos quais a regulação se efetiva (produção de normativos e fiscalização), sem explicitar qual seria o objeto sobre o qual tais instrumentos incidem. Nesse sentido, trazendo a discussão para o debate jurídico nacional sobre o tema, deve-se levar em consideração que o termo “regulação”, “embora possa incidir sobre qualquer objeto social, como a família, a educação, a saúde, o trabalho, é no âmbito da economia, que ele vem sendo utilizado mais frequentemente no direito brasileiro” (Di Pietro, 2004, p. 20). Esta acepção da regulação enquanto sinônimo de regulação econômica é consentânea com o entendimento dos Tribunais Superiores a respeito da atuação das agências reguladoras brasileiras, as quais, segundo definição dada pelo Ministro Luiz Fux em julgado do Superior Tribunal de Justiça, “consistem em mecanismos que ajustam o funcionamento da atividade econômica do País como um todo, principalmente da inserção no plano privado de serviços que eram antes atribuídos ao ente estatal” (Brasil, 2004). Assim, mesmo quando outros objetos sociais, como a saúde, são o alvo da atuação de agências reguladoras, tal atuação incide sobre as respectivas atividades econômicas: seja na padronização de critérios sanitários no fornecimento de bens e serviços, como é o caso da atu-

ação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA); seja no estabelecimento de parâmetros para os contratos do mercado de planos de saúde, como é o caso da atuação da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS). Nesse sentido, é possível adotar complementarmente a definição de Antoine Jeammaud, que se coaduna às definições supracitadas de Magetti (2012) e de Aragão (2013), porém se restringe à esfera econômica, definindo a regulação como “uma das formas de atuação pública na economia, alternativa da intervenção propriamente dita: a regulação visa à correção das deficiências do mercado, por meio da edição de regras (de direito) ou pela instituição de autoridades de fiscalização” (Jeammaud, 1988, p. 54).

Após compreendermos os meios pelos quais a regulação atua e o objeto sobre o qual incide, cumpre, ainda, definir o sujeito da regulação, isto é, os organismos que exercem a atividade regulatória. Há interpretação tradicional na literatura acadêmica sobre a administração pública, segundo a qual o “Estado Regulador” seria uma forma de Estado que, no contexto do “período neoliberal”, veio substituir o Estado provedor de bens e serviços (Di Pietro, 2004, p. 23 e 25). Segundo esta versão, a criação de organismos reguladores independentes e a consolidação do tal Estado Regulador ocorreu nos anos 90, no rescaldo das privatizações, por meio das quais o Estado renunciou ao fornecimento de bens e serviços, dedicando-se, então, à regulação de setores da economia, através de órgãos independentes com competência para editar atos normativos (Di Pietro, p. 27). Esse processo ficou conhecido na literatura jurídica como *agenciificação*, dada a tendência à criação de agências reguladoras inspiradas no modelo norte-americano (Di Pietro, p. 36). No plano conceitual, a ideia de Estado Regulador é controversa por sugerir erroneamente que, a partir dos anos 90, as funções do Estado se concentram na regulação, ignorando as outras formas do exercício do poder de polícia, além das políticas públicas e da participação do Estado na economia enquanto provedor de bens e serviços, a qual não cessou com as privatizações do período, haja vista o volumoso número de empresas estatais ainda existentes. Ademais, incorre-se em certa imprecisão historiográfica ao se desconsiderar o fato de que havia órgãos reguladores com autonomia administrativa e decisória e competência para editar atos normativos regulatórios muito antes dos anos

90 (Di Pietro, p. 28). A criação, nos anos 1960 e 1970, de instituições como o Banco Central do Brasil - BCB (Lei nº 4 595 de 1964), a Superintendência Nacional de Seguros Privados - SUSEP (Decreto-Lei nº 73 de 1966) e a Comissão de Valores Mobiliários - CVM (Lei nº 6.385 de 1976), por exemplo, foi diretamente inspirada no modelo das agências americanas, possuindo tais órgãos autonomia decisória de direito e competência para editar normativos regulatórios. Desse modo, percebe-se que o processo de modernização das instituições regulatórias no país, por meio do qual lhes foram atribuídas autonomia e competências normativas, seguindo o modelo norte-americano, não se iniciou com o “período neoliberal”, tampouco foi produto de uma onda de privatizações. Nesse sentido, “já há muitas décadas começou a ser instituída entre nós [...] uma série de autarquias de regime especial” com competências regulatórias e cujos dirigentes possuíam mandato, não podendo ser exonerados *ad nutum* pela autoridade nomeante (Aragão, 2013, p. 422). O que impedia tais instituições de serem efetivamente autônomas não era a estrutura administrativa prevista em sua norma de criação, mas “o óbice jurisprudencial aposto pelo Supremo Tribunal Federal” por meio de sua Súmula n. 25, a qual vedava a livre demissão de dirigente de autarquia pelo Presidente da República - tal óbice só viria a ser superado por ação direta de inconstitucionalidade no ano de 1999 (Aragão, 2013, p. 422). Ademais, para além das autarquias de regime especial, existem “inúmeros modelos organizacionais possíveis para o exercício da atividade regulatória do Estado [...] que pode até ser exercida no âmbito da Administração Direta” (Aragão, 2013, p. 419). Assim, “sejam órgãos, autarquias ou agências, a atividade regulatória não muda a sua natureza e não se alteram os limites” da competência regulatória em si em razão da tipologia empregada (Di Pietro, 2004, p. 28).

Desse modo, fica claro que não é possível restringir o exercício da regulação às agências reguladoras. Dada a diversidade de reguladores, é mais apropriado definir o sujeito da regulação no Brasil a partir da competência para editar normativos infralegais de caráter regulatório e/ou fiscalizar seu cumprimento (Di Pietro, 2004). Assim, passamos a enxergar o exercício da regulação não mais a partir da *agencificação*, mas pelo prisma da *deslegalização*, que pode ser definida como a transferência do poder

legiferante sobre determinadas leis do Poder Legislativo para o Poder Executivo – isto é, “a retirada, pelo próprio legislador, de certas matérias do domínio da lei (*domaine de la loi*), passando-as para o domínio do regulamento (*domaine de l’ordonnance*)” (Figueiredo, 2003). A chave, portanto, para se compreender quem é o sujeito da regulação, no sentido estrito, no Brasil, não é o tipo de órgão que a exerce, dada a multiplicidade dos que o fazem, mas a competência para edição de normativos regulatórios infralegais com força de lei (*deslegalização*), característica comum a todos os órgãos reguladores, desde os órgãos subordinados e secretarias às autarquias e agências reguladoras.

Por fim, após explorarmos diversos aspectos do debate teórico envolvendo o tema, podemos extrair uma definição, partindo dos conceitos de Magetti (2012), Aragão (2013) e Jeammaud (1988), que leva em consideração as particularidades das instituições brasileiras para definir a regulação como: forma de governança pública operacionalizada por meio da edição de normativos infralegais que criam obrigações para setores da economia, afetando os respectivos agentes econômicos e/ou consumidores, e por meio da criação de mecanismos institucionais que permitem o monitoramento, a fiscalização e a promoção do cumprimento destes normativos.

b) Definindo integridade pública: da integridade dos agentes à integridade institucional

O conceito de integridade pública passou a ganhar destaque no debate internacional contemporâneo sobre a administração pública a partir do fracasso do discurso anticorrupção frente ao declínio da confiança pública nas instituições (Heywood, 2020, p.2). Destarte, a integridade pública passa a ser discutida como instrumento capaz de, a um só tempo, combater a corrupção de maneira mais eficiente que os mecanismos anticorrupção que a antecederam e abrir caminho, de uma maneira mais geral, para a retomada da confiança pública. Contudo, conforme crítica de Paul Heywood (2020), a agenda da integridade pública acaba sendo, em grande medida, uma reedição do discurso anticorrupção.

Ainda segundo esta leitura crítica, o conceito de integridade pública tem sido predominantemente empregado de maneira tautológica nas discussões sobre governança, sendo frequentemente reduzido à mera ausência de corrupção (Heywood, 2020, p. 6).

Nessa perspectiva simplista, que omite a complexidade inerente ao termo “integridade”, “os dois conceitos – corrupção e integridade – são entendidos como dois lados de uma mesma moeda, de modo que um aumento em um levaria ao declínio do outro” (Heywood et al., 2017, p. 3, tradução nossa). A principal limitação desta concepção de integridade pública é ignorar que a simples ausência de corrupção é uma condição necessária, mas não suficiente para a integridade em cargos públicos. É possível que o comportamento do agente público careça de integridade, mesmo não havendo corrupção ou ganho pessoal (Heywood et al., 2017, p. 7). Por exemplo, a imperícia de um agente público que exerce funções técnicas pode ser considerada um comportamento não-íntegro, ainda que não resulte em corrupção. Uma visão mais ampla de integridade é, inclusive, aderente ao arcabouço principiológico da Administração Pública brasileira, como é possível perceber no art. 37 da Carta Magna, que, a partir da Emenda Constitucional nº 19/98, passou a abranger o princípio da eficiência. No âmbito infraconstitucional, princípios como a finalidade, a motivação e a razoabilidade (Art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999) também orientam a atuação da Administração Pública, de modo que, a fim de restar consoante com os dispositivos legais que a guiam, a atuação íntegra do agente público deve ir além do mero não cometimento de corrupção.

Com a finalidade de superar estas limitações, Kirby & Webbe (2019) propuseram uma definição substantiva de integridade, a qual foi batizada de *integridade institucional*, por deslocar o foco dos agentes e dos valores para colocá-lo nas instituições. Nesta leitura, a integridade é vista como um atributo da própria instituição e não mais como uma característica da conduta dos agentes públicos que a compõem. Assim, no lugar de defini-la como o oposto de corrupção, Kirby & Webbe articularam a integridade institucional em cinco componentes essenciais: (i) Propósito: a necessidade de um propósito claro para ação efetiva e coesão interna, que garanta o pleno exercício das atividades finalísticas da instituição; (ii) Legitimidade: a importância de zelar pelos aspectos que influenciam a confiança pública na instituição, como a aplicação equânime de regras; (iii) Compromissos: a obrigação de agir de forma consistente com os compromissos assumidos, de modo a respeitar os stakeholders da instituição; (iv) Ro-

bustez: o investimento em mecanismos de prestação de contas à sociedade, de modo a fortalecer a disposição da instituição a concretizar o seu propósito de maneira legítima e consistente os seu compromissos (Kirby & Webbe, p. 11). Vista dessa forma, a integridade pública se torna um meio de garantir a coerência e a coesão institucional, fortalecendo, portanto, a confiança pública.

c) Uma definição de integridade institucional para as agências reguladoras

Conforme esclarecido na seção anterior, o conceito de integridade pública escolhido para balizar a discussão deste artigo não se restringe à conduta dos agentes públicos, tampouco declina um conjunto específico de valores ou mandamentos. Pelo contrário, a ideia de integridade institucional se caracteriza por ser um conceito aberto, o qual, a partir dos 4 elementos gerais que o constituem, terá dimensões e nuances diferentes a depender da instituição à qual é aplicado. Dada a finalidade de se explorar um contexto institucional concreto, qual seja o das agências reguladoras brasileiras, esta concepção flexível de integridade institucional revela-se especialmente pertinente. Ao se conceber a integridade como um conjunto fechado de valores ou regras de conduta, perdem-se as particularidades finalísticas e estruturais de cada instituição. Assim, caso, por exemplo, fosse estabelecida a transparência como um mandamento inerente à integridade, órgãos como serviços de inteligência estariam condenados *a priori* a ser não íntegros (Heywood, 2020, p. 8).

Portanto, a fim de se compreender a relação entre integridade e regulação, é necessário aplicar os elementos constituintes da integridade institucional às particularidades institucionais dos órgãos que exercem a regulação. Embora tenhamos salientado a multiplicidade de órgãos que executam atividades regulatórias no Brasil, restringiremos o expediente analítico deste artigo às agências reguladoras. Essa restrição tem dois motivos: o escopo empírico do trabalho, qual seja, o Programa QualiREG, que avaliou e prestou consultorias exclusivamente a agências reguladoras; e o caráter abrangente das atividades regulatórias por elas praticadas. O ciclo regulatório, ilustrado na Figura 1 (ver figura abaixo), inclui uma diversidade de atividades distintas, que vão desde a elaboração de normativos até a fiscalização e o monitoramento dos setores regulados. Muitos dos

órgãos reguladores, especialmente aqueles alocados na Administração Direta, exercem apenas uma ou algumas das atividades constituintes deste ciclo. Na regulação ambiental federal, por exemplo, grande parte das normas regulatórias são exaradas pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA, enquanto a fiscalização destas normas é exercida

pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA. As agências reguladoras, por outro lado, executam todas as atividades componentes do ciclo regulatório em suas respectivas esferas de competências (Brasil, 2021, p. 26), perfazendo, portanto, um objeto mais adequado para a reflexão proposta.

FIGURA 1: ETAPAS DO CICLO REGULATÓRIO



Fonte: BRASIL, 2021, p. 26.

Desta forma, com base na discussão sobre regulação anteriormente desenvolvida, podemos aplicar os quatro elementos constitutivos da integridade institucional às particularidades das agências reguladoras, descortinando *à fortiori* o entrelaçamento entre integridade e regulação, no plano conceitual. Partindo do primeiro elemento, o Propósito das agências reguladoras é a edição de normativos de caráter regulatório e a fiscalização de seu cumprimento. A Legitimidade dos reguladores, por sua vez, depende de que as decisões envolvendo fiscalização, tarifação e sanções estejam fundamentadas em processos transparentes e justos, evitando favorecimentos ou prejuízos injustificados. Para tanto, é necessário o

resguardo da independência desses órgãos, que é asseverada por institutos como o mandato de seus dirigentes. Os Compromissos das agências reguladoras implicam, por um lado, a defesa dos consumidores e a garantia de que os serviços oferecidos atendam a padrões de qualidade e segurança e, por outro lado, a defesa da concorrência justa, de modo a proteger mercados e seus agentes econômicos de ineficiências e concentrações monopolísticas. A Robustez, no contexto da regulação, está associada não só à promoção de mecanismos de participação social, essenciais para o seu processo decisório, mas na resposta tempestiva às contribuições e denúncias recebidas.

TABELA 1: ELEMENTOS DA INTEGRIDADE INSTITUCIONAL APLICADOS ÀS AGÊNCIAS REGULADORAS

ELEMENTO	DESCRIÇÃO
Propósito	Edição de normativos de caráter regulatório, a fiscalização, o monitoramento de seu cumprimento e a sanção de seu descumprimento
Legitimidade	Processos transparentes e justos nas decisões envolvendo fiscalização, tarifação e sanções
Compromissos	Defesa dos consumidores; prevenção e combate a ineficiências e concentrações de mercado
Robustez	Promoção de mecanismos de participação social e resposta tempestiva a contribuições feitas pela sociedade civil

Fonte: Elaboração Própria

Desse modo, foi possível extrair um quadro conceitual específico da integridade institucional para agências reguladoras, o qual servirá de base para a análise dos aspectos empíricos e dos desafios concretos da governança da regulação no Brasil.

3. INTEGRIDADE E REGULAÇÃO NA PRÁTICA: A INTEGRIDADE INSTITUCIONAL E AS DIMENSÕES AVALIADAS PELO PROGRAMA QUALIREG

A fim de deslocar o foco dos aspectos conceituais e legais para a prática da regulação no Brasil, optou-se pelos dados do Programa QualiREG como escopo empírico. O Programa QualiREG é uma iniciativa conjunta da Controladoria-Geral da União (CGU), do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e do Escritório das Nações Unidas de Serviços para Projetos (UNOPS), destinada a aprimorar a capacidade institucional e regulatória no Brasil, que resultou na realização de diagnósticos em 42 agências reguladoras, sendo 8 federais, 25 estaduais e 9 municipais (BRASIL,

2021). Após realizadas as avaliações, foram oferecidas consultorias aos participantes focadas nas oportunidades de melhorias identificadas. Posteriormente, foram registradas as melhorias regulatórias decorrentes da consultoria, que somaram 76 ações, todas divulgadas em painel no site do programa. Dessa forma, os dados do QualiREG, que podem ser obtidos nas avaliações consolidadas e no Painel de Melhorias Regulatórias², trazem um panorama da governança da regulação no Brasil, nas três esferas da federação.

O Índice de Capacidade Institucional para Regulação (I-CIR) foi o instrumento utilizado para a avaliação das agências reguladoras participantes do Programa. Para a construção deste índice, foram distribuídos questionários às agências, contendo perguntas que avaliavam oito dimensões relacionadas à capacidade institucional para a governança regulatória, conforme a Tabela 2.

2. Todos os dados citados neste artigo podem ser consultados em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/auditoria-e-fiscalizacao/QualiREG>

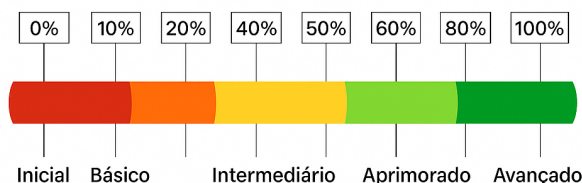
TABELA 2: DIMENSÕES AVALIADAS PELO PROGRAMA QUALIREG

DIMENSÃO	ASPECTOS AVALIADOS
Competência e Efetividade Regulatória	Coordenação, competências, harmonização, estoque regulatório e avaliação de desempenho
Autonomia Decisória	Escolha do colegiado, mandato dos dirigentes, quórum decisório e conflito de interesses
Autonomia Financeira	Autonomia administrativa e orçamentária, previsibilidade e sustentabilidade financeira
Mecanismos de Controle	Divulgação de resultados da atuação, participação social, transparência das decisões, ouvidoria e programa de integridade
Fiscalização	Autonomia da equipe, capacitação, planejamento, mecanismos de fiscalização e acompanhamento contratual
Mecanismos de Gestão de Risco	Política e gerenciamento de riscos organizacionais e regulatórios
Análise de Impacto Regulatório	Normatização, realização de AIR, transparência, utilização de bases de dados e análise de alternativas
Regulação de Contratos	Priorização de investimentos, estudos técnicos, impacto fiscal, riscos do projeto, critérios de alteração contratual e incentivos

Fonte: Elaboração Própria

Deste modo, foram atribuídas, em cada uma das dimensões, pontuações de 0,000 a 1,000 para os reguladores avaliados. Posteriormente, tais pontuações foram agregadas de modo a produzir, como resultado consolidado, o índice de maturidade regulatória de cada agência reguladora, segundo a escala presente na Figura 2.

FIGURA 2 : NÍVEL DE MATURIDADE REGULATÓRIA POR PERCENTUAL DE PONTUAÇÃO NO I-CIR



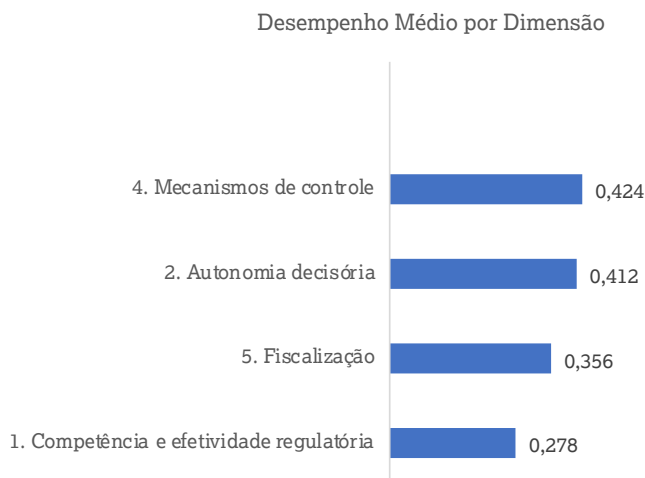
Fonte: Brasil, 2022, p. 13

Das oito dimensões avaliadas, quatro dialogam diretamente com os elementos da integridade institucional aplicada às agências reguladoras, quais sejam: Competência e Efetividade Regulatória; Autonomia Decisória; Mecanismos de Controle; e Fiscalização. Estas são também as dimensões focadas em aspectos específicos da atividade regulatória, sendo que as demais dimensões, embora indiretamente relevantes para a integridade institucional, tratam de aspectos gerais referentes a processos internos dos órgãos. Uma vez que os aspectos de governança regulatória mais sensíveis à integridade institucional são aqueles que tratam da relação entre o regulador, os setores regulados e os consumidores de bens e serviços concedidos, justifica-se a maior aderência dos quatro elementos supracitados à discussão proposta. Por exemplo, a dimensão de Competência e Efetividade Regulatória relaciona-se ao Propósito das agências reguladoras, uma vez que afere aspectos fundamentais de sua missão institucional. A dimensão de Fiscalização também tem afinidade com o Propósito dos reguladores, uma vez que está compreendida em sua missão institucional, mas constitui, outrossim, aspecto essencial da Legitimidade, que abrange a promoção de processos justos e transparentes de monitoramento e sanção dos setores e agentes regulados. A dimensão de Autonomia Decisória, por sua vez, é também uma condição para a Legitimidade, pois a captura regu-

latória e a intrusão política em decisões técnicas afetam diretamente a equanimidade e transparência dos atos de fiscalização, sanção e tarifação, mas também para os Compromissos, porquanto afeta as avenças estabelecidas com os stakeholders das agências reguladoras. Os Mecanismos de Controle, por sua vez, têm relação com o elemento Robustez, o qual foi definido como decorrente das estruturas de participação social e prestação de contas da instituição. Este panorama inicial revela apenas a superfície das interações complexas e multifacetadas entre as dimensões de governança regulatória e os elementos da integridade institucional. Na prática, essas relações transcendem os exemplos pontuais apresentados, manifestando-se de forma difusa e multidirecional. As etapas subsequentes deste trabalho se dedicarão à análise da performance das agências participantes do QualiREG em cada uma destas quatro dimensões, visando desvendar as fragilidades e os desafios da integridade institucional no processo regulatório.

a) Competência e efetividade regulatória

A nota média das agências reguladoras participantes do QualiREG na dimensão de Competência e Efetividade Regulatória foi 0,278, indicando, um nível geral de maturidade básico, que restou como a que obteve pior desempenho geral, conforme a Gráfico 1.

GRÁFICO 1: PONTUAÇÃO MÉDIA NAS DIMENSÕES RELACIONADAS À INTEGRIDADE PÚBLICA

Fonte: Elaboração Própria

Das 42 agências avaliadas, 7 não possuíam atribuições e competências claramente definidas em suas leis de criação e nos respectivos marcos regulatórios (BRASIL, 2022, p.17). Este aspecto é essencial para a consecução da missão finalística dos reguladores e, conseqüentemente, para a integridade institucional das agências. Sem a segurança jurídica a respeito da própria atuação, as 7 agências citadas poderiam ter sua legitimidade questionada pelos setores regulados, além de restarem vulneráveis à intrusão política em decisões técnicas. Ainda, 19 não possuíam qualquer mecanismo de harmonização entre a atuação dos formuladores de políticas e dos reguladores, como comissões, comitês ou grupos de trabalho (BRASIL, 2022, p. 17). A ausência deste espaço de diálogo e coordenação pode resultar na sobreposição de competências e no conflito de interesses, de modo a minar potencialmente não só a atuação dos reguladores, como a própria efetividade das políticas de governo. Todas as agências avaliadas negativamente nestes quesitos eram estaduais ou municipais, o que indica desequilíbrio entre os reguladores federais e os subnacionais, no que tange à maturidade regulatória.

Houve, contudo, o registro de boas práticas nestes aspectos, como o Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico (CMSE) e a Comissão Permanente de Outorga de Rodovias, que são instâncias criadas para a coordenação da atuação da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) e da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), respectivamente,

com os formuladores de políticas nas áreas correspondentes. Na esfera distrital, houve o caso da Agência Reguladora de Águas, Energia e Saneamento (ADASA), cuja atuação em instâncias de coordenação, mediante sua participação nos Conselhos de Recursos Hídricos e de Saneamento Básico, bem como em sua articulação com os comitês de bacias (BRASIL, 2022, p.17), indicou a existência de harmonização entre as políticas setoriais e a regulação.

Quanto às melhorias regulatórias decorrentes do QualiREG, foi registrada evolução notável em diversas agências. É o caso da Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados e Contratados do Estado do Amazonas (ARSEPAM), que, sob influência do Programa, elaborou proposição normativa que resultou no marco regulatório setorial do Serviço de Transporte Intermunicipal de Passageiros e Cargas do Amazonas, consubstanciado no Decreto nº 45.110 de 2022 do Estado do Amazonas (Brasil, 2024, p. 1), asseverando a competência do regulador para fiscalizar um dos modais mais relevantes da região. A Agência Estadual de Regulação de Serviços Públicos de Mato Grosso do Sul (AGEMS) publicou novo regimento interno, endereçando limitações apontadas pelos consultores do Programa, como a ausência de coordenação entre o órgão e os gestores estaduais. A Agência Nacional de Mineração (ANM), por sua vez, estabeleceu grupo responsável por elaboração de súmulas que harmonizam os entendimentos difusos presentes em seu estoque regu-

latório (Brasil, 2024).

De modo geral, o cenário trazido pelas avaliações do Programa, na dimensão analisada, aponta para o efeito negativo da ausência de marcos legais e de instrumentos de harmonização interinstitucional sobre a integridade institucional em órgãos reguladores, especialmente na esfera subnacional. Dada a especificidade da atuação desses órgãos na fiscalização de setores da economia, faz-se fundamental a clareza na indicação de suas competências em textos legais e da coordenação com formuladores e executores de políticas públicas.

b) Autonomia decisória

A autonomia decisória é um dos fatores críticos para a credibilidade regulatória (Mantovani, 2018) e, portanto, para a integridade institucional, especialmente no que diz respeito ao elemento da Legitimidade. A nota média das agências participantes nesta dimensão foi de 0,412, indicando um nível geral intermediário de maturidade regulatória.

Entre os quesitos avaliados, estava a existência de critérios para a escolha dos dirigentes das agências e a verificação do seu cumprimento como requisito para a nomeação, de modo que os critérios incluíssem tanto a exigência de notório saber no campo de atuação do órgão, quanto à vedação a casos de potencial conflito de interesses (como a vedação da nomeação de: inelegíveis; condenados com trânsito em julgado; membros de Poder, sindicato ou partido político etc.). Dos 42 participantes, apenas 8 estabeleceram critérios para nomeação de dirigentes, bem como as vedações esperadas, sendo que 6 delas não possuíam qualquer critério para a escolha de seus dirigentes, e 28 possuíam critérios, mas apresentavam falhas: na abrangência dos critérios, que por vezes se limitavam a exigência de ensino superior, sem que fosse aferida a compatibilidade da formação com a atuação da agência; na verificação destes critérios, não havendo sabatina ou outro meio de atestá-los; e/ou no estabelecimento de vedações (BRASIL, 2022, p. 23).

Outro quesito constituinte desta dimensão foi a existência de mandatos para os dirigentes das agências reguladoras. Apenas 4 das 42 agências avaliadas não possuíam norma assegurando o mandato dos diretores/conselheiros. Entre as restantes, 15 obtiveram 100% da pontuação neste quesito, enquanto

nas outras 23, embora houvesse previsão de mandato, foram identificadas falhas como ausência de: normatização para substituição de dirigentes impedidos; regras para perda de mandato; procedimentos para a exoneração de dirigentes (BRASIL, 2022, p. 21).

Quanto às melhorias atingidas em decorrência do QualiREG, destaca-se a proposta normativa da Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados do Estado do Amapá (ARSAP), que resultou no art. 4º da Lei Estadual nº 3.548 de 2021 do Amapá, a qual estabelece o mandato de 5 anos para os diretores da agência. A ausência de mandato para os dirigentes da ARSAP fragilizava sua integridade, deixando-a à mercê de ingerências, como potenciais retaliações da autoridade nomeante. Ademais, sublinha-se a regulamentação da substituição dos diretores em caso de afastamentos, por meio dos artigos 9º e 13 da Resolução nº 16 de 2022 da Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados do Paraná (AGEPAR), a fim de reduzir as fraquezas constatadas no diagnóstico do Programa (BRASIL, 2024, p.1).

c) Mecanismos de controle

A dimensão de Mecanismos de Controle inclui aspectos como: transparência, participação social, atuação da ouvidoria, fundamentação de decisões regulatórias e implementação de Programa de Integridade. Portanto, esta é uma das dimensões mais diretamente relacionadas à integridade pública e, desse modo, uma das mais sensíveis à confiança pública nas agências reguladoras. A nota média dos órgãos avaliados nesta dimensão foi de 0,424, a maior dentre as dimensões relacionadas à integridade, conforme o Gráfico 1– ainda assim abaixo de 50% da pontuação total.

No quesito “transparência da atuação regulatória”, apenas 6 agências reguladoras obtiveram 100% da pontuação, enquanto outras 6 obtiveram 0%, indicando ausência de qualquer mecanismo de transparência. As 30 agências restantes obtiveram pontuações intermediárias, indicando que estabeleceram ao menos algum mecanismo de transparência, sendo o mais frequente a divulgação de informações sobre o órgão em página eletrônica própria.

Quanto à participação social, 28 agências não possuíam nenhum mecanismo do gênero para a definição de prioridades regulatórias, sendo que apenas

5 das agências avaliadas obtiveram 100% de pontuação neste quesito. Este desempenho geral aponta risco para a integridade institucional das agências, uma vez que a ausência de participação social mina, a um só tempo, o propósito do órgão regulador e sua legitimidade perante a sociedade civil. A política regulatória tem como objetivo central assegurar que a regulação está sendo desenhada e implementada de acordo com o interesse público (OCDE, 2017). Tal objetivo apenas será alcançado com o auxílio daqueles que estão interessados na regulação discutida. O cenário se torna ainda mais alarmante ao se constatar que apenas 3 agências reguladoras obtiveram 100% da pontuação no quesito “atuação da ouvidoria na atividade regulatória”. Assim, essas avaliações indicam certo grau de opacidade no processo regulatório nacional, tanto na proposição de consultas públicas, audiências públicas e instrumentos congêneres, pelos reguladores, quanto na higidez dos canais de comunicação abertos aos setores regulados e aos consumidores de bens e serviços.

Quanto à implementação de Programas de Integridade, obrigatórias no âmbito federal conforme a Lei nº 13.848 de 2018, apenas 4 agências reguladoras os haviam implementado plenamente. Dezenove agências possuíam algum tipo de código de conduta, porém sem norma ou implementação de Programa de Integridade. As 19 agências restantes não possuíam nem Programa de Integridade, nem sequer definição de código de conduta dos agentes públicos.

Nas avaliações das agências, foram também registradas boas práticas, como no caso da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ), a qual, além de fornecer as mais diversas informações em transparência ativa na sua página eletrônica, instituiu o Banco de Jurisprudência da ANTAQ, que disponibiliza informações transversais sobre os normativos regulatórios da agência. Passando para o plano estadual, na Agência Reguladora de Serviços de Abastecimento de Água e de Esgotamento Sanitário do Estado de Minas Gerais (ARSAE-MG), foi detectada como boa prática a obrigatoriedade da realização de consultas públicas e audiências públicas para a elaboração de normas e atos regulatórios, bem como para o processo de definição das prioridades regulatórias, conforme consta na Lei Estadual nº 18.309 de 2009 (art. 6º Inciso XIII), no Decreto Estadual nº 47.884/2020 (art. 3º, Inciso 9º)

e na Resolução ARSAE-MG nº 39 de 2013 (BRASIL, 2022, p.17).

Das 22 melhorias decorrentes do QualiREG registradas nesta dimensão, quatro eram relacionadas a programas de integridade e códigos de ética: a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) efetuou a revisão dos parâmetros no Plano de Integridade 2023-2024, com base nas limitações identificadas em sua avaliação; a ADASA instituiu Grupo de Trabalho para o desenvolvimento de seu Programa de Integridade, através da Portaria ADASA nº 70 de 2022; A AGEMS aperfeiçoou seu Código de Ética, ao incluir Termo de Compromisso, por meio da Portaria AGEMS nº 228 de 2022; a AGEPAR instituiu seu primeiro Código de Ética e Conduta, a partir das recomendações do Programa, mediante a Resolução nº 31 de 2022.

Por outro lado, sete melhorias se referiam ao aperfeiçoamento ou ao estabelecimento de uma agenda regulatória, instrumento relevante para a integridade institucional das agências, por meio do qual são divulgados os temas que serão objeto de regulamentação, bem como os processos de participação social que serão promovidos, ao longo do período. A AGEMS, por exemplo, implementou a sua primeira agenda regulatória, sob influência do programa, para o biênio 2022-2023. No caso da Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo (ARSP), que já havia implementado sua primeira agenda regulatória para o triênio de 2017 a 2019, as avaliações do Programa indicaram que não houve processo de participação para a sua elaboração, ao que a agência respondeu realizando Consulta Pública para apreciação da Agenda Regulatória de 2022-2024. Ainda neste aspecto, mesmo agências com maior maturidade regulatória registraram melhorias significativas como: a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), que criou painel de monitoramento para a agenda regulatória; e a Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL), que estabeleceu revisão de seu estoque regulatório a cada ciclo da agenda regulatória.

d) Fiscalização

A fiscalização dos serviços outorgados é uma das funções fundamentais de uma agência reguladora (GOMIDE, 2012), sendo, portanto, essencial à definição do Propósito da instituição, enquanto elemento da integridade institucional. Contudo, a

fiscalização é também sensível para a consecução dos Compromissos estabelecidos pelas agências com seus stakeholders: por um lado, os setores regulados esperam equanimidade nas ações de fiscalização e nas sanções decorrentes; por outro lado, os consumidores de serviços outorgados esperam que a fiscalização proteja seus direitos, asseverando os deveres dos concessionários. Ademais, processos de fiscalização opacos e ineficientes podem minar a própria Legitimidade do órgão regulador. Nas avaliações do Programa QualiREG, a nota média da respectiva dimensão foi 0,356, indicando um nível de maturidade básico (BRASIL, QualiREG, 2022).

No quesito “planejamento e instrumentos de fiscalização”, apenas 1 agência avaliada obteve 100% da pontuação, enquanto 9 obtiveram 0%. As 32 restantes demonstraram ter ao menos algum instrumento de planejamento de fiscalização, porém sem instrumentos essenciais como: relatórios de fiscalização públicos; manuais de execução; recursos e infraestrutura adequada e suficiente. Também no quesito “transparência e efetividade do processo sancionador”, apenas um regulador obteve 100% da pontuação, sendo que 8 obtiveram 0% e 33 uma pontuação intermediária.

Quanto às melhorias regulatórias decorrentes do Programa, destacam-se: a abertura de novos postos de fiscalização pela ARSEPM, sendo um específico para o transporte rodoviário intermunicipal e o outro para o transporte multimodal (rodoviário e hidroviário); na AGEPAR, a ampliação da equipe de fiscalização e a reestruturação da Coordenação de Fiscalização; e na Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Mato Grosso (AGER), houve a elaboração e publicação do Manual de Fiscalização do Transporte.

O cenário trazido pelas avaliações do QualiREG indica gargalos relevantes na fiscalização exercida pelas agências reguladoras brasileiras, especialmente quanto aos instrumentos de fiscalização e à transparência do processo sancionador. Ambos são aspectos muito sensíveis para a integridade institucional. A definição e padronização dos instrumentos de fiscalização é fundamental para a existência de um tratamento equânime aos agentes econômicos que são objeto da regulação, mas também para a devida proteção dos direitos dos consumidores de serviços regulados. Ademais, a opacidade nos processos sancionadores tem o potencial de minar a

credibilidade dos reguladores perante os setores regulados, além de comprometer a eficácia das próprias sanções.

4. CONCLUSÃO: POR UMA AGENDA DE INTEGRIDADE PARA AGÊNCIAS REGULADORAS

A análise teórica e empírica conduzida neste artigo sobre a inter-relação entre regulação e integridade pública no contexto das agências reguladoras brasileiras desvelou a complexidade desses conceitos, bem como da sua aplicação prática. Por meio do exame dos mecanismos de governança pública e dos desafios enfrentados pelas agências reguladoras, ficou evidente a necessidade de uma robusta agenda de integridade que aborde diretamente os principais gargalos identificados, tais como lacunas na fiscalização, deficiências na definição e coordenação de competências, limitações na autonomia decisória e ausência de mecanismos de controle. Esses desafios não apenas comprometem a eficácia da regulação como também afetam a confiança pública nos reguladores, sublinhando a importância de se aliar a agenda de integridade pública à agenda de melhoria regulatória.

Nesse sentido, esta agenda deve partir de uma noção robusta de integridade pública, que leve em conta as particularidades institucionais das agências reguladoras. Os programas de integridade e os códigos de conduta, embora instrumentos essenciais, não são suficientes para capturar os desafios específicos de governança que cada órgão enfrenta. Particularmente no caso da regulação, faz-se mister a compreensão da sinergia entre qualidade regulatória e integridade, compreendendo-se como a capacidade institucional dos órgãos com função regulatória podem afetar sua confiança pública e sua relação com os setores regulados e com os consumidores de serviços regulados.

Ademais, tal agenda deve contar com iniciativas transversais, capazes de impulsionar o aperfeiçoamento da governança e da integridade nos órgãos reguladores, com foco naqueles que possuem menor maturidade regulatória. As avaliações e consultorias oferecidas pelo Programa QualiREG, bem como as capacitações promovidas pela Associação Brasileira de Agências Reguladoras (ABAR), são exemplos bem-sucedidos deste tipo de iniciativa. Todavia, são igualmente relevantes iniciativas da sociedade

civil, que permitam o constante monitoramento da atuação dos reguladores pelos cidadãos. Este tipo de atuação ainda é incipiente no Brasil, embora haja exemplos importantes, como a atuação do Comitê de Regulação do Instituto Brasileiro de Estudos de Concorrência, Consumo e Comércio Internacional (IBRAC).

Conclui-se, assim, que a intersecção entre regulação e integridade pública revelou desafios significativos, mas também oportunidades para melhorias substanciais na governança das agências reguladoras no Brasil. Por um lado, o cenário analisado explicitou limitações e obstáculos institucionais relevantes para a integridade em órgãos reguladores. As boas práticas registradas e as melhorias regulatórias decorrentes do Programa QualiREG, por outro lado, atestam a capacidade de transformação e amadurecimento da regulação brasileira. A partir de uma agenda de integridade robusta e de um comprometimento com o aperfeiçoamento regulatório contínuo, os órgãos reguladores podem não apenas superar seus atuais desafios operacionais e éticos, mas também contribuir para a construção de um ambiente econômico mais justo, transparente e eficiente.

5. REFERÊNCIAS

- Aragão, A. S. de. (2013). *Curso de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense.
- Baldwin, R., Scott, C., & Hood, C. (1998). *A reader on regulation*. Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198765295.001.0001>
- Brasil. Controladoria-Geral da União, & UNOPS. (2022). *Diagnóstico da capacidade institucional para regulação: Resultado consolidado dos diagnósticos do Programa de Aprimoramento da Qualidade da Regulação Brasileira – QualiREG*. <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/auditoria-e-fiscalizacao/arquivos/qualiREG/diagnostico-da-capacidade-institucional-para-regulacao.pdf>
- Brasil. Controladoria-Geral da União. (2024). *Painel melhorias regulatórias*. <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/auditoria-e-fiscalizacao/QualiREG>
- Brasil. Casa Civil. (2021). *Guia para elaboração de análise de impacto regulatório*. <https://www.gov.br/casacivil/pt-br/assuntos/governanca/regulacao/arquivos/guia-para-elaboracao-de-analise-de-impacto-regulatorio.pdf>
- Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Primeira Turma. (2004). *REsp 572906/RS*, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 08/06/2004, DJ 28/06/2004. <https://jurisprudencia.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=572906&b=ACOR&p=true>
- Di Pietro, M. S. Z. (Coord.). (2004). *Direito regulatório: Temas polêmicos* (2ª ed.). Belo Horizonte: Fórum.
- Gomide, A. de Á. (2012). *A gênese das agências reguladoras de transportes: O institucionalismo histórico aplicado à reforma regulatória brasileira dos anos de 1990* (Texto para discussão nº 1764). Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA). https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1764.pdf
- Heywood, P. M., Marquette, H., Peiffer, C., & Zúñiga, N. (2017). *Integrity and integrity management in public life*. European Union. [https://www.integrity-action.org/sites/default/files/publications/Integrity and Integrity Management in Public Life.pdf](https://www.integrity-action.org/sites/default/files/publications/Integrity%20and%20Integrity%20Management%20in%20Public%20Life.pdf)
- Heywood, P., & Kirby, N. (2020). *Public integrity: From anti-corruption rhetoric to substantive moral ideal*. Rubbettino. <https://nottingham-repository.worktribe.com/output/4949797>
- Jeammaud, A. (1988). Les transformations de la régulation juridique. In J. Clam & G. Martin (Orgs.), *Les transformations de la régulation juridique* (p. 53). Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.
- Kirby, N., & Webbee, S. (2019). *Being a trusted and respected partner: The APS integrity framework*. ANZSOG. <https://www.apsreview.gov.au/sites/default/files/resources/being-trusted-and-respected-partner.pdf>
- Magetti, M. (2012). *Regulation in practice: The de facto independence of regulatory agencies* [Tese de doutorado, University of Zurich]. Zurich Open Repository. <https://doi.org/10.5167/uzh-56470>
- Mantovani, J. R. L. (2018). *A autonomia da agência reguladora de saneamento e energia do Estado de São Paulo (ARSESP): Teoria e prática* [Dissertação de mestrado, Escola de Administração de Empresas de São Paulo – FGV]. Repositório Digital FGV. <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/20441>
- Moreira Neto, D. de F. (2013). *Direito regulatório*. Rio de Janeiro: Renovar.



Luan Caeté de Araújo

luan.policy@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0009-0009-3021-9808>

Hertie School of Governance, Controladoria-Geral da União
<https://lattes.cnpq.br/5281807697481789>

Mestrando em Políticas Públicas pela Hertie School, em Berlim, com formação em Integridade e Governança pela Transparency International School on Integrity (2024), em Vilnius, Lituânia. Bacharel em Ciências Sociais pela Universidade de Brasília (UnB). Auditor Federal de Finanças e Controle da Controladoria-Geral da União (CGU) desde 2022, onde coordenou auditorias em órgãos reguladores federais.



Saulo Nepomuceno Furtado de Araujo

saulofurtado@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0009-0007-3832-8318>

Universidade de Brasília

<http://lattes.cnpq.br/5616708375001799>

Doutor (2018) e Mestre (2012) em Sociologia pela Universidade de Brasília (UnB). Graduado em Sociologia, com Licenciatura em Ciências Sociais pela UnB (2009). Integrante do grupo nacional de pesquisa “Cultura, Memória e Desenvolvimento”.