

A Análise de Impacto Regulatório (AIR) e o papel do Tribunal de Contas da União na avaliação da regulação setorial



Renan Martins de Sousa é servidor do Tribunal de Contas da União (TCU), graduado em Engenharia Elétrica pela Universidade Federal do Ceará (UFC) e especialista em Regulação de Telecomunicações pelo Instituto Nacional de Telecomunicações (Inatel) e pela União Internacional de Telecomunicações (UIT).

1. INTRODUÇÃO

A regulação, segundo a teoria normativa, é um instrumento utilizado pelos governos para promover o bem-estar social e econômico dos cidadãos. Isso se verifica pelo crescimento dos sistemas regulatórios nas últimas décadas, expandindo-se para as mais diversas áreas, com o objetivo de responder às demandas sociais crescentes. A exigência de competitividade e eficiência dos mercados tem levado a uma constante revisão da regulação, para que ela não seja excessiva, não impeça a inovação, não crie barreiras desnecessárias para o comércio de bens e serviços, para o investimento privado e nem se torne um obstáculo à eficiência econômica.

Diante desse quadro, têm surgido em todo o mundo, nas últimas três décadas, programas de melhoria da qualidade regulatória. Dentre outros componentes desses programas, destaca-se a **Análise de Impacto Regulatório (AIR)**, que consiste numa ferramenta a qual fornece informações sobre a necessidade e as consequências de uma regulação proposta, verifica se os benefícios potenciais da ação para a sociedade



excedem os custos gerados e se, entre todas as alternativas possíveis para alcançar o objetivo da regulação, a ação proposta é a que maximiza os benefícios líquidos para a sociedade.

Mesmo reconhecendo os benefícios do uso da análise de impacto como ferramenta para a melhoria da qualidade regulatória, a experiência internacional a define como um processo complexo e de longo prazo, exigindo o suporte político de níveis hierárquicos superiores, o estabelecimento de um órgão central que promova o uso da AIR, a integração da AIR ao processo de desenvolvimento de políticas desde a sua concepção, a seleção de metodologias flexíveis e administrativamente viáveis, o desenvolvimento de estratégias de coleta de dados precisos e confiáveis, a integração de mecanismos de consulta pública eficientes e o estabelecimento de um programa intenso e continuado de capacitação dos reguladores.

Por meio de uma revisão bibliográfica, o presente artigo apresenta um breve histórico da Análise de Impacto Regulatório, os métodos analíticos que a suportam - em especial a análise custo-benefício -, a experiência da Entidade

de Fiscalização Superior do Reino Unido no tratamento da matéria, o uso dessa ferramenta no processo regulatório nas agências reguladoras brasileiras e o papel do Tribunal de Contas da União na avaliação da regulação setorial.

2. ANTECEDENTES

A intervenção regulatória do Estado, por meio da regulamentação ou desregulamentação, guarda estreita relação com os momentos vividos pelo capitalismo e as economias de mercado ao longo do tempo. Segundo Fiani (1998), é possível traçar um paralelo entre o desempenho do capitalismo e os ciclos de regulação econômica impostos ao mercado. Convencionou-se dividir o desenvolvimento do capitalismo em três fases distintas.

Na primeira fase, a regulação surge como uma resposta à queda dos principais indicadores econômicos, após uma relativa estabilidade no século XIX. A partir dos anos 30, a atividade regulatória apresenta um crescimento significativo, com a criação de diversas agências reguladoras nos Estados Unidos da América. Na segunda fase, percebe-se um aperfeiçoamento das insti-

tuições regulatórias e a difusão de práticas intervencionistas não somente nos países capitalistas desenvolvidos, mas também nos países em desenvolvimento, que de certa forma, coincidem com os movimentos de emancipação nacionais.

A literatura sobre a história econômica destaca a década de 70 pelas altas taxas de inflação e desemprego, colocando a política de regulação nos países capitalistas sob pressão. Embora a política regulatória nesse período tenha alcançado, de modo geral, os objetivos, ficou patente a insatisfação com o comportamento da economia dos países capitalistas desenvolvidos, razão pela qual a década de 80 foi marcada por experiências práticas de desregulamentação. Hahn (2000) afirma que, nas duas últimas décadas do século XX, muitas indústrias de países desenvolvidos – como aviação, mercados financeiros, energia e telecomunicações – sofreram uma desregulamentação substancial. Ao mesmo tempo, os países em desenvolvimento caminharam na mesma direção, promovendo uma desregulamentação de alguns setores da economia e planejando a reestruturação dos modelos de regulação, complementando os programas de privatização.

Hanh (2000) aponta um movimento de internacionalização de reformas regulatórias, cuja estrutura baseia-se principalmente no fenômeno da globalização e na maior consciência dos efeitos da regulação. Para o autor, a globalização tem aumentado de forma considerável a mobilidade de capitais, que alterou profundamente a estrutura dos mercados, como a sua própria extensão geográfica, na medida em que os custos de oferta de bens e serviços caíram entre as fronteiras transnacionais. A realocação da produção e a saída para outras regiões de menor custo limitaram de alguma forma a habilidade dos governos de regular os mercados.

Outro fator fundamental das recentes reformas regulatórias é a mudança no entendimento de como as regulações e políticas podem ter impactos negativos sobre os mercados regulados.

De um modo geral, há uma grande aceitação de que a regulação de preços e de entrada ou saída em indústrias potencialmente competitivas pode provocar perdas econômicas que influenciam o bem-estar da sociedade.

Com isso, um tema importante emergiu da discussão sobre reformas regulatórias: o destaque da **análise econômica da regulação**. Um grande número de economistas defendeu o uso das análises custo-benefício e custo-efetividade no desenvolvimento de políticas e regulações nas mais diversas áreas. Hanh (2000) afirma que, embora o debate sobre os limites da utilidade dessas ferramentas seja acalorado, poucos discordam que elas provocam um aumento do grau de responsabilização dos legisladores e gestores públicos por suas decisões. Ela também é uma ferramenta bastante útil para informar ao gestor público os prováveis impactos das políticas e regulações para os cidadãos.

A reforma regulatória sob o viés de maior responsabilização dos agentes públicos é também resultado da constatação do grande crescimento da atividade regulatória em nível federal desde os anos 70 e da crescente percepção da sociedade de que o dinheiro público empregado em tal atividade possa não estar gerando o retorno esperado. Em regimes políticos democráticos, é razoável que a sociedade espere dos agentes públicos que eles levem em consideração os impactos esperados e a opinião daqueles que serão afetados, antes de legislarem.

No mesmo sentido, Justen Filho (2002) afirma que, no início dos anos 80, difundiu-se a convicção de que a multiplicação da intervenção estatal ultrapassara o limite do desejável. As críticas não se voltavam propriamente contra a concepção da intervenção estatal. O núcleo comum da insatisfação relacionava-se com a adequação da intervenção, derivada da ausência de consciência dos órgãos reguladores com os efeitos econômicos – especialmente indiretos – de suas decisões e da falta de coordenação.

nação entre as instâncias regulatórias. Passa-se então, a aludir-se ao **custo regulatório**, para indicar o efeito do cumprimento de posturas governamentais na composição de despesas assumidas pelos empresários para colocar seus produtos no mercado. O efeito mais imediato produzido pelas objeções levantadas contra esse acervo regulatório foi a **revisão qualitativa da regulação**, para afastar os problemas derivados da legislação superada e assegurar a realização dos valores eleitos pelo Estado Regulador.

3. O QUE É A ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO?

Impulsionados pelos fatores descritos até então, surgem vários programas de melhoria da qualidade regulatória ao redor do mundo nos anos 80, principalmente nos países desenvolvidos, como EUA, Reino Unido, Austrália e Canadá. Resumidamente, o objetivo das reformas regulatórias é melhorar o desempenho das economias nacionais e a capacidade de adaptação a mudanças. Programas de melhoria regulatória são complementos das políticas macroeconômicas e fiscais adotadas em vários países. Em todos esses programas, a Análise de Impacto Regulatório (AIR) é apresentada como uma ferramenta de fundamental importância.

Para a Organização para o Crescimento e Desenvolvimento Econômico - OCDE (2009), a AIR é uma ferramenta e também um processo para informar os agentes sobre a decisão de regular e como fazer isso para atingir os objetivos de políticas públicas ou de iniciativas regulatórias. Como ferramenta, ela examina de forma sistemática os **potenciais impactos** das ações governamentais, levantando questões sobre **custos e benefícios**, sobre o grau de efetividade da ação para atingir objetivos desejados e se há alternativas regulatórias viáveis para tratar o problema identificado. Como um processo decisório, a AIR está integrada a sistemas de con-

sulta pública e de desenvolvimento de políticas públicas, a fim de comunicar aos envolvidos, logo na fase de formulação da política, informações a respeito dos impactos esperados, além de servir como uma forma de análise *ex-post* das regulações existentes.

Jacobs (1997) afirma que a AIR, em essência, objetiva alargar o horizonte do regulador e tornar mais claros os fatores que influenciam a tomada de decisão. De forma implícita, a AIR dificulta a missão do regulador, na medida em que o foco é deslocado da busca desenfreada da solução de um problema específico para um modo de pensar que leva em consideração o equilíbrio entre os problemas, vis a vis objetivos econômicos relacionados à distribuição de riqueza e bem-estar social. Para o autor, a adoção da AIR fortalece a **governança regulatória**, melhora os mecanismos de consulta e de **transparência** no processo de regulação e promove uma maior **responsabilização** do agente público.

A OCDE exerce um papel proeminente na difusão da AIR como ferramenta de melhoria da qualidade regulatória. Já em 1995 a OCDE publicou o documento *Recommendation of the Council of the OECD on Improving the Quality of Government Regulation*, o primeiro conjunto de princípios relacionados à qualidade regulatória reconhecido internacionalmente. A principal contribuição dessa recomendação foi um *checklist* para tomada de decisões regulatórias. A partir de então a OCDE tem publicado uma série de documentos divulgando os pilares, experiências e boas práticas internacionais relativas à matéria, como o *OECD Report on Regulatory Reform e Regulatory Impact Analysis: Best Practice in OECD Countries* (1997), *OECD Regulatory Reform Programme* (1997), *Regulatory Policies in OECD Countries: From Interventionism to Regulatory Governance* (2002), *OECD Guiding Principles for Regulatory Reform* (2005), *OECD Competition Assessment*

Toolkit (2007) e *Regulatory Impact Analysis: A Tool for Political Coherence* (2009).

Há uma clara tendência de crescimento do uso da AIR pelos países da OCDE. Em 1980 apenas três países usavam a AIR. No ano de 2000, cerca de 50% dos países membros da OCDE adotavam programas institucionalizados de AIR. De acordo com pesquisa da OCDE realizada em 2005¹ e atualizada em 2008, todos os países membros já realizam de maneira rotineira alguma forma de AIR para a introdução de novas regulações antes de publicá-las.

Segundo Jacobs (2006), embora a AIR seja amplamente aceita como uma ferramenta básica para a melhoria da qualidade regulatória, ela apresenta alguns problemas nos países onde está sendo utilizada, como: investimento inadequado em recursos humanos, indefinição do escopo de utilização da AIR e indisponibilidade de dados de boa qualidade para a análise. Para o autor, a experiência mostra que a maior contribuição para a melhora da qualidade da regulação não está associada à precisão dos cálculos envolvidos nas análises, e sim à discussão dos questionamentos levantados, das premissas consideradas e do melhor entendimento dos impactos da regulação na realidade onde se deseja intervir.

Ao se implantar um modelo de avaliação de impacto regulatório padronizado e sistemático, o processo de escolhas regulatórias adquire maior neutralidade e objetividade, contribuindo para a formação de uma cultura de permanente avaliação das alternativas regulatórias. A AIR tem um grande potencial para se tornar um importante instrumento para garantir a governança das agências reguladoras, fortalecendo os seus laços com a sociedade e principalmente, a legitimidade como entes autônomos e técnicos.

Por fim, vários autores têm chegado à conclusão de que a implantação de programas de AIR deve ser encarada como uma tarefa com-

plexa e desafiadora, cujo resultado é de longo prazo. Em diversos estudos sobre programas de introdução da AIR em países desenvolvidos e em desenvolvimento, são identificados alguns fatores considerados fundamentais para o sucesso desses programas: i) suporte político de níveis hierárquicos superiores; ii) estabelecimento de um órgão central que promova o uso da AIR, atestando a qualidade do processo como um todo; iii) integração da AIR ao processo de desenvolvimento da regulação, desde a sua concepção; iv) seleção de metodologias flexíveis e administrativamente viáveis; v) desenvolvimento de estratégias de coleta de dados precisos e confiáveis; vi) integração de mecanismos de consulta pública eficientes, aumentando a transparência do processo decisório; e vii) estabelecimento de um programa intenso e continuado de capacitação dos reguladores.



4. MÉTODOS ANALÍTICOS UTILIZADOS NA ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO

A literatura especializada apresenta vários métodos analíticos utilizados em análises de impacto regulatório, dentre os quais se destacam: análise custo-benefício, análise custo-efetividade, análise multi-critério e análises parciais. Todos esses métodos, de alguma forma, objetivam avaliar os impactos da ação regulatória. Nesse artigo, será abordada somente a **análise custo-benefício (ACB)**.

Jacobs (2006) defende que a ACB é o método mais inclusivo e socialmente responsável, dado o seu viés econômico e sua capacidade de considerar os mais diversos interesses. Para a OCDE, a ACB é a única metodologia que é teoricamente capaz de responder a questão fundamental da economia do bem-estar, qual seja, se uma intervenção resulta em benefícios líquidos positivos do ponto de vista da sociedade como um todo.

A ACB baseia-se na quantificação dos benefícios e custos regulatórios em termos monetários, comparando-os em um determinado horizonte temporal. Os passos a serem seguidos numa ACB são definição do problema, identificação de restrições, identificação de alternativas, identificação dos custos e benefícios, quantificação dos custos e benefícios, aplicação de método de comparação das alternativas.

A quantificação dos custos e benefícios é o cerne da ACB, envolvendo o uso de conceitos econômicos como custo de oportunidade, disposição a pagar, eficiência alocativa, avaliação de poder de mercado, externalidades, taxas e subsídios, tratamento dos efeitos inflacionários, efeitos de custos em benefícios e vice-versa. Todos esses fatores, de alguma forma, distorcem a relação entre custo marginal, preços praticados e a disposição a pagar da sociedade, que é uma métrica importante na mensuração dos benefícios avaliados.

O método de comparação das alternativas, de posse dos custos e benefícios, avalia qual a melhor alternativa regulatória. É importante destacar que os custos e benefícios de uma política regulatória têm efeitos imediatos, mas também efeitos que se estendem ao longo do tempo. Para que esses custos e benefícios sejam comparados de forma adequada, utilizando a mesma base temporal e monetária, utiliza-se a técnica de desconto por meio de uma taxa, chamada taxa de desconto. A escolha da taxa de desconto a ser utilizada é fundamental na ACB, mas foge do escopo desse artigo. O desconto de benefícios e custos futuros é importante na ACB para: i) considerar a preferência das pessoas de usufruir de benefícios hoje do que no futuro; ii) considerar a incerteza, já que há um certo risco de que um benefício não se concretize no futuro; e iii) considerar os efeitos inflacionários, já que uma unidade monetária pode valer menos do que vale na época da avaliação, gerando valores futuros menores do que os atuais. Embora haja outros métodos de avaliação, o método reconhecidamente mais eficiente para a comparação de alternativas é o valor presente líquido (VPL).

Ragazzo (2008 apud CARVALHO 2010) aponta alguns problemas estruturais da ACB de ordem cultural, relacionados à capacitação técnica para realizar análises empíricas e ao tempo disponível para a análise de propostas regulatórias. Para o autor, há uma forte resistência por parte das agências quanto à obrigação de elaborar relatórios de impacto regulatório. Fundamentar as escolhas regulatórias é sempre uma tarefa complexa e que expõe os quadros burocráticos de um órgão regulador, sobretudo se esse órgão tem consciência de uma possível revisão por parte de um órgão central coordenador. A exemplo de qualquer mudança administrativa, há uma **natural oposição do quadro burocrático**, para o que se demanda uma agenda política forte apoiando os

programas de melhoria regulatória, impondo-se uma **mudança cultural**. A própria dificuldade de elaboração de uma análise empírica desse gênero também é frequentemente aventada por críticos aos programas de melhoria regulatória, problema agravado em função da ausência de capacitação dos servidores públicos encarregados de elaborá-la e daqueles que são encarregados de revisá-la nos órgãos centrais de coordenação. Qualquer análise tem o seu tempo, o que se agrava na medida em que a complexidade do assunto aumenta.

5. A EXPERIÊNCIA DA ENTIDADE DE FISCALIZAÇÃO SUPERIOR DO REINO UNIDO

O Reino Unido conta com um complexo, porém eficiente, arranjo institucional para o tratamento das análises de impacto da regulação setorial. Na segunda metade dos anos 90 foi criada a *Regulatory Impact Unity (RIU)*, primeira unidade organizacional relacionada à AIR, ligada à estrutura do gabinete do primeiro-ministro. Entretanto, o suporte legal para a melhoria da qualidade regulatória no Reino Unido foi dado com a aprovação de uma lei² em 2001. Em 2009 o RIU foi substituído pelo *Better Regulation Executive (BRE)* e em 2009 houve um rearranjo governamental que resultou na criação do *Department of Business, Innovation and Skills (BIS)*. Esse departamento passou a abranger as atividades do extinto *Department for Business, Enterprise and Regulatory Reform (BERR)*, absorvendo em sua estrutura o *Better Regulation Executive (BRE)*, anteriormente ligado ao gabinete do primeiro-ministro.

O governo britânico publica anualmente um relatório sobre o progresso da agenda da qualidade regulatória no Reino Unido. O relatório³ de 2009 destacou o papel do BRE, ressaltou os benefícios da regulação, a importância de que ela promova a atividade econômica em vez de inibi-la, o que tem sido feito no âmbito do

Reino Unido para a melhoria da qualidade regulatória e o planejamento para a agenda regulatória num horizonte de curto e médio prazo.

De acordo com o mesmo relatório, é papel da BRE a condução da agenda governamental da qualidade regulatória no Reino Unido, tornando a regulação mais simples para as empresas, para o terceiro setor e para o setor público. A BRE interage com todos os departamentos governamentais para: i) melhorar a construção de novas medidas regulatórias e como elas são comunicadas ao público; ii) simplificar e tornar mais modernas as regulamentações em vigor e iii) mudar atitudes e métodos para tornar a atividade regulatória mais consciente dos riscos potenciais.

Com o intuito de fortalecer o processo de AIR, melhorando continuamente as evidências que justifiquem a regulação, o governo decidiu criar em 2009 o *Regulatory Policy Committee (RPC)*, um organismo independente para revisar o processo de AIR em tempo real. O primeiro relatório⁴ do RPC avaliou, entre dezembro de 2009 e abril de 2010, 107 propostas de regulação. A ausência de análises de impacto em 19% das propostas foi a primeira descoberta interessante. A justificativa apresentada para isso foi a de que não havia ou eram desprezíveis os impactos sobre o setor privado e o terceiro setor, além de que os custos para o setor público eram menores do que o limiar de £5 milhões. As principais fragilidades encontradas pelo RPC foram divididas em cinco categorias: i) racionalidade que justifique as intervenções regulatórias; ii) conjunto de opções regulatórias e suas escolhas; iii) base de evidências para a intervenção regulatória; iv) precisão e robustez das análises de custo-benefício e a v) explanação e comunicação dos resultados.

Outro importante ator no modelo britânico de AIR é a entidade superior de auditoria, o *National Audit Office (NAO)*, que revisa anualmente, desde 2002, uma amostra das análises de impacto e oferece sugestões de melhoria, seguindo a reco-

mendação⁵ do *Committee of Public Accounts*. O escopo das revisões muda a cada ano e o propósito da revisão em 2010 foi avaliar a **qualidade das análises de impacto**, a capacidade dos departamentos de produzi-las com robustez, além de seus processos internos para garantir a qualidade. A avaliação do NAO realizada em 2010 revisou uma amostra aleatória de 50 análises - de um universo de 196 - realizadas para a introdução de novas legislações entre 2008 e 2009.

No que diz respeito à qualidade, o NAO constatou que: i) ainda há grande variabilidade quanto à profundidade, à extensão e à descrição das análises de impacto; ii) o desenvolvimento de opções regulatórias foi fortalecido, embora quase 50% das análises tenha considerado apenas uma alternativa regulatória ou apenas uma alternativa além da alternativa de não regular; iii) apenas 26% das análises de impacto de propostas da União Europeia foram feitas com a antecedência exigida pela recomendação da BRE; iv) o uso de métodos quantitativos está crescendo, com 86% das análises quantificando custos e 60% quantificando benefícios; v) as análises apresentam deficiências técnicas na apresentação de custos e benefícios, de dados econômicos, de valores presentes líquidos, tratamento incorreto de transferências, informação incompleta, além da falta de comparação internacional e vi) 18% das análises de uma sub-amostra (9 de 15 análises) foram consideradas incapazes de convencer o leitor de que a melhor opção regulatória foi escolhida.

Quanto ao processo de realização das análises de impacto, o NAO constatou que i) os departamentos governamentais aumentaram os recursos e o *expertise* analítico alocado para as análises de impacto; ii) a orientação para a realização das análises de impacto é, de forma geral, boa e bem difundida; iii) houve uma melhora dos processos de auditoria de qualidade das análises desde 2008; iv) as análises de impacto foram capazes de alterar, de alguma forma, o curso do desenvolvimento regulatório, embora haja

espaço para melhoria; v) apenas 50% dos gestores públicos sentiram que as análises de impacto foram úteis no processo de desenvolvimento da regulação e vi) não há informação sobre o custo de realizar análises de impacto regulatório.

Com base nessas constatações a NAO fez algumas recomendações, para as quais ela deseja ver progressos no biênio 2010-2011. Entre elas destacam-se aquelas relativas à qualidade: i) na etapa final da análise, os departamentos devem incluir sumários das etapas anteriores da análise, para informar ao leitor a razão da opção regulatória escolhida em estágios anteriores; ii) o BRE deve publicar exemplos de boas práticas para ajudar os departamentos a identificar se as suas análises seguem o princípio da proporcionalidade; iii) as unidades de melhoria da qualidade regulatória dos departamentos devem ser auxiliados pela monitoria do BRE ou RPC; iv) as análises econômicas devem ser submetidas a um processo de revisão interpares (*peer review*) por economistas, estatísticos e corpo técnico em estágios preliminares de desenvolvimento e v) os departamentos devem submeter à revisão superior a conformidade e padronização de suas análises de impacto às orientações do BRE.

6. A EXPERIÊNCIA BRASILEIRA COM A ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO

Salgado (2010) afirma que o Decreto nº 4.176/2002, que estabelece normas e diretrizes para a elaboração, a redação, a alteração, a consolidação e o encaminhamento ao presidente da República de projetos de atos normativos de competência dos órgãos do Poder Executivo Federal, representa o esboço de uma primeira iniciativa em AIR no Brasil, considerando-se a presença de alguns componentes deste instrumento no Decreto.

Para Albuquerque (2009), **não existe no Brasil** um programa articulado de melhoria regulatória, embora o governo venha adotando, desde

2002, uma série de medidas que se situam na linha desta tendência mundial. Tais medidas se consubstanciaram, sem dúvida, em ações de melhoria regulatória, cabendo destacar as seguintes: i) criação em 2003, do Grupo de Trabalho Interministerial com a finalidade de avaliar o papel das agências reguladoras no atual arranjo institucional brasileiro, que culminou no envio ao Congresso do PL nº 3.337/2004, o qual dispõe sobre a gestão, a organização e o controle social das agências reguladoras; ii) o estabelecimento, em 2007, do Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação (PRO-REG) e a iii) revisão do Sistema Regulatório Brasileiro conduzida pela OCDE, em 2007 – *peer review* regulatório.

Em 2003 foi criado um grupo de trabalho que refletiu a preocupação com relação ao adequado controle social das agências reguladoras e ao papel dessas entidades na estrutura do Estado Brasileiro. O relatório⁶ desse grupo de trabalho orientou a ação do governo federal na área regulatória e as ações governamentais no sentido de aprimorar o modelo institucional para a regulação econômica no Brasil.

Como resultado desse trabalho, foi elaborado o Projeto de Lei nº 3.337/2004, que de acordo com Santos (2009), procurou absorver as práticas internacionais sobre o papel das agências, os instrumentos de supervisão, a responsabilização das agências perante o poder público e a sociedade e a qualidade da regulação. A exposição de motivos do projeto de lei original endossou claramente o modelo de agências, classificando-o como essencial para o bom funcionamento da maior parte dos setores encarregados da prestação de serviços públicos. Embora tenha sido incluído no Programa de Aceleração do Crescimento em 2007, o projeto ainda não foi apreciado pelo Congresso Nacional.

O *peer review* é um processo por meio do qual políticas, leis e instituições de um país são avaliadas por seus pares, em relação a determi-

nados padrões de boas práticas internacionais, com o objetivo de auxiliar o aperfeiçoamento institucional e de melhorar a qualidade das políticas públicas dos países, utilizando um processo de aprendizado mútuo. Essa revisão foi solicitada pelo governo brasileiro à OCDE e a Casa Civil ficou com a coordenação do processo, tendo como escopo o sistema regulatório no Brasil. O estudo foi realizado pela Divisão de Política Regulatória da Diretoria de Governança Pública e Desenvolvimento Territorial da OCDE durante o ano de 2007, cujo relatório final trouxe seis recomendações para o aprimoramento do modelo brasileiro de regulação, dentre as quais se destacam, para o escopo desse artigo: i) implantar capacidades institucionais para a qualidade regulatória; ii) implantar a AIR como uma ferramenta eficaz da qualidade regulatória; e iii) melhorar a qualidade do estoque regulatório a fim de assegurar a consecução eficiente dos objetivos econômicos e sociais.

No âmbito da melhoria da qualidade regulatória no Brasil, é digno de menção o Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação (PRO-REG), instituído pelo Decreto nº 6.062, de 16 de março de 2007. Esse programa é conduzido por um comitê gestor, composto pela Casa Civil, Ministério do Planejamento e Ministério da Fazenda e por um comitê consultivo, composto pelos ministérios de Minas e Energia, das Comunicações, dos Transportes, da Saúde, da Cultura, da Defesa e do Meio Ambiente, além do Ministério da Justiça, do Conselho Administrativo de Defesa Econômica e todas as dez agências reguladoras. Ele tem a finalidade de contribuir para o fortalecimento e melhoria do sistema regulatório, da coordenação entre as instituições que participam do processo, dos mecanismos de prestação de contas, de participação e de monitoramento por parte da sociedade civil e da qualidade da regulação de mercados. Um dos resultados esperados desse programa é o **desenho de uma estratégia**

de implantação e institucionalização da AIR e a implantação de um programa de capacitação em como conduzir análise de impacto regulatório.

7. O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO E A ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO DA REGULAÇÃO SETORIAL BRASILEIRA

O Tribunal de Contas da União (TCU), a partir de 2009, realizou uma auditoria de natureza operacional solicitada pelo Congresso Nacional, a fim de aferir a governança das agências reguladoras de infraestrutura no Brasil, identificando eventuais riscos e falhas estruturais que pudessem comprometer o alcance dos objetivos da regulação estatal, propondo soluções de natureza operacional e legislativa, de modo a fortalecer o modelo regulatório atual.

A auditoria foi realizada junto às seguintes agências reguladoras: Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL), Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ), Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC) e Agência Nacional de Águas (ANA). Embora o escopo dessa auditoria tenha sido abrangente, serão descritos nesse artigo apenas os resultados ligados à AIR, constantes do **Acórdão nº 2.261/2011-Plenário**, de 24 de agosto de 2011.

Destaca-se, inicialmente, a avaliação do TCU de que a transparência de todo o processo regulatório, seus princípios e suas abordagens, constitui dimensão inerente a uma adequada governança regulatória. A auditoria objetivou a análise da governança regulatória em várias dimensões, sendo uma delas o uso de mecanismos de AIR. Merecem destaque as seguintes constatações do TCU sobre a AIR no âmbito das agências reguladoras brasileiras: i) é **fundamental** para as instituições financiadas pelos cofres

públicos que tem a obrigação de prestar contas; ii) propicia decisões **justificadas e apropriadas**, por meio da análise prévia do impacto de escolhas regulatórias; iii) **amplia** a almejada e necessária **transparência** das escolhas regulatórias; iv) ainda **não está** formalmente **institucionalizada** no contexto regulatório brasileiro; v) **não é feita sistematicamente**, em atenção a metodologias definidas e formalizadas.

Cabe aqui uma breve comparação do trabalho realizado pela Entidade de Fiscalização Superior do Reino Unido (NAO) e pelo TCU no Brasil. É evidente que a atuação dessas Cortes de Contas são, atualmente, bastante diferentes. Ao contrário do Brasil, o Reino Unido já possui um arranjo institucional organizado e estabelecido para o tratamento e condução de análises de impacto regulatório em todos os departamentos governamentais, envolvendo uma rede de atores no desenvolvimento e avaliação dos processos de análise de impacto regulatório, dentre eles o NAO.

O último relatório do PRO-REG, publicado em outubro de 2011, informa que a utilização da ferramenta Análise do Impacto Regulatório (AIR) no Brasil está ocorrendo por meio do desenvolvimento de projetos-piloto em seis agências reguladoras federais: ANCINE, ANEEL, ANP, ANS, ANTAQ e ANVISA. Em virtude de iniciativas como essa, entendeu o TCU ser desnecessária, momentaneamente, qualquer recomendação relativa ao tema.

Portanto, até que seja formalmente estabelecido um processo de Análise de Impacto Regulatório no âmbito das agências reguladoras no Brasil, cabe ao TCU manifestar-se sobre o tema quando provocado, como fez em resposta à solicitação do Congresso Nacional.

8. CONCLUSÃO

Ao longo das últimas três décadas, constata-se um movimento de internacionalização de

reformas regulatórias. Em particular, há uma preocupação crescente dos efeitos negativos sobre a eficiência e o bem-estar que podem emergir de iniciativas regulatórias mal-elaboradas e mal-aplicadas. Essa preocupação tem levando a modificações paradigmáticas na forma de pensar e fazer a regulação. Não se discute a necessidade de regular, mas fazê-lo de forma mais racional e inteligente. Uma ferramenta fundamental em todas essas reformas é a Análise de Impacto Regulatório (AIR).

Em jurisdições mais desenvolvidas, como o Reino Unido, a AIR já se encontra institucionalizada e consolidada, exercendo a Entidade de Fiscalização Superior um papel importante na avaliação qualitativa das análises de impacto realizadas pelas agências governamentais. No Brasil, as iniciativas para implantação de um processo de AIR nas agências reguladoras

ainda se encontram em andamento, no âmbito do Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação (PRO-REG), instituído pelo Decreto nº 6.062, de 16 de março de 2007.

Entretanto, por meio do **Acórdão nº 2.261/2011-Plenário**, de 24 de agosto de 2011, o TCU, divulgou análise sobre a governança nas agências reguladoras, em resposta à solicitação do Congresso Nacional. Por meio de uma auditoria de natureza operacional em sete agências reguladoras, a Corte de Contas entendeu a AIR como uma **ferramenta importante para uma adequada governança regulatória e fundamental para instituições financiadas pelos cofres públicos e que tem a obrigação de prestar contas**. Uma vez institucionalizada a AIR no âmbito das agências reguladoras, caberá então ao TCU uma avaliação qualitativa dessas análises.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Kélvia. A visão da secretaria de gestão do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. In: PROENÇA, Jadir Dias; COSTA, Patrícia Vieira da; MONTAGNER, Paula (Org.). *Os desafios da regulação no Brasil*. Brasília: ENAP, 2009. p. 83-104.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2.261/2011. Plenário. Relator Ministro José Jorge. Sessão de 24/08/2011. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 24 ago. 2011. Disponível em <<http://contas.tcu.gov.br/portaltextual/PesquisaLivre>>. Acesso em: 10 abr. 2012.

_____. Decreto nº 4.176, de 28 de março de 2002. Estabelece normas e diretrizes para a elaboração, a redação, a alteração, a consolidação e o encaminhamento ao Presidente da República de projetos de atos normativos de competência dos órgãos do Poder Executivo Federal, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 1 abr. 2002, retificado em 8 abr. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4176.htm>. Acesso em: 10 abr. 2012.

CARVALHO, Vinícius Marques de. Modelos de avaliação do impacto regulatório. *Tópicos relevantes para regulação e regulamentação do setor de telecomunicações*. Brasília, v. 27, 2010.

FIANI, Ronaldo. Teoria da regulação econômica: estado atual e perspectivas futuras. In: *Teoria política e instituições de defesa da concorrência*. Editora da UFRJ: Rio de Janeiro, 1998.

HAHN, Robert. *Reviving regulatory reform: a global perspective*. Washington, DC: American Enterprise Institute, 2001.

JACOBS, Scott H. An overview of regulatory impact analysis in OECD countries. In: *Regulatory impact analysis: best practices in OECD countries*. Paris: OECD, 1997.

_____. *Current trends in regulatory impact analysis: the challenges of mainstreaming RIA into policy making*. Washington, DC: Jacobs and Associates, 2006. Disponível em: <<http://www.regulatoryreform.com>>. Acesso em: 10 abr. 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. *O direito das agências reguladoras independentes*. São Paulo: Dialética, 2002. 639 p.

ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. *Brazil: strengthening governance for growth*. Paris: OECD Publishing, 2008. (OECD reviews of regulatory reform). Disponível em: <<http://www.oecd.org/gov/regref/brazil>>. Acesso em: 10 abr. 2012.

_____. *Regulatory impact analysis: a tool for policy coherence*. Paris: OECD Publishing, 2009. (OECD reviews of regulatory reform). Disponível em: <http://www.planejamento.gov.br/secretarias/upload/Arquivos/seges/arquivos/OCDE2011/OECD_Regulatory_Impact.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2012.

SALGADO, Lucia Helena. Análise de impacto regulatório: ferramenta e processo de aperfeiçoamento da regulação. *Radar: Tecnologia, Produção e Comércio Exterior*, Brasília, n. 8, p. 16-22, dez. 2010. Disponível em <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/100630_radar08.pdf>. Acesso em 10 abr. 2012.

SANTOS, Luiz Alberto dos. Desafios da governança regulatória no Brasil. In: PROENÇA, Jadir Dias; COSTA, Patrícia Vieira da; MONTAGNER, Paula (Org.). *Os desafios da regulação no Brasil*. Brasília: ENAP, 2009. p. 83-104.

UNITED KINGDOM. Department for Business, Innovation and Skills. *Striking the right balance: BRE annual review 2009*. London: HM Government, 2009. p. 32. Disponível em: <<http://www.bis.gov.uk/assets/biscore/better-regulation/docs/10-578-striking-the-right-balance-bre-annual-review-2009.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2012.

_____. National Audit Office. *Assessing the impact of proposed new policies*. Londres: National Audit Office, 2010. Disponível em: <<http://www.official-documents.gov.uk/document/hc1011/hc01/0185/0185.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2012.

_____. Regulatory Policy Committee. *Reviewing regulation: an independent report on the analysis supporting regulatory proposals: December 2009-May 2010*. August 2010. Disponível em: <<http://regulatorypolicycommittee.independent.gov.uk/wp-content/uploads/2010/08/RPC-Report-Final-Version-August-2010.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2012.

NOTAS

- 1 *Indicators of Regulatory Management Systems* (OECD, 2007).
- 2 *Regulatory Reform Act*, 2001.
- 3 *HM Government – Striking the right balance, BRE Annual Review*, 2009.
- 4 *Regulatory Police Committee, Reviewing Regulation – An independent report on the analysis supporting regulatory proposals, December 2009 – May 2010*, 2010.
- 5 *HC Committee of Public Accounts, Better Regulation – Make Good Use of Regulatory Impact Assessments, Twenty-Sixth Report of Session 2001-02, HC 682, April 2002*.
- 6 Análise e Avaliação do Papel das Agências Reguladoras no Atual Arranjo Institucional Brasileiro.