

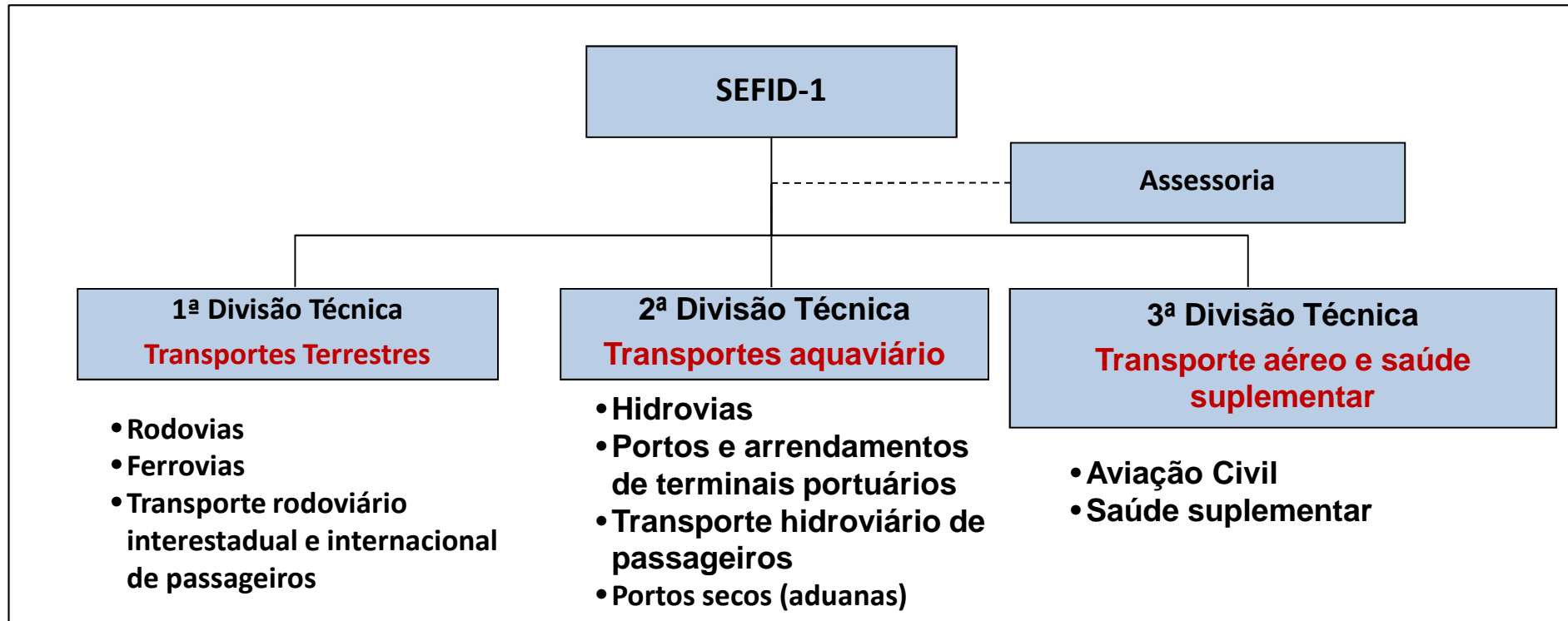
Governança das Agências Reguladoras de Infraestrutura no Brasil

Mauricio de Albuquerque Wanderley
Secretário de Fiscalização de Desestatização e Regulação
(SEFID/2)

Seminário sobre Agências Reguladoras
Comissão de Defesa do consumidor da Câmara dos Deputados
Brasília, 26/10/2011

O controle das agências pelo TCU

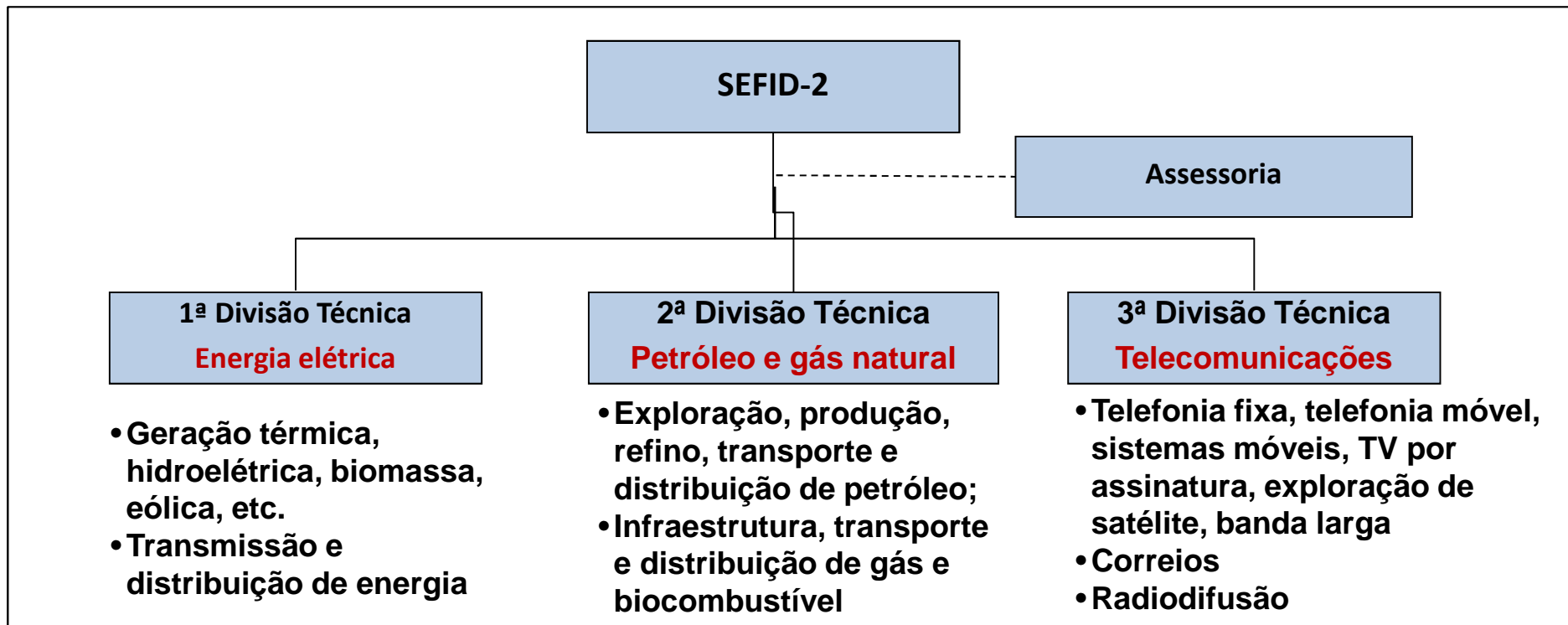
Estrutura atual do TCU: controle da desestatização e da regulação



Parcerias Público-Privadas desses setores

O controle das agências pelo TCU

Estrutura atual do TCU: controle da desestatização e da regulação



Parcerias Público-Privadas desses setores

Auditoria sobre a governança das agências reguladoras

Acórdão TCU – Plenário 2261/2011

Relator: Ministro José Jorge

Solicitação encaminhada pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados

**Objetivo
específico da
Auditoria**

Avaliar a governança regulatória nas seguintes dimensões: competências regulatórias, autonomia, mecanismos de controle, de gestão de riscos e de avaliação de impacto regulatório.

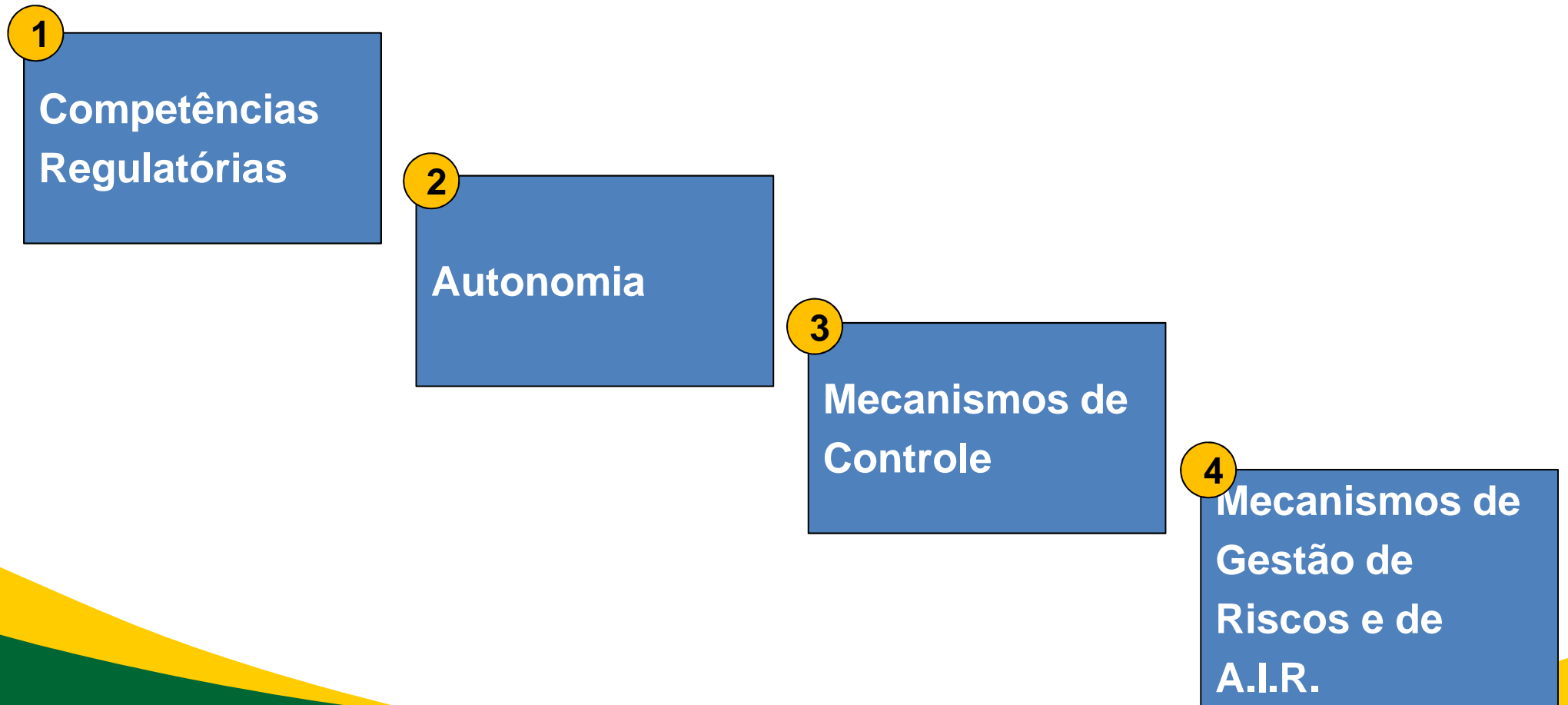
Governança Regulatória

Governança regulatória são as regras e as práticas que regem o processo regulatório, a sistemática de interação entre os atores envolvidos e o desenho institucional no qual estão inseridas as Agências, bem como os meios e instrumentos utilizados pelos reguladores em prol de uma regulação eficiente, transparente e legítima

- O termo **engloba outros atores, além das agências reguladoras**, como os ministérios supervisores, conselhos formuladores de políticas setoriais e outros entes cuja atuação tem impacto na configuração do ambiente regulatório nacional
- Sem alguns **requisitos, “inputs”, traduzidos em uma boa governança**, dificilmente pode-se conceber um processo regulatório capaz de atingir os objetivos esperados da regulação

Escopo da Auditoria

- Avaliar a governança regulatória nas dimensões:



Competências Regulatórias

Uma estrutura legal que estabeleça as “competências certas” para as “instituições certas” é peça-chave para o funcionamento efetivo da regulação estatal

- Deve-se considerar a **arquitetura institucional** existente e as diferentes **relações entre todos os atores envolvidos**, como conselhos setoriais, ministérios e agências reguladoras
- Boa governança implica em uma **interação eficiente entre todos os atores** que participam da atividade regulatória

Critérios Analisados

- Inexistência de lacunas regulatórias: vácuo
- Clareza na definição de competências
- Não sobreposição de funções
- Formulação de políticas a cargo do Poder Concedente
- Implementação das políticas públicas e regulação a cargo das Agências
- Efetiva capacidade do Poder Concedente em definir, objetivamente, metas e diretrizes às Agências

Competências Regulatórias: Como estão definidas as competências dos atores que participam da atividade regulatória?

- Conselhos formuladores de política
- Ministérios

- Formulação de políticas e diretrizes estratégicas
- Planejamento de longo prazo

- Agências Reguladoras

- Outorgas
- Normatização
- Fiscalização
- Mediação d

Competências Regulatórias: Como estão definidas as competências dos atores que participam da atividade regulatória?

- ❖ Não há lacunas ou sobreposições de competências regulatórias significativas nos setores regulados;
- ❖ O atual modelo de divisão de competências do setor elétrico é fruto de uma escolha de política pública materializada pela vontade legislativa; não há nenhuma irregularidade no referido modelo;
- ❖ Transporte Aquaviário: competências similares desenvolvidas por mais de um órgão; ex: definição de tarifas portuárias (Antaq, Autoridades Portuárias, Conselho de Administração Portuária);
- ❖ Anatel: debate acerca da competência da Agência para estabelecer sanções às prestadoras de serviços de radiodifusão sobre questões relacionadas ao uso do espectro de radiofrequências.

Competências Regulatórias: Como estão definidas as competências dos atores que participam da atividade regulatória?

- ✓ Alguns dos conselhos não estão fornecendo as diretrizes estratégicas que orientem os entes reguladores e delimitem objetivos de longo prazo a serem atingidos;
- ❖ O caso mais explícito é o Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte (Conit); criado em 2001, passou oito anos inoperante e se reuniu pela primeira vez em 24/11/09;
- Recomendação à Casa Civil para que adote as medidas que achar convenientes com vistas a operacionalizar os Conselhos (fornecimento de diretrizes estratégicas e delimitação de objetivos e metas de longo prazo).

Autonomia

As agências reguladoras precisam ser autônomas e manter a devida equidistância das partes interessadas, mitigando o risco de sua captura por eventuais interesses tendentes a influenciar indevidamente o processo regulatório e impedir a sua efetividade

- As agências reguladoras **devem atuar objetivamente**, como agentes responsáveis pela implementação de políticas públicas definidas pelo Executivo e pelo Legislativo
- A autonomia é importante para que seu **processo decisório seja técnico e imparcial**, livre de ações externas indevidas

Critérios Analisados

- Maior autonomia financeira para as Agências: prerrogativas orçamentárias e blindagem quanto aos contingenciamentos
- Critérios legais objetivos para a indicação de dirigentes
- Período razoável de quarentena (OCDE – mínimo de 01 ano)
- Critérios claros para a substituição de dirigentes em seus afastamentos regulares e no período de vacância (manutenção da capacidade deliberativa da agência)
- Rol legal taxativo de hipóteses de perda de mandatos

Autonomia: Qual o grau de autonomia financeira das Agências?

- ✓ As Agências se submetem aos ditames gerais do processo orçamentário, sem quaisquer prerrogativas diferenciadas dos demais órgãos públicos.
- ✓ Também não existem quaisquer mecanismos formais que garantam maior estabilidade na descentralização dos recursos às Agências, estando sujeitas aos contingenciamentos e às liberações intempestivas de recursos;
- ❖ As Agências são unidades orçamentárias: suas propostas orçamentárias devem observar os limites orçamentários repassados pela SOF aos ministérios vinculadores e, em última instância, por eles definidos;

Autonomia: Qual o grau de autonomia financeira das Agências?

Como aprimorar a questão:

- criação de mecanismos/instrumentos formais que propiciem maior estabilidade e maior previsibilidade na descentralização de recursos para as agências;
- caracterização das agências em órgãos setoriais, desvinculando seus orçamentos dos respectivos ministérios vinculadores

Autonomia: Há mecanismos/instrumentos hábeis a garantir a autonomia decisória das agências?

- ✓ Os critérios formais para a indicação e a nomeação dos dirigentes das Agências são subjetivos, em dissonância com o caráter técnico do cargo que esses dirigentes ocupam: extrema relevância do processo de sabatina no Congresso;

Como aprimorar a questão :

- adotar rotina mais rigorosa na avaliação dos candidatos aos cargos de direção das agências reguladoras (recomendação ao Senado Federal)

Autonomia: Há mecanismos/instrumentos hábeis a garantir a autonomia decisória das agências?

✓ O período de quarentena previsto para os dirigentes das agências reguladoras brasileiras é curto para os moldes internacionais.

□ Como aprimorar a questão

- estabelecimento de um período de quarentena de no mínimo 1 (um) ano para os dirigentes das agências reguladoras, tendo por parâmetro as melhores práticas internacionais (OCDE – Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico); (Comunicação à CFFC/CD de que o TCU entende como boa prática)

Autonomia: Há mecanismos/instrumentos hábeis a garantir a autonomia decisória das agências?

- ✓ A recondução é permitida em todas as agências reguladoras auditadas.
- ❖ No entendimento da OCDE, o cancelamento da possibilidade de renomeação dos dirigentes das agências reguladoras tenderia a reforçar a sua autonomia, limitando o risco de “captura por recondução”;
- ❖ “Captura por recondução” não denota um problema no instituto da recondução, mas um desvio de conduta daqueles dirigentes que não deveriam se submeter a quaisquer tipos de pressões no desempenho de suas ações frente às agências reguladoras;
- ❖ A recondução é útil e propicia a continuidade das ações de regulação (adequado desenvolvimento do marco regulatório).

Autonomia: Há mecanismos/instrumentos hábeis a garantir a autonomia decisória das agências?

- ✓ À exceção do regimento da Anatel, constatou-se que não estão previstos, de forma clara, nos regulamentos das agências reguladoras, os critérios para a substituição dos Conselheiros e dos Diretores em seus impedimentos ou afastamentos regulamentares ou ainda no período de vacância que anteceder a nomeação de novo Conselheiro ou Diretor.

- ❖ O art. 10 da Lei n.º 9.986/2000 determina que o regulamento de cada Agência discipline a substituição dos Conselheiros e Diretores, evitando a perda de capacidade deliberativa;

- ❖ Como aprimorar a questão :
 - ❑ Estabelecimento de disciplina nos regulamentos das agências sobre a forma de substituição dos conselheiros e dos diretores;

 - ❑ Realização de estudos com vistas a fixar prazos para a indicação de nomes pelo Executivo Federal, tanto na hipótese de vacâncias previsíveis, quando deve ser delimitado um prazo de modo que a indicação se dê com a antecedência necessária para que não haja solução de continuidade na autonomia decisória das agências, quanto nas indicações decorrentes de vacâncias imprevisíveis;

Mecanismos de Controle

Os mecanismos de controle são os fatores que buscam assegurar a responsabilização das agências, visando a aderência da atuação finalística dessas entidades aos marcos regulatórios e às políticas públicas

- A existência de mecanismos de controle inadequados podem permitir que as agências reguladoras exerçam indevidamente sua autonomia
- Assegurar a responsabilização é fundamental para que os reguladores possam desempenhar sua missão e obter autonomia em suas relações com seu ministério supervisor

Critérios Analisados

- Parâmetros e mecanismos objetivos de avaliação da atuação finalística
- Prestação de contas que permitam avaliação do desempenho finalístico
- Ampla divulgação das ações e das decisões das agências, com foco e linguagem adequadas
- Critérios mínimos de transparência do processo decisório
- Ampla utilização de processos de controle social
- Mecanismos que permitam a efetiva participação da sociedade no controle das ações dos reguladores
- Ouvidorias independentes que avaliem criticamente a gestão das Agências

Mecanismos de Controle: Há transparência dos atos e das decisões regulatórias?

- ✓ Apesar de algumas Agências possuírem setores dedicados ao assessoramento de comunicação, ainda não há uma política específica e formal para divulgação dos principais atos/decisões regulatórias e seus impactos, sendo tal divulgação baseada, sobretudo, em ações incipientes e reativas;

Como aprimorar a questão:

- Estruturação de políticas voltadas à ampla divulgação de suas ações, mormente aquelas de maior apelo e impacto social, com foco e linguagem adequados (Recomendação às Agências)

Mecanismos de Controle: Há transparência dos atos e das decisões regulatórias?

- ✓ Há grande diversidade entre os procedimentos utilizados pelas Agências para dar transparência ao seu processo decisório, sendo verificados diversos graus de maturidade.
- ✓ Essa diversidade gera, em alguns órgãos, um nível de transparência insuficiente, prejudicando o acompanhamento de suas ações;
 - ❖ Aneel como referência;

Como aprimorar a questão :

- Estabelecimento de requisitos mínimos de transparência de seus processos decisórios, tendo por parâmetro os procedimentos adotados pela Aneel. (recomendação às agências)

Mecanismos de Controle: Há controle social dos atos finalísticos das Agências?

- ✓ Inexistência de tratamento uniforme e de padronização mínima na aplicação dos processos de audiências e consultas públicas;

Como aprimorar a questão:

- Estabelecimento em norma de prazos razoáveis para disponibilização dos relatórios de análise das contribuições recebidas em audiências/consultas públicas; (recomendação às agências)
- Padronização mínima dos institutos das audiências/consultas públicas entre as agências, notadamente quanto aos documentos que devem ser disponibilizados antes e após a audiência ou consulta, bem como o prazo máximo que os reguladores deveriam possuir para disponibilizar essas informações aos interessados.

Mecanismos de Gestão de Riscos e de Avaliação de Impacto Regulatório

- **Gestão de Riscos**: processo de identificação e análise de riscos com a maior probabilidade de ocorrência e maior impacto no alcance dos objetivos da organização
- **Avaliação de Impacto Regulatório (AIR)**: mecanismos que oferecem dados empíricos para avaliação do custo-benefício das opções e consequências de decisões regulatórias

Critérios Analisados

- Mecanismos e processos de Gestão de Riscos
- Metodologias de Análise de Impacto Regulatório
- Utilização desses mecanismos para a tomada de decisões

Como os mecanismos de identificação e de gestão de riscos e AIR orientam as ações e decisões das Agências?

- ✓ Ainda não há processo de gerenciamento de riscos formalmente institucionalizado nas agências reguladoras de infraestrutura.
- ✓ A Análise de Impacto Regulatório - AIR ainda não está formalmente institucionalizada no contexto regulatório brasileiro. Estão sendo desenvolvidas metodologias, conduzidas, principalmente, pelo Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação - PRO-REG, para a aplicação dessa ferramenta de gestão, conforme experiências internacionais;

Como os mecanismos de identificação e de gestão de riscos e AIR orientam as ações e decisões das Agências?

✓ A auditoria interna da Aneel, ANTT e Anatel estão vinculadas hierarquicamente ao Diretor-presidente (ou Diretor-Geral) da respectiva Agência e não à diretoria colegiada, em contraposição ao previsto nas boas práticas de auditoria e às normas regulamentares;

Como aprimorar a questão:

- Vinculação hierárquica das unidades de auditoria interna diretamente aos respectivos órgãos colegiados. (Recomendação à Aneel, à ANP, à ANTT e à Anatel)

Muito Obrigado !

Mauricio de Albuquerque Wanderley

Secretário de Fiscalização de Desestatização e Regulação
(SEFID/2)

Tel: (61) 3316-5945

Email: sefid2@tcu.gov.br

www.tcu.gov.br

