UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA – UNESP
CAMPUS DE MARÍLIA
FACULDADE DE FILOSOFIA E CIÊNCIAS

Nery dos Santos de Assis

O papel mediador das Agências Reguladoras brasileiras em tempos de Globalização: neutralidade e déficit democrático em questão

MARÍLIA – SP
2010

Nery dos Santos de Assis

O papel mediador das Agências Reguladoras brasileiras em tempos de Globalização: neutralidade e déficit democrático em questão

Dissertação de mestrado apresentada como requisito para obtenção do título de mestre em ciências sociais, na Faculdade de Filosofia e Ciências da Unesp – campus de Marília

Orientador: Dr. Francisco Luiz Corsi

MARÍLIA
2010

Ficha catalográfica elaborada pelo Serviço Técnico de Biblioteca e Documentação – UNESP – Campus de Marília

ASSIS, Nery dos Santos de.

R788a O papel mediador das Agências Reguladoras brasileiras em tempos de Globalização: neutralidade e déficit democrático em questão / Nery dos Santos de Assis – Marília, 2010.

131f. ; 30 cm.

Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) – Faculdade de Filosofia e Ciências, Universidade Estadual Paulista, 2010.

Bibliografia: f. 125-131.

Orientador: Dr. Francisco Luiz Corsi.

1. Agências reguladoras. 2. Reformas do Estado. 3. Democracia. I. Autor. II. Título.

CDD 330.9

Nery dos Santos de Assis

O papel mediador das Agências Reguladoras brasileiras em tempos de Globalização: neutralidade e déficit democrático em questão

BANCA EXAMINADORA

_____
Prof. Dr. Francisco Luiz Corsi (UNESP - Marília)

_____
Prof. Dr. Edinilson Donizete Machado (UNIVEM – Marília)

_____
Prof. Dr. José Geraldo Alberto Bertoncini Poker (UNESP - Marília)

SUPLENTES:

_____
Prof. Dr. Adilson Gennari (UNESP - Araraquara)

_____
Prof. Dr. José Marangoni Camargo (UNESP – Marília)

MARÍLIA
2010

Agradecimentos

Ao Deus que transcende minha compreensão e entendimento, por me ajudar sempre.

Agradeço aos meus pais Ney e Neuza pelo amor, apoio e ajuda que recebi desde antes de nascer e ainda recebo hoje. Meus Irmãos Ney, Nessando e principalmente a minha "irmãzinha" Neiza que muito me ajudou neste período de mestrado. Vocês fazem parte de mim.

Ao amigos/irmãos de sempre Márcio de Carvalho e Larissa da Silva pelos diálogos e interlocuções regados sempre a muito café, vocês estão sempre comigo em meus pensamentos.

Aos meus amigos e colegas de trabalho pela ajuda sempre que necessária, principalmente ao amigo Nello Nocchi pela amizade e pelo trabalho que pudemos desenvolver juntos na Coordenação do Curso de Direito e do NPJ da Faculdade FINOM de 2008-2009 e por toda ajuda neste período de dificuldades; e Marcelo Zellerhoff pela ajuda sempre que necessária.

Àqueles com quem convivi no Programa de Pós-graduação da UNESP-Marília.

Aos meus alunos do Curso de Direito (1.º e 2.ª Turmas principalmente por me acompanharem desde o início) e do Curso de Geografia (formandos 2007 e 2008) da Faculdade do Noroeste de Minas - FINOM-MG.

Agradeço a banca de defesa, composta pelos professores José Geraldo Poker e Ednilson Machado, pelas contribuições e compreensão das dificuldades que enfrentei neste período recente.

Ao professor Corsi, pela compreensão e ajuda recebida, ao qual confesso estar em dívida.

Ao Conselho do Programa e Prof. Dr. Marcos Del Roio que me permitiram chegar aqui e à Secretaria do Programa, em especial à Aline por toda ajuda.

Agradeço ao apoio emocional e carinho de minha amada Bia e do meu filho Gu, sem o qual não teria terminado. Que me ajudaram de diversas formas, me apoiando em minha caminhada, estando presentes nos momentos de dificuldade e partilhando de minhas alegrias e conquistas desde 2007. Bia, parafraseio F. Pessoa para dizer que: '*a amo como o amor ama*'.

Dedico aos meus amados pais,
Ney e Neuza
Por tudo.

"*Os homens fazem sua própria história,*
mas não a fazem como querem..."

Karl Marx

"... não existe (senão logicamente) uma nítida separação entre conceito e história, entre teoria e política."

Fernando Henrique Cardoso

Resumo

As agências reguladoras são instituições que foram inseridas no aparelho do Estado brasileiro a partir das reformas do estado na década de 1990. Estas instituições passaram a desempenhar as funções de execução, legislação e arbitramento de conflitos sociais (típicas funções dos Estados modernos), suprimindo das instâncias políticas do Estado o controle de determinadas áreas sociais e setores econômicos, sob a égide do predomínio de decisões técnicas nestas áreas dado o argumento da neutralidade desse tipo de decisão para os setores sob seu controle. Esta situação provoca dúvidas quanto aos limites da existência de instituições com este formato na dinâmica de um Estado Democrático de Direito. Este tema foi objeto da problematização desenvolvida neste trabalho com o objetivo de evidenciar alguns pontos contraditórios na ação e estruturação das agências. Para isso o trabalho foi elaborado a partir de análise de documentos e de bibliografia especializada na área da regulação. Constatou-se que com a inserção dependente do Brasil na trilha da globalização a função mediadora das agências se desdobrou em blindagem a interesses econômicos privados, o que por sua vez ficou evidenciado a partir da demonstração do déficit democrático que estas instituições têm em sua atuação. Essa problemática foi abordada na medida em que os contornos destas instituições se delimitaram em suas atuações práticas no país na última década do Sec. XX e primeira do Sec. XXI.

Palavras-chave: Agências Reguladoras. Reformas do Estado. “Globalização”. Democracia.

Résumé

Les agencies regulateur sont'institution qui ètè dans l'apapreil de l'État bresilien dans les années 1990. Cette institution commencer à exercer la fonction de execution, de législation et de arbitrage des conflites sociale (typique function des États modernes), à supprimer de instances politiques de l'État u controlo de determine zone social et sector économiques, sur égide de autorité du décision techniques em zones, donné l'argument de neutralité em ce décision pour sector sur ce domaine. Cette situation mettre en doute les limite à existence de institution avec cette format dans la dynamica d'une État Démocratique du Droit. Ce thème été objet de la problematization se dévellope ce travail dans l'objetif de mettre em évidence aucun question contradictoires dans l'accion et estruturation des agences. Sur Le point Le travail été elabore sur analyse de ensemble de document e de bibliographie spécifique sur le reglement. Terminer pour conclusion qui pour faire entrer subordiné du Bresil dans trace de mondialization les fonction médiateur des agences se deseveloppe en bloquer dans intérêt economique prive, qui demonstre le défcit democratique que Il y a cette institution en sa actuation. Cette problematique été aborde dans le contourné cette institution se delimite en votre actuacion dans le pays en dernier année de siécle XX e premier année de siécle XXI.

Mot-clef: Agencies Regulateur. Réform d'État. Mondialization. Démocratie.

Lista de Siglas

AGERGS – Agência Reguladora Estadual do Rio Grande do Sul;
ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica;
ANATEL – Agência Nacional de Telecomunicações;
ANP – Agência Nacional do Petróleo;
ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar;
ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária;
ANA – Agência Nacional de Águas;
ANTAQ – Agência Nacional de Transportes Aquaviários;
ANTT – Agência Nacional de Transportes Terrestres;
ANCINE – Agência Nacional de Cinema;
ANAC – Agência Nacional de Aviação Civil;
ANER – Associação Nacional dos Especialistas em Regulação / Associação Nacional dos Servidores Efetivos das Agências Reguladoras Federais
AR – Agência Reguladora
ARs - Agências Reguladoras
ARI – Agência Reguladora Independente
ARIs – Agências Reguladoras Independentes
BID – Banco Interamericano de Desenvolvimento;
BNDES – Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social;
CACEX – Carteira de Comércio Exterior;
CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica;
CEPAL – Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe;
CDI – Conselho de Desenvolvimento Industrial;
CIP – Comissão Interministerial de Preços;
EUA – Estados Unidos da América;
FHC – Fernando Henrique Cardoso;
FMI – Fundo Monetário Internacional;
GT – Grupo de Trabalho;
GTI – Grupo de Trabalho Interministerial;
MARE – Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado;
PDRAE – Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado.

Sumário

I – INTRODUÇÃO ---------- 013
II - A GLOBALIZAÇÃO ---------- 019
1 - A globalização e algumas de suas implicações ------- 019
2 – Globalização, Brasil e Fernando Henrique Cardoso 027
III – CRISE E REFORMA DO ESTADO NOS ANOS 90: AS AGÊNCIAS E SEU CONTEXTO DE CRIAÇÃO ---------- 036
1 - O Brasil na década de 90: o diagnóstico da Crise pelos autores da reforma do Estado---------- 036
1.1 – A Década de 1990 ---------- 037
1.2 - Governo FHC, percepção da crise e as respostas propostas pelo grupo de Bresser-Pereira: o sentido da reforma e uma interpretação do Brasil ---------- 042
2 - Eixos da Reforma proposta no Brasil ---------- 054
3 - As Agências no interior das Reformas ---------- 059
IV – AS AGÊNCIAS REGULADORAS ---------- 068
1 – O que são as agências Reguladoras ---------- 068
2 – Desenho atual das Agências Reguladoras Brasileiras e das Reformas propostas pelo Governo Lula ---------- 079
2.1 – Histórico de Implantação, inventário e desenho inicial das agências ---------- 080
2.2 – Classificação das agências ---------- 086
2.3 – Das estruturas das agências e suas formas administrativas – inventário dos formatos ---------- 089
2.3.1 – Dos mandatos e da Nomeação ---------- 090
2.3.2 – Do quadro próprio de pessoal ---------- 091
2.3.3 – Do controle e da transparência das agências ------- 096
2.3.3.1 – Da diferença entre controle hierárquico, político e social ----------097
2.3.3.2 – Os Contratos de Gestão como instrumento de controle político ---------- 101
2.3.3.3 - Consultas, audiências/sessões públicas e as ouvidorias como instrumentos de Controle Social ------- 103
2.3.3.3.a - Da estrutura das Audiências públicas ------- 105

2.3.3.b – Da estrutura das Consultas Públicas ------- 107

2.3.3.c – Das Ouvidorias ---------- 108

2.3.4 – Sobre a efetividade dos mecanismos de participação: uma análise crítica ---------- 113

2.3.5. – Regulação Técnica e Política? O "Técnico" e o "Político" na ação das agências ---------- 115

V - CONSIDERAÇÕES FINAIS ---------- 119

VI – REFERÊNCIAS ---------- 124

I - INTRODUÇÃO

Este trabalho objetiva apresentar as agências reguladoras brasileiras e sua inserção no bojo do aparelho do Estado na última década do século XX e primeira década século XXI como mecanismo de mediação entre o governo, mercado e sociedade civil.

O contexto da inserção destas estruturas administravas no aparelho do Estado brasileiro se fez em meio a um período de transformações e crises no cenário interno; e no âmbito internacional o processo de mundialização do capital se afirmava enquanto organizador das atividades micro e macro-econômicas bem como das políticas Estatais.

Assim, para a compreensão da proposta das agências reguladoras, no quadro da administração pública e das políticas públicas adotadas no Brasil a partir da segunda metade da década de 1990, é necessário analisar este processo num quadro maior: o da Crise e Reforma do Estado e do processo de mundialização do capital.

Estes dois processos históricos e as respostadas dadas as problemáticas deles derivados fizeram emergir, no atual quadro de desenvolvimento social, novas estruturas administrativas, legislativas e jurisdicionais no aparato do Estado para figurar nas mediações entre as relações e tensões entre este, a sociedade civil e o mercado.

Esta situação problema, de uma nova estrutura, uma instituição chamada de agência reguladora, desempenhar as funções de execução, legislação e arbitramento de conflitos sociais (típicas funções dos Estados modernos), suprimindo das instâncias políticas dos Estados o controle de determinadas áreas sociais e setores econômicos, sob a égide do predomínio de decisões técnicas, levantam suspeitas quanto aos limites de sua existência na dinâmica de um Estado Democrático de Direito.

Essa problemática será abordada na medida em que os contornos destas instituições se delimitaram em suas atuações práticas no país na última década.

Assim, uma análise do processo de criação destas estruturas no período recente será necessária, para que, desta forma se possa vislumbrar,

de maneira mais clara, o significado das agências reguladoras no seio de uma proposta muito mais ampla, que é a da reforma do aparelho do Estado em resposta às necessidades competitivas de um Estado figurante em um cenário global.

Esta avaliação também servirá ao entendimento dos limites democráticos deste novo arranjo administrativos de Estado em relação às necessidades plurais dos grupos sociais que o compõem.

À medida que a regulação se desdobra na mediação entre o Estado (governo), o mercado (empresas concessionárias) e a sociedade civil (cidadãos e Associações), seus limites e déficits se apresentam, não na indefinição regulatória ou ausências de normatividade, mas na blindagem de interesses econômicos e na garantia de estabilidade para investimentos e investidores.

Para isso uma análise das agências reguladoras deve ser estabelecida dentro das peculiaridades e desdobramentos que ocorreram no Brasil na última década do século XX e primeira década do século XXI.

Este período será compreendido a partir da abertura democrática na criação e adoção de um modelo específico de Estado Constitucional em 1988 em oposição às contradições existentes entre este e o Estado real, material, modelado pelos governos que se sucederam neste período e tiveram sua expressão maior nas reformulações operacionalizadas pela reforma do aparelho de Estado a partir do ano de 1995.

Este contexto de reformas do aparelho de Estado e de algumas configurações e virtualidades que o Estado brasileiro assumiu em termos de estrutura organizacional e opção política por um modelo adotado será o objeto da análise, que se pretende numa perspectiva crítica.

Assim, far-se-á primeiramente, uma análise histórica dos fatores conjunturais que envolviam a política e economia brasileira no período recente em seu contexto global.

Este quadro por sua vez deve ser compreendido em uma dimensão mais ampla, que é a da Globalização, ou ainda, Mundialização do capital, a qual será discutida como pano de fundo e como estrutura eixo de integração das respostas dadas as crises e no discurso do governo em suas tomadas de posição frente à crise do Estado.

Este eixo, a compreensão da Mundialização do capital, é fundamental para que se verifique como o *discurs* de reforma do estado e as medidas dele decorrentes estão de acordo com o interesse de certos grupos de interesse, cujo efeito se aloca nas necessidades globais da economia atual.

A leitura que se propõe teve como metodologia empregada para obtenção dos resultados a realização de análise dos discursos a partir da análise de documentos.

Os documentos analisados foram os documentos formais elaborados para orientação da Reforma do Estado pelo grupo de Cardoso e Bresser-Pereira e no segundo momento dos documentos produzidos pelas agências e pelos Grupos de Trabalhos da Lei Geral das Agências Reguladoras sendo estes contrapostos a leitura de bibliografia especializada em agências reguladoras.

Partindo desta forma de análise o trabalho objetivou demonstrar como a formação de uma cultura das comissões de especialistas que aplicam um "despotismo esclarecido" como estratégia política, o que se depreende das leituras de Raimundo Faoro (1958), que demonstra como as oligarquias controlavam e decidiam os rumos nacionais, a partir de "uma concepção autoritária de Estado forte e centralizado, esse modelo acabou por internalizar no processo político a oligarquia, reproduzindo relações patrimonialistas" (MATTOS, 2006), bem como, de uma leitura mais sofisticada e complexa relacionada aos "anéis burocráticos" em Fernando Henrique Cardoso (1975).[1]

Sendo que na década de noventa, a Reforma do Estado, em última análise, apresenta uma leitura específica do Brasil e uma interpretação dada por Cardoso e Bresser-Pereira.

Interpretação esta que serviu de base para a estrutura da reforma do Estado em conjunto de um receituário internacional de como efetuar

[1] O conceito se refere a uma sofisticada análise de FHC, que demonstra como se formaram no interior da burocracia estatal "ilhas de racionalidade" que permitiram justificar políticas públicas em nome de critérios "meramente" técnicos. Entretanto, como essas "ilhas de racionalidade" se formaram dentro de uma estrutura administrativa tradicional, caracterizada pelo clientelismo político, elas acabaram por não servir ao "interesse público", mas aos interesses privados que se organizaram no interior do Estado e foram catalisados a partir do próprio Estado. Sendo que os "anéis burocráticos" seriam estas alianças, burocráticas, veladas e técnicas que passaram a fazer parte da estrutura de administração do próprio Estado.

reformas do Estado voltadas a construção de um Estado Gerencial, expressão de um modelo pré-formatado desenvolvido pelos ideários do Estado neoliberal. (JERONYMO, 2006)

Assim como afirma Mattos (2006):

> De um lado, temos a experiência do Estado planejador desenvolvimentista que vigorou até o final dos anos 1980, marcada, no plano político, pelo pensamento autoritário. De outro, temos a experiência da reforma do Estado realizada nos anos 1990, que procurou descentralizar o processo de formulação de políticas públicas para o desenvolvimento de setores da economia, porém adotando um regime político de insulamento das agências reguladoras dos canais de circulação de barganha político-eleitoral, visando com isso limitar a atuação dos “lobbies” clientelistas incrustados nas burocracias ministeriais.
> Em linha com a leitura que Francisco de Oliveira faz do pensamento político furtadiano é possível afirmar que, no primeiro caso, teríamos uma concepção negativa da democracia, dadas as bases do pensamento autoritário brasileiro, e, no segundo, uma concepção negativa do Estado, dados os diagnósticos e a crítica ao pensamento autoritário que estiveram na base da formulação das reformas ocorridas durante os oito anos de governo FHC.

Sendo mantidos nos anos do governo Lula, e assim, o Estado teria sido reformado com dois objetivos: 1º. Eliminar as estruturas dos “anéis burocráticos” rompendo com as estruturas de privilégios dentro das estruturas dos Ministérios; e 2º. Reestruturar o Estado para que este saísse da crise fiscal, a partir de um modelo denominado Estado Gerencial.

Desta forma, o trabalho pretende demonstrar como esta leitura se apresentou na forma de discurso e como se materializa na atuação das agências, apresentado as contradições entre o discurso de criação e a atuação prática das agências, que agora, não servem mais aos interesses da tecnocracia e as alianças de interesses locais, em nome do interesse público, mas, de outro lado serve a lógica de um mercado global que tem nas transnacionais seus direcionamentos orientados pela lógica global de estruturação do mercado.

Assim, de um lado, será apresentada a leitura proposta pela Reforma, tendo em vista que esta derivava de uma interpretação específica do Brasil (interpretação de FHC e Bresser-Pereira), sendo este o foco da primeira parte do trabalho. A apresentação do discurso da Reforma do

Estado, e sua leitura da globalização. Para isso será utilizado o pensamento de seus idealizadores e mentores (1990-2002), que a efetivaram.

Num outro momento serão apresentadas as modificações e adequações promovidas no Governo Lula (2003-2009), desde já apontando que neste sentido o governo atual não tinha nenhuma proposta alternativa ao modelo vigente, e avança timidamente em propostas de reformas não se manifestando sobre a contenção da utilização destas estruturas administrativas na mediação entre Governo, mercado e sociedade civil.

Para isso o texto se divide e apresenta seus argumentos seguindo a seguinte estrutura:

No segundo item o texto trata da globalização e as novas configurações que este processo histórico estabelece entre as tensões regulatórias entre o Estado, o mercado e a sociedade civil, tensões estas cuja mediação se torna a razão de ser das agências reguladoras. A partir de uma leitura das políticas chamadas de neoliberais nos países da periferia do sistema capitalista, buscando identificar em que medida a adoção dessas políticas e programas pré-formatados pelos países desenvolvidos auxiliaram na introdução dos países periféricos de forma subordinada neste processo de globalização.

Ainda, na parte final do item é feita uma apresentação da interpretação do Brasil e da globalização no pensamento Cardoso, que servirá de passagem as políticas e reformas do Estado no Brasil na década de noventa do século XX, momento em que emergem no sistema jurídico administrativo brasileiro as estruturas chamadas de agências reguladoras.

No terceiro item é apresentado o discurso da Reforma do Estado segundo Bresser-Pereira e Cardoso junto das justificativas do governo para a realização da reforma administrativa. Neste item ainda é apresentada a lógica de funcionamento, as novas estruturas administrativas do Estado Gerencial, dentre as quais, as agências reguladoras estão inseridas.

Destaca-se neste texto que dentre todos os mecanismos propostos o único que não teve uma atenção maior dispensada para sua análise na elaboração da Reforma do Aparelho do Estado foram as agências reguladoras, fato que não impediu sua proliferação no cenário administrativo do Estado no final da década de 1990.

No item quatro é que se estabelece uma análise sobre as agências reguladoras a partir de dados relacionados às suas práticas efetivas.

A leitura apresenta uma discussão sobre o que são as agências reguladoras, sua justificativa teórica para criação, a proliferação destas estruturas no continuísmo adotado pelas políticas do governo Lula em relação ao governo Cardoso.

Por fim, se fará uma aproximação, numa leitura mais crítica sobre o que há sob o discurso apresentado pela reforma, as mudanças e seus reais contornos sociais, políticos e econômicos nas relações e mediações estabelecidas pelas agências em sua materialidade concreta.

Neste ponto serão analisados os déficits democráticos existentes em suas formas participativas e os limites democráticos na ação das agências, sendo ainda colocado em xeque o argumento da capacitação técnica como critério de garantir uma atuação neutral em relação aos setores mediados pela regulação das agências.

II - A GLOBALIZAÇÃO

1 - A globalização e algumas de suas implicações

As tensões existentes entre Estado, mercado e sociedade civil estão presentes nas discussões teóricas da modernidade ocidental desde seu início, conforme se depreende das leituras de Boaventura de Souza Santos (2009) em sua “Crítica da Razão Indolente”, como também em Jügen Habermas (2003) em “Mudança estrutural da Esfera Pública”.

No primeiro autor (SANTOS, 2009), há uma demonstração de como o mundo moderno se estruturou a partir de um discurso de controle mútuo, em “pilares regulatórios”, de fato segundo Santos, um “tripé regulatório”, em que o Estado seria o regulador e garantidor do interesse público; mercado: regulador econômico dos interesses privados; e Sociedade Civil, que reagiria às ingerências do mercado e do estado a partir de sua organização e representação democrática sendo também promotora da solidariedade.

Já Habermas (2003), demonstra como a construção da Esfera Pública Moderna pela burguesia, teria diferido dos demais processos históricos com a diferenciação entre o Público, que passa de uma extensão do Governo ou do Governante soberano, para uma composição de um espaço de formação de opinião pública, para uma Esfera Pública, que seria capaz de aglutinar os interesses não mais, privados do Governante ou do governo, para assumir uma leitura hegemônica, compartilhada por uma coletividade mais ampla, mas ainda burguesa.

De certa forma, o público deixa de ser o que é de uso do rei, para ser o que é de todos, mas privadamente apropriado pelo burguês, a partir de um discurso de desenvolvimento.

Assim, a relação entre Estado e mercado, seus limites e participações sempre estiveram no centro das discussões relacionadas ao limites da regulação econômica e social em decorrência dos graus de ingerência sobre os quais os grupos sociais componentes da sociedade civil deveriam suportar e reagir.

Ainda para Habermas (2003, p. 99-101), esta tensão assume formas perversas no Direito Liberal Moderno, pois “as leis do Estado devem

corresponder às leis do mercado” que não assimilam exceções, mas devem ser assumidas enquanto regras gerais, objetivas, não cabendo à Justiça ou ao Executivo manipulá-las.

Anderson (1994, p.15-57), ao descrever o processo de passagem do Estado absolutista e ascensão burguesa à gestão do Estado, deixa indícios de que neste período a relação entre estado e mercado já podem ser vistas como um sistema integrado.

Bernardo (1991), afirma que o Estado e o mercado formam um complexo dinâmico de interação, em que, desde o início do mundo moderno, há uma relação sistêmica e complementar de atuação com alternância de gestão da vida social. Uma espécie de “economia dos conflitos sociais”, que se organiza e se reorganiza em relação à maior fragmentação da lutas sociais ou maior adesão social ao redor destas lutas. Sendo que, a seu ver, o processo capitalista estaria condicionado à ocorrência de conflitos sociais para seu próprio desenvolvimento, por ter na gestão dos conflitos sociais sua mola propulsora de desenvolvimento.

Estas configurações, no desenvolvimento do processo histórico da modernidade, assumiram contornos específicos e cada vez mais complexos.

Na medida em que a vida moderna se tornava mais complexa, também se complexizavam as relações e as perspectivas explicativas das relações entre Estado, mercado e sociedade civil.

A partir da década de 70 do século XX, um processo histórico que passou a ser conhecido como Globalização, conceito este utilizado por Ohmae (1999) e Ianni (1997a, 1997d e 1997c), Milton Santos (2003), que era caracterizado por uma ampliação da interdependência dos estados nacionais, bem como por uma internacionalização e integração da economia e dos fluxos de capitais pelo globo, veio a se tornar dentro da pauta de discussões sobre estas relações, o palco de maior efervescência e de modificações das configurações das relações entre estes setores.

O processo de globalização, conforme descreve Ohmae (1999) e Ianni (1997a, 1997b e1997c) seria marcado por um enfraquecimento crescente das forças e interferências do Estado no sentido de sua capacidade de exercício de poder frente ao mercado.

Sendo um processo irreversível em que o Estado estaria fadado a sua diminuição em relação ao mercado como setor influente; e a organização de reuniões de Estados nacionais em um processo de regionalização.

Milton Santos (2003) tem uma leitura completamente oposta a esta perspectiva, indicando este processo histórico como passível de mudanças e não como um dado irreversível e inexorável. Propõe “uma outra globalização”, uma globalização do humano e não do mercado.

O mesmo processo foi descrito por Chesnais (1996), como “Mundialização do capital” por entender que o termo Globalização, que foi forjado por jornalistas, não teria a precisão científica para elucidar os reais contornos deste processo histórico, preferindo fazer uso do conceito de “Mundialização do capital”.

Para Chesnais (1996), o processo se caracterizaria por uma ampliação da integração de um mercado mundial, com a concentração da atividade de planejamento por um pequeno número de grandes grupos de empresas que coordenaria o mercado global, interferindo diretamente nos aspectos macro econômicos dos Estados. (ROSA, 2008, p.18-9)

Já Bernardo (2000), entende este processo histórico como “Transnacionalização do capital”, pois, entende o processo como o desenvolvimento de uma lógica presente no modelo capitalista desde seu início com o mundo moderno. Lógica esta que é da ação coordenada entre público e privado para o desenvolvimento do capital na forma de um sistema integrado de exercício de poder na coordenação política (Estado) e econômica (mercado) para o desenvolvimento do capital, que não respeita as divisões de macro e micro economia, mas as entende como um sistema único e integrado transnacionalmente, enfatizado no período do pós-guerras.

Certo é que em todos estes autores, se admite que este processo histórico introduziu novas configurações a esta relação: Estado, mercado e sociedade civil. E destas novas situações também emergiram novas estruturas, cuja função seria a de atuar com a função legitimadora de exercícios de poder em relação à sociedade civil a partir de uma relação mais próxima entre Estado e Mercado.

A delicada relação entre a regulação e a mediação das tensões existentes entre estes setores político-econômico e social marcam todo o

processo de desenvolvimento do capitalismo e bem como dos contornos do processo de globalização (OHMAE 1999; IANNI, 1997a, 1997b e 1997c; SANTOS, 2003), mundialização (CHESNAIS, 1996) ou transnacionalização (BERNANDO, 1991, 2003 e 2004).

É neste contexto que a partir da década de 1970, com a crise mundial, descrita de várias formas: como crise de acumulação do capital, crise do modelo fordista, crise do estado de bem estar social, etc., crise esta que, segundo Hobsbawm (2004), marcaria o fim da era de ouro do capitalismo, iniciada no período dos pós-guerras e findando na década de 1970, é o novo cenário, berço da estruturação destas relações, que serviram de justificativa as interpretações dadas ao Brasil, para a cristalização de uma nova configuração desta estrutura de relações e tensões entre Estado, mercado e sociedade civil a partir da reforma do Estado brasileiro na década de 1990.

A crise cuja culpa foi atribuída ao estado de bem estar social, e com isso ao modelo de Estado que interfere na economia, teria orientado uma reação teórica político-econômica para a reconstrução a partir de outro modelo.

Foi então que as políticas neoliberais em todas as suas derivações discursivas assumiram a pauta das discussões para superação da crise.

Assim, alguns Estados assumiram uma postura menos interventora e deixaram de promover políticas sociais, características fundamentais do desenvolvimento capitalista do século XX, que era a harmonização dos conflitos sociais mediante o acordo de classes, onde os lucros eram de certa e módica forma repassada à sociedade civil pelo Estado e pelas empresas, na forma de investimento em políticas sociais e participações. (HABERMAS, 2003; ENCARNAÇÃO, 1999)

Este movimento iniciado no Chile no final da década de 1970, sendo capitaneado pela Inglaterra e Estados Unidos, a partir do final da década de 1970 no primeiro e início da década de 1980 no segundo, tomaram corpo as chamadas medidas econômicas do neoliberalismo.

Segundo Bernardo (2000), o Neoliberalismo de fato não teria nada de novo, mas, ao revés, seria o mesmo Liberalismo Clássico, que teria se adaptado aos novos contornos da economia mundial e traria o sufixo “neo”

como mera carga retórica (tudo que é novo, é bom), para indicar reforma, ou que seria melhor que o antigo liberalismo clássico. Todavia, tem em comum, além dos fundamentos e visões sociais de mundo, a inevitável impossibilidade de existência no plano material. Pois, como o Liberalismo Clássico, o Neoliberalismo só pode existir no âmbito do discurso de justificação ideológica, haja vista que suas metas são inatingíveis nas relações sociais concretas.

O Neoliberalismo para Bresser-Pereira (1997) pode ser entendido como uma leitura ideológica da direita radical, que culminaria com a adoção de uma série de políticas de corte de gastos e abandono estatal de qualquer possibilidade de interferência na economia, que deveria ser deixada à regulação do mercado, que é o mais eficiente alocador de recursos.

De outro modo, para Toledo (1997), “do ponto de vista teórico, o atual Neoliberalismo abarca várias perspectivas teóricas, nem sempre coincidente. As mais relevantes poderiam ser classificadas em quatro: a escola de Chicago, a austríaca, a virginiana e a anarco-capitalista”.

E ainda, segundo Frederico Novelo U. (1997):

> As propostas neoliberais mais importantes, como a teoria quantitativa da moeda e a ampliação do emprego às custas da redução dos salários nominais, não são, num sentido estrito, propostas de política econômica. O que o neoliberalismo propõe, a este respeito, é ao Estado mínimo, normativo e administrador, que não interfira no funcionamento do mercado, já que sua intervenção, além de deformar os mercados de fatores, produtos e ativos, geraria espirais inflacionárias, segundo a lógica do conservadorismo neoclássico.

No projeto deste modelo de Estado, seu tamanho deve ser mínimo em termos de intervenção econômica e no oferecimento de serviços essenciais, que deveriam ser transferidos a eficiente gestão da iniciativa privada. (NOVELO U., 1997)

O neoliberalismo motivador da reforma do Estado, utilizado como fundamento nas reformas da década de 1990 no Brasil, tem suas origens no pensamento de Friedrich August Von Hayek (1990) e Milton Friedman (1988), que estabelece como sendo necessárias certas medidas, de fato intervencionistas, mas num outro sentido.

Para Rosa (2008, 36-51), interpretando os autores citados, a intervenção deve ser feita para corrigir determinadas imperfeições do

mercado, mas sempre para aperfeiçoá-lo, sendo esta a vocação do Estado: aperfeiçoar o mercado, sem, contudo dirigi-lo.

Enquanto política para América Latina, o neoliberalismo se realizou na forma do Consenso de Washington. Para John Williamson (1990, p.08-17), autor que forjou a expressão 'consenso de Washington', este pode ser resumido na adoção de dez reformas, sendo elas: (*Apud* Bresser-Pereira, 1992, p.16)

(1) disciplina fiscal visando eliminar o déficit público;

(2) mudanças das prioridades em relação às despesas públicas, eliminando subsídios e aumentando gastos com a saúde e educação;

(3) reforma tributária, aumentando os impostos se isso for inevitável, mas 'a base tributária deveria ser ampla e as taxas marginais deveriam ser moderadas';

(4) as taxas de juros deveriam ser positivas e determinadas pelo mercado;

(5) a taxa de câmbio deveria ser também determinada pelo mercado, garantindo-se ao mesmo tempo que fosse competitiva;

(6) o comércio deveria ser liberalizado e orientado para o exterior (não se atribui prioridade à liberalização do fluxo de capitais);

(7) os investimentos diretos não deveriam sofrer restrições;

(8) as empresas públicas deverão ser privatizadas;

(9) as atividades econômicas deveriam ser desreguladas;

(10) o direito de propriedade deve ser mais seguro.

Para os países da América Latina e demais da periferia do capitalismo, o neoliberalismo se reduziu a seguir estas orientações como a receita de um médico, de fato um grande receituário de medidas padrão, a serem adotadas indistintamente entre os países, sem que se levassem em conta suas peculiaridades locais e/ou regionais.

Desta forma as economias destes países foram inseridas de uma forma subordinada, pois, na dinâmica do processo, os países se tornaram cada vez mais dependentes dos fluxos globais de investimentos e por conseqüência, dos países desenvolvidos e das empresas transnacionais.

Estas segundas, que assumem papel fundamental e estratégico, podendo negociar e assumir obrigações internacionais até participando de

tratados internacionais com países, assim emergem estas figuras durante o processo de mundialização do capital com capacidade de influência também em escala mundial. (BERNADO, 1991; HOBSBAWM, 2004; CHESNAIS, 1996)

A crise do Estado sendo entendida pela a adoção da leitura da crise fiscal direcionou a uma reconfiguração das estruturas do Estado, o que alterou a dinâmica entre Estado, mercado e sociedade civil. Pois nessa perspectiva o Estado passa a atuar no sentido de garantir o desenvolvimento do mercado. Agindo de forma interventora, mas para privilegiar o mercado e seu desenvolvimento.

É dentro deste contexto que no Brasil vive-se um momento histórico de conquistas sociais e abertura democrática.

A década de 1980, caracterizada no Brasil pela crise e pela abertura democrática, vem, de certa forma, com uma proposta diferente na fundação da nova República em 1988.

A nova República Federativa do Brasil assumiu em seus contornos constitucionais uma roupagem de Estado protecionista, garantidor de direitos aos cidadãos e ao mesmo tempo um Estado de estrutura burocrática, interventor, promotor de políticas públicas.

Como no Brasil a correlação de forças sociais neste tempo se encontrava mais nivelada, com os movimentos sociais organizados e atuantes, foi edificada uma estrutura de Estado, oposta ao modelo vigente nas economias em crise ao redor do mundo.

Esta situação pode ser apontada como a principal razão da não efetivação da Constituição de 1988, tendo em vista que neste momento histórico-político o Brasil andava contra o sentido de organização econômica global, o que de certa forma inviabilizou a proposta da Constituição de 1988, no que se refere a sua efetivação.

Assim, no mesmo período em que no Brasil, estas lutas sociais se consolidaram e tomava corpo e apresentavam um modelo de Estado, retomado depois dos anos de Ditadura, o país se vê na década de 1990, em meio a um colapso do modelo expresso na Constituição de 1988.

Com a derrota da proposta do PT de 1989, a adesão ao modelo proposto por Fernando Collor com a abertura econômica e implantação de um

modelo neoliberal no Brasil, construiu-se uma série de inconvenientes e obstáculos à efetivação das metas da Constituição pelas vias institucionais.[2]

Este processo deixou evidenciado que a Constituição de 1988 não pôde ser efetivada e, por isso, vem sendo emendada e "corrigida", na busca de perder a condição de proteger e garantir direitos conquistados a partir das lutas dos movimentos sociais do Brasil culminados na década de 1980.

Isso em decorrência da adoção e implantação de um modelo econômico, que se apresenta, ideologicamente, como da não intervenção do Estado no plano da economia, no âmbito do privado, que seria de gestão única e exclusiva do melhor alocador de recursos, *the Market*.

Francisco de Oliveira (1998, p. 165) entendia que "o já precário estado de bem-estar nacional foi atingido em cheio: as reformas do 'caçador de marajás' terminaram por lhe dar o golpe de misericórdia".

E continua (1998, p.169), ao concluir que:

> Ao lado do processo hiperinflacionário constante nos últimos dez anos, que elaborou uma espécie de pedagogia perversa, a contra-revolução tresloucada de Collor mandou "pro brejo" toda a esperança de mudança social *progressista*, vale dizer, mudança que tentasse varrer com as vastas desigualdades. Instaurou-se e a eleição do rei do *kitsch* já era seu indício mais forte, com o forte apelo messiânico de salvação – uma espécie de conservadorismo que se pode resumir em mudança social regressiva, isto é, um

[2] A esse respeito, destacar-se que a vitória do projeto neoliberal na eleição de 1989 foi uma situação de disputa apertada e tensa. Isso por que o fiel da balança no processo eleitoral foi em suma uma opção da burguesia industrial paulista, haja vista que a burguesia financeira paulista (banqueiros) aderira ao projeto neoliberal, enquanto os movimentos sociais e trabalhadores se mobilizaram ao redor do projeto PT. Neste quadro, a burguesia industrial paulista se viu entre um projeto no qual poderia perder o controle da gestão do Estado e possivelmente da propriedade privada dos meios de produção (projeto PT); e do outro lado, perderia com a competição inter-capitalista na abertura econômica, tendo em vista a pouca competitividade da indústria naquele momento. O que não se confirmava para a Burguesia financeira, que via em Collor e na proposta neoliberal, melhores oportunidades de juros, o que em contrapartida, prejudicaria o setor produtivo (burguesia industrial) tendo em vista que juros altos em nada privilegiaria a produção. Assim, num quadro em que seguramente iria perder algo a burguesia industrial aderiu à proposta em que menos perderia em sua análise. Como a abertura econômica realizada por Collor foi rápida de mais, a burguesia industrial paulista se viu em via de "quebra" – a exemplo de setores que realmente quebraram como o caso do setor têxtil, causado pela entrada da seda chinesa. Este fator certamente foi muito mais determinante no processo de *impeatchement* de Collor que as manifestações de caras pintadas. A burguesia financeira tinha no neoliberalismo grandes vantagens, pois as taxas de juros seriam certamente mais altas, o que se confirmou e ainda é tendência, ao passo que este quadro, de taxas de juros aliados à importação de produtos mais competitivos, era fatal à burguesia industrial, que para produzir com qualidade e competitividade de preço necessita de juros baixos. Daí a lentidão pela definição na eleição de 1989 e o apoio ao *impeatchement* em 1990. Ambas as escolhas representavam perdas à burguesia industrial paulista. Este era o contexto do inicio dos anos 1990, o PT dos anos 2000, segundo Ricardo Antunes (2005), não passou de um competente continuista da política tucana, podendo, quiçá, ser representado pela figura do ornitorrinco, a partir da compreensão de Francisco de Oliveira.

> anseio generalizado e difuso por estabilidade, segurança, ordem, e, *par contre*, o medo à mudança social progressista.

A década de 1980 serviu de prelúdio para a década de 1990, em que as forças conservadoras se reestruturam, retomando outro rumo, agora, em um processo mais amplo, o da globalização da economia (liberal e universal), em que as lutas sociais da década perdida, seriam cada vez mais fragmentadas e institucionalizadas no interior deste processo histórico.

2 – Globalização, Brasil e Fernando Henrique Cardoso

No texto que segue o objetivo é tecer uma leitura na tentativa de identificar as interpretações do Brasil e da Globalização no pensamento recente de Fernando Henrique Cardoso.

Esta identificação será utilizada para na seqüência do texto, introduzir as formulações a respeito da Reforma do Estado na década de noventa, auxiliando na análise das propostas e reformulações realizadas nesse período.

Para José de Souza Martins (1997), Fernando Henrique Cardoso e Enzo Faletto ao analisarem as economias da periferia do capitalismo, na década de 1960, chegaram à percepção que o “imperialismo” (jargão da época) não era mais um inimigo do desenvolvimento nacional, mas ao contrário, teria assumido novas configurações, se tornado um parceiro de para seu desenvolvimento.

Desta forma caberia aos países da periferia, como o caso do Brasil, uma participação secundária, minoritária, no processo de desenvolvimento capitalista de então.

Tal situação implicaria em um “desenvolvimento subalterno”, sem maiores participações ou capacidade de direção a estes países da periferia do sistema.

Nesse sentido, a teoria da dependência, ou “tema da dependência” (como prefere se referir ao tema Faletto, 1998), descortinaria “o como” desse

processo histórico, que, nesse tempo, ainda apresentava seus primeiros contornos.

Com efeito, a dinâmica das relações político-econômicas externas e internas passaria a determinar as relações possíveis entre o centro e periferia do capitalismo, no qual os primeiros passariam a ser um “sócio compulsório” do desenvolvimento dos países periféricos, e estes, por sua vez, se tornariam sócios minoritários do “desenvolvimento capitalista”. (NOGUEIRA JR., 2005)

> Quando Enzo Faletto e eu trabalhamos na construção da Teoria da Dependência, o substrato do desenvolvimento na periferia do capitalismo, especialmente na América Latina, era a internacionalização dos mercados. Porém, naquele momento, um outro fenômeno se desenhava ... concomitante com a internacionalização dos mercados, o que estava ocorrendo na América Latina e no Ocidente desenvolvido, era a internacionalização da produção. (CARDOSO, 1997)

Essa leitura de Cardoso passou a ser entendida, assimilada e difundida nas leituras teóricas sobre a inserção da América Latina desde então, dada sua capacidade explicativa dos eventos que se desdobraram nos cenários internacionais e nacionais, que confirmaram suas hipóteses.

Ao assumir a Presidência, quase trinta anos depois de formular com Faletto a “teoria da Dependência”, Cardoso se deparou com um cenário de crise e necessidade de mudanças institucionais; e, ao mesmo tempo, sem que o país estivesse a participar dos benefícios subalternos do “desenvolvimento dependente”. O Brasil não crescia, não participava concretamente da proposta de desenvolvimento proposto pela ordem econômica internacional.

Assim, Cardoso proferiu um aceite, conduzindo o país a uma inserção mais ampla e aprofundada naquilo que entendia como caminho inevitável, ao iniciar um conjunto de medidas e ajustes para a inserção do Brasil no contexto global. (NOGUEIRA JR., 2005)

Cruz (1999), afirma que este fato, despertou grandes e contrastantes leituras referentes à atuação de Cardoso como homem de política, sendo que algumas circunstâncias especiais lhe deram ainda mais destaque, pois:

> No caso da teoria da dependência, a circunstância muito especial de um de seus autores ter assumido o comando político de um país como o Brasil, em período de crise e profundas mudanças institucionais, produziu desde o início um aceso debate. Ainda durante a campanha presidencial, o tema aparecia na imprensa, como o fio condutor de um artigo longo, fortemente crítico e finamente pensado, que mereceu do autor-candidato pronta e respeitosa resposta (4). Para além das muitas diferenças que os separavam, um e outro coincidiam neste ponto decisivo: entre as análises sociológicas passadas e a prática política presente do personagem em causa existiria uma grande continuidade. Nem todos, porém, aceitam esse ponto de vista. Muitos resistem em reconhecer na ação atual do homem público a marca de suas antigas idéias. “Esqueçam tudo que eu escrevi”. Para esses, apesar do reiterado protesto do suposto autor, continua valendo, mais ou menos atenuadamente, a mensagem contida na frase famosa. (CRUZ, 1999, p.226)

A leitura teórica de Cardoso referente à condição de países como o Brasil, poderem se inserir na “nova ordem internacional” apresentavam ao mesmo tempo os limites e as possibilidades de uma inserção neste formato, cabendo assim, ao seu turno (agora como dirigente político pragmático, que foi), adotar as medidas necessárias à essa inserção.

Segundo Nogueira Jr. (2005, p.85), Fernando Henrique Cardoso teria afirmado – ao comentar (no ano de 1998) as relações entre dependência e as atuais teorias da globalização – que em seu trabalho juntamente de Faletto (1979), embora não existissem os conceitos atuais, como: “multinacional” e “globalização”, já havia a referencia, ainda naquele tempo, a uma “internacionalização dos mercados”, o que veio posteriormente ser chamado de “Globalização”.

Para Cruz (1999), Fernando Henrique Cardoso apresenta a globalização, em seus discursos enquanto Presidente da República, sob uma compreensão notadamente econômica. Embora toque outras situações que envolvem o tema e a problemática a ele vinculada, de forma ambígua, como afirmado pelo autor, o conteúdo profundo do discurso de Cardoso sobre a globalização é de matriz econômica.

Em trabalho desenvolvido por Cruz (1999), objetivando analisar o tema globalização no pensamento recente de Cardoso, inventariou os argumentos de Cardoso a partir dos discursos, palestras e textos, proferidos e escritos entre os anos de 1995-1997 buscando um fio condutor do sentido desse conceito no autor analisado. Concluiu Cruz:

> Nos escritos e na fala de Cardoso sobre o tema, dois aspectos chamam a atenção de imediato. O primeiro diz respeito à abrangência do termo globalização, tal como ele o emprega. Embora, ao discutir o assunto, faça alusão muitas vezes a fenômenos sócio-culturais, estes aparecem como partes de um domínio exógeno, que recebe permanentemente o impacto da globalização, mas preserva sua autonomia e integridade. A globalização da qual ele fala tem como referente exclusivo a economia. Nos textos examinados, não encontrei um parágrafo sequer sobre os circuitos transnacionais de comunicação, sobre a difusão de valores, subculturas, estilos de vida e formas de sensibilidade em escala planetária – temas centrais, não apenas em um autor como Robertson, mas na agenda, mesma, do debate sociológico contemporâneo (12). Tampouco aparecem naqueles textos qualquer comentário sobre a "globalização" dos conflitos sociais, a eventual emergência de uma "sociedade civil global", ou sobre "estruturas de governo supranacionais" – pedra de toque, este último, da escola de pensamento político que advoga o projeto de uma "democracia cosmopolita" da qual, provavelmente, David Held é o representante mais destacado (13). Pelo contrário, em suas análises a globalização (econômica) convive pacificamente – no plano da cultura e da política – com identidades nacionais – e talvez as reforce. Mas essa tese é apenas afirmada. No que pude ler, não vi argumento algum que a apoiasse. (CRUZ, 1999, p.229-30)

Ainda segundo Cruz (1999), o termo globalização aparece na obra recente de Cardoso com contextos e significados diversos. E demonstra isso com as citações seguintes, nas quais, ora Cardoso se refere a um processo histórico de transformações do capitalismo "ou algo ainda indistinto", conforme se observa:

> A globalização está longe de ser um fenômeno que avança de modo uniforme no plano internacional. Seu ritmo obedece a movimentos variados. O paradigma financeiro, por exemplo, é diferente do comercial. Neste último as resistências são muito maiores... (CARDOSO, 1997).

Noutras passagens, segundo Cruz (1999), o termo globalização é utilizado indicando "uma configuração, um estado – o conjunto de condições que conferem à economia capitalista contemporânea um ordenamento inédito" como se observa na seguinte afirmativa:

> Durante décadas, os países em desenvolvimento tentaram influenciar ... a construção de uma nova ordem internacional. A verdade é que ... essa nova ordem já estava sendo forjada e hoje atende pelo nome de globalização (CARDOSO, 1997).

E ainda surgem as interpretações que entendem a globalização como sendo “um *estado de coisas estabelecido*, uma realidade pronta e acabada”, que avança inexoravelmente às vontades. (CRUZ, 1999):

> Queiramos ou não a globalização econômica é uma nova ordem internacional. (CARDOSO, 1997).

Em outros, a globalização surge como um “*cenário* – o desenho que se insinua no horizonte”, que em pode vir a ser alterado, embora exista limitações a isso. Como se observa nos trechos:

> [os governantes] não podem simplesmente ignorar esses condicionantes da realidade contemporânea, [mas] têm o dever de buscar nas contradições e nas inconsistências ... do sistema em gestação estratégias capazes de reafirmar a prioridade do interesse nacional (CARDOSO, 1996). (*Apud*: CRUZ, 1999)

> Também intimamente ligada à questão da globalização é a limitação que se impõe à capacidade dos Estados de escolher estratégias diferenciadas de desenvolvimento, de adotar políticas... (CARDOSO, 1996). (*Apud*: CRUZ, 1999)

> A globalização modificou o papel do Estado num outro aspecto. Alterou radicalmente a ênfase da ação governamental, agora dirigida quase exclusivamente para ... (CARDOSO, 1997). (*Apud*: CRUZ, 1999)

> A globalização também conduz a uma crescente uniformidade do arcabouço institucional e do quadro regulatório em todos os países (CARDOSO, 1997).

Cruz constata que o conceito de globalização no pensamento de Cardoso é ambivalente e cheio de ambigüidades, e aduz ainda que:

> Nestes – e em muitos outros – enunciados, a globalização surge reificada, como uma força impessoal, que se exerce coercitivamente, e de fora, sobre o fazer dos sujeitos. Os quais serão mais ou menos exitosos em seus planos de ação na medida mesma em que dela forem conscientes. (CRUZ, 1999)

A globalização se apresenta se assim no discurso de Cardoso, ora ela condiciona, “conduz”, “modifica”, “impõe”, desenvolvendo-se como uma força imperativa, como pode ser observada na seguinte afirmação:

> Pois, para que possa desenvolver-se a globalização da produção, é preciso que as regras nos diferentes países sejam similares, de modo que não venham a prevalecer, em qualquer país, vantagens artificiais. Exemplo desta tendência é a introdução na Organização

> Mundial de Comércio, de padrões internacionais para os direitos de propriedade intelectual e para as regras de investimento" (CARDOSO, 1997).

Ora a globalização aparece como processo histórico de grandes contradições no qual há espaço para decisões políticas locais e regionais que podem afetar seus rumos. Destes dois argumentos presentes no discurso de Cardoso, Cruz (1999) conclui que Cardoso realmente oscila em sustentar os dois argumentos, que são:

> Dois argumentos claramente distintos. No primeiro, a globalização se apresenta como uma força irresistível – um *processo* ou uma *ordem* – que *permite*, ou *impede*, que dita padrões de conduta aos quais os governantes devem aquiescer, sob pena de se condenarem ao fracasso – e a seus concidadãos às piores desgraças. Nessa linha de raciocínio, Cardoso bordeja com muita freqüência o discurso dos apologetas da *economia global*, parecendo mover-se, em companhia destes, num mundo determinista, onde o espaço para o exercício da escolha política inexiste, ou se encontra a tal ponto reduzido que as diferenças entre as alternativas subsistentes se tornam quase ilusórias.
> No segundo, a globalização se mostra como um processo de transformação histórica, marcado por contradições e assincronias, em grande medida afetado por decisões políticas, que se desenvolve num movimento complexo – *dialético* – no contexto do qual as particularidades nacionais seguem desempenhando importante papel. (CRUZ, 1999, p.237-8)

Ao fazer isso, Cardoso conseguia uma dupla saída, discursiva. Primeiramente, com o argumento da inexorabilidade do dado globalização, justificava sua política de estabilização ancorada no câmbio; e ao mesmo tempo, o argumento da capacidade de influência justificava as políticas setoriais principalmente as desenvolvidas junto ao BNDS, para atenuar os resultados práticos da manutenção da política cambial (minimizava os efeitos do desemprego e do arrocho causado pela política cambial). Segundo Cruz:

> Esta constatação poderia nos incitar ao comentário de que Cardoso pratica hoje, como político, a dependência que ele teorizou, anos atrás, como sociólogo. Mas essa afirmativa não seria de todo justificada. A teoria da dependência surgiu num ponto determinado no tempo e no espaço. Pelas condições históricas que cercaram o seu aparecimento, ela veio associada a conteúdos político-ideológicos de caráter emancipatório, que se expressavam nas conseqüências práticas que dela se extraíam, bem as sim como nos termos em que era vazada. Mas a dimensão programática não lhe era essencial. Como guia para a análise de situações concretas, ela deveria poder iluminar, tanto os desenvolvimentos históricos

> tendentes à superação da dependência, quanto aqueles que viessem reforçar esta última em suas formas mais perversas. Se é assim, mais próprio seria dizer que Cardoso se vale das antigas categorias para orientar-se no caminho que escolheu, como político, entre as várias alternativas que as mesmas permitiam divisar. (CRUZ, 1999, p.239-40)

Para Nogueira Jr. (2005), as relações entre a teoria da dependência e a globalização em Cardoso aparecem como temas que, embora não sejam historicamente compatíveis para uma análise, pois a teoria da dependência (anos 1960) e as teorias da globalização (atuais e em Cardoso globalização econômica) seriam uma espécie de seqüência, que pode ser lida da seguinte forma:

> Durante seu mandato, avançou muito o processo de desnacionalização da economia. A política externa brasileira alinhou-se de forma bastante mais clara à agenda dos Estados Unidos. E a política macroeconômica do governo, em especial no campo cambial, deixou o Brasil à mercê dos instáveis humores dos mercados financeiros internacionais. Por esses e outros motivos, se algum dia alguém resolver escrever a biografia de Fernando Henrique Cardoso, um bom título poderia ser: “Dependência: da teoria à prática”. (2005, p. 86)

Cruz (1999), embora entenda e aparentemente concorde com Nogueira Jr., afirma que a prática de Cardoso, embora possa ser analisada pelo seu esquema analítico proposto na teoria da dependência, não pode ser veiculado como uma proposta de governo que estava presente em 1960, mas de fato tal situação se deveu a outros fatores, conforme conclui:

> É por isso que no final do artigo digo que na teoria da dependência, tal como apresentada por Enzo Faletto e Fernando Henrique Cardoso, a dimensão explanatória é muito mais importante que a dimensão prescritiva. E assim, sustento também ser possível afirmar que Fernando Henrique Cardoso pratica a dependência que teorizou no passado. Mas apenas no sentido preciso de que a sua ação como político – suas escolhas, suas alianças, suas abstenções – pode ser descrita e interpretada à luz daquele esquema analítico. O que não me convence, não me parece plausível, é a idéia de que nos primeiros escritos sobre a dependência já estivesse contida, como que em germe, a política que Fernando Henrique Cardoso realiza agora, 30 anos depois, como presidente. Esta política não é a materialização de idéias previamente concebidas: é o resultado de uma história longa, que se bifurcou em vários pontos, e as escolhas que o seu protagonista fez em cada um deles foram ditadas por circunstâncias e motivações que muito pouco tinham a ver com a *teoria da dependência*, ou outra teoria qualquer. (CRUZ, 1999, p.243)

Desta forma, o que se pode concluir do discurso e da ação de Cardoso enquanto interprete do Brasil e homem de ação política, é que, como seu esquema analítico possibilitou a apreensão da dinâmica do desenvolvimento capitalista apresentado a partir da década de 1960, o que, a seu turno proporcionou uma leitura que permitia um diagnóstico preciso da situação político-econômica de então, a possibilidade emancipatória como horizonte ficou a cargo de outras perspectivas, tendo em vista que sua teoria não tinha um conteúdo prescritivo de ação. (CRUZ, 1999)

Ao ser orientado por sua compreensão da dinâmica do desenvolvimento capitalista e identificando a globalização por seu viés econômico, incorreu em uma leitura que proporciono uma ação resignada pautada pela “única política possível”. (NOGUEIRA Jr., 2005)

Desta forma, Cardoso culminou o processo iniciado por Sarney e Collor de inserção subordinada do Brasil no processo de globalização.

Assim, na década de noventa do século passado, o Brasil ingressou num movimento de integração aos modelos prescritos por organismos internacionais como forma de adaptar-se a nova realidade internacional, promovendo uma série de Reformas no Aparelho do Estado.

Dentre outras medidas, houve um processo de adequação ao chamado “consenso de Washington”, que nos termos de suas metas programáticas tinha a transferência da oferta dos serviços essenciais da esfera estatal para a iniciativa privada, o que significava transferir, por concessão, setores econômicos controlados pelo Estado para as empresas privadas (BRESSER-PEREIRA, 1992).

Segundo Jeronymo (2006), ao analisar as Emendas Constitucionais realizadas nos governos de Cardoso, entende que:

> Portanto a emenda constitucional de n.º 3, mesmo que indiretamente, passa a possibilitar a adoção de um instrumento que legitime juridicamente as medidas tendentes a reformar o Estado, fazendo-se cessar a instabilidade ocasionada pela diversidade de decisões contraditórias a respeito da constitucionalidade de determinadas matérias de interesses dos governos.
> A partir de então inicia-se um forte movimento de reformas a Constituição Federal de 1988, muitas vezes, tendentes a adaptá-las a mecanismos eficientes de governabilidade aptos a implementação

> de políticas neoliberais e de adequação do Estado ao processo de globalização. (2006, p.60)
>
> Naquele ano (se referindo ao ano de1995), foram editadas as Emendas Constitucionais n.º 5, 6, 7, 8 e 9, cujos conteúdos guardam grande convergências com o receituário neoliberal estipulado pelo consenso de Washington, visando suprimir monopólios estatais, reserva de mercado brasileiro e benefícios às empresas de capital nacional (2006, p.60)

Prossegue Jeronymo (2006, p.61) ao afirmar que a EC. de n.º 41, do governo Lula, mantém a mesma política de inserção e adoção de prescrições internacionais ao levar a cabo a reforma da previdência em termos ainda mais radicais que a proposta e mudanças realizadas pela EC n.º 20 do Governo Cardoso.

Conclui Jerônimo que foram necessárias 14 (quatorze) EC iniciadas no governo Cardoso e concluídas no governo Lula para adequação da Constituição da República de 1988 ao formato de governabilidade proposto pela política neoliberal.

A criação das agências reguladoras foi concomitante ao processo de transferência de serviços essenciais ao Estado e à adoção de um modelo político-econômico, que então se tornou imperativo na organização da sociedade global, fazendo assim emergir muitas indagações, entre as quais se destaca: Quais as atuais formas de intervenção do Estado e como esse (neo)intervencionismo Estatal se configura na atualidade a partir da ação das Agências Reguladoras?

Neste contexto, a análise das agências reguladoras permite-nos apreender os aspectos e demonstrar em que sentido houve um enfraquecimento e ao mesmo tempo um fortalecimento do Estado-nação.

Nessa perspectiva será analisado o discurso da reforma do Estado na década de 1990 a partir da análise de documentos e leituras que orientaram as reformas.

O objetivo será descrever a leitura e em seguida expor suas contradições a partir da atuação real das agências, evidenciando que o Estado da reforma impõe à sociedade civil uma correlação de forças em cuja participação se demonstra cada vez mais inviável e fragmentária, aprofundando um déficit democrático seminal na atuação dessas Instituições.

III – CRISE E REFORMA DO ESTADO NOS ANOS 90: AS AGÊNCIAS E SEU CONTEXTO DE CRIAÇÃO

A reforma do Estado na década de 1990 se deu a partir de uma interpretação do Brasil feita a partir da leitura de Fernando Henrique Cardoso e Luiz Carlos Bresser-Pereira, ainda que, segundo Mattos (2006), a leitura que tivesse orientado as políticas até então fossem muito mais as da leitura do Brasil dada por Celso Furtado, sendo que o Estado regulador no Brasil apresentava:

> em linhas gerais, três modelos de compreensão da organização da burocracia estatal para intervenção do Estado na economia. Em primeiro lugar, o modelo jurídico-institucional concebido no âmbito do pensamento autoritário clássico; em segundo, o modelo analítico proposto por Fernando Henrique Cardoso; e, em terceiro, o modelo analítico formulado por Celso Furtado e sua aproximação com a análise de Cardoso, tendo em vista a reconstrução levada a cabo por Francisco de Oliveira. (MATTOS, 2006)

Esta interpretação entendia que o Estado se encontrava em crise fiscal e ao mesmo tempo, era administrado com estruturas incompatíveis com os critérios de um estado democrático, pois havia um circuito de negociações de privilégios, institucionalizado, e que durante o regime militar teria se arraigado no sistema de administração pública burocrática.

As medidas da Reforma objetivavam, de certa forma, o fim dos “anéis burocráticos” descritos por Cardoso (1975), e o fim do Estado Burocrático com a criação de um Estado Gerencial, pautado pelos resultados obtidos e não pela forma de sua atuação.

Estas relações passavam por um aprofundamento das relações institucionais no interior da administração do Estado, sendo em fundamental a modificação das estruturas instituídas pelo Estado Burocrático fundado pela Constituição de 1988.

1 - O Brasil na década de 90: o diagnóstico da Crise pelos autores da reforma do Estado

O texto que segue foi elaborado tendo por base os documentos oficiais da Reforma do Estado produzidos pelo Ministério da Administração Federal e da Reforma do Estado, bem como a produção teórica de Bresser-Pereira de diagnóstico e proposta de Reforma do Estado, datados entre o período de 1991 até 2007.

O objetivo aqui foi o de inventariar as idéias que pautaram a Reforma e demonstrar seu sentido ideológico bem como suas justificativas. Dentre estes textos os principais foram, dentre os textos de Bresser-Pereira: "Os tempos heróicos de Collor e Zélia: as aventuras da modernidade e desventuras da ortodoxia" de 1991, "Crise econômica e reforma do Estado no Brasil – para uma nova interpretação da América latina" de 1996, "A reforma do Estado dos anos 90: lógica e mecanismos de controle" de 1997, "A reforma gerencial do estado de 1995" de 2000, "A reforma gerencial de 1995" de 2001, "Do Estado patrimonial ao gerencial" de 2001, "A economia brasileira as vésperas da eleição presidencial de 2002" e "Depois do consenso neoliberal o retorno dos empresários industriais?" este último em parceria com Eli Dinis; e dentre os documentos da Reforma Coordenados por Bresser-Pereira os seguintes: "Plano diretor para reforma do estado" de 1995, "*Exposition of Motives for the Administrative Constitucional Amendment*" de 1995 e "Agências Executivas" de 1998.

Assim, passou-se a análise do diagnóstico da crise, alternativas propostas, conteúdo e sentido da reforma.

1.1 – A Década de 1990

A década de noventa se inicia com crise econômica e com a queda do modelo proposto pelos países do bloco socialista.

Bresser-Pereira afirma que "os tempos são incertos em todo o mundo, mais incertos são eles para o Brasil que vive uma crise econômica – na verdade uma crise fiscal do Estado – sem precedentes".[3]

Segundo Bresser-Pereira (1991):

[3] Folha de São Paulo, 21/02/91. "Collor e o neoliberalismo".

> A transição do arcaico para o moderno está acontecendo no Brasil de forma dramática nos anos 80, em meio a um processo de transição democrática, de desinteresse pela política e de crise econômica. A transição ocorreu da direita arcaica para a esquerda arcaica. O fracasso da esquerda arcaica, na primeira metade do governo Sarney, e da direita arcaica, na segunda, acelerou o processo de modernização.

Neste tempo o governo Collor, segundo Bresser-Pereira (1991), teve o mérito de enfrentar a crise com “as bandeiras da modernidade e do mercado”, desta forma esta “modernidade que era expressa pela superioridade do mercado sobre o Estado para promover a eficiência econômica”.

O governo Collor seria sido marcado por esta “modernidade conservadora”, nas palavras de Bresser-Pereira, pois Collor não seria propriamente um neoliberal. Seu governo seria para Bresser-Pereira um híbrido de modernidade e conservadorismo.

Em contrapartida, por sua postura inflexível a não ouvir e não dialogar com a sociedade se viu em meio a uma situação em que os grupos que primeiramente o apoiaram, simplesmente o deixaram ao vento, sem base política e sem apoio econômico.

O Governo foi assim marcado por uma série de equívocos, porém, para Bresser-Pereira (1991), teria contribuído de forma decisiva, por ter localizado o centro do problema que obstruía o Estado e esta altura.

Parafraseando sua conclusão sobre o governo Collor, no sentido da identificação de uma crise fiscal do Estado, que, por manter uma estrutura burocrática inchada ao assumir papéis que não eram de sua responsabilidade direta e por financiar políticas sociais caras, estaria permanecendo e aprofundando déficit público, que somado ao aumento da dívida externa estaria sufocando o Estado levando o país à estagnação e ao descontrole administrativo, fatores que contribuíram diretamente para o agravamento da crise econômica.

De fato a crise do Estado foi diagnosticada de formas diferentes nesse período, para Toledo (1997, p.76-7), a crise do Estado Social, *Welfare State,* poderia ser sintetizada em pelo menos quatro tendências explicativas, sendo estas:

> 1) A crise do Estado social como crise fiscal. O Estado social, ao se converterem eixo da acumulação do capital e da ordem social, viu-se obrigado a gastar muito além de seu orçamento não-inflacionário. As receitas do Estado, provenientes dos lucros com suas empresas, dos impostos recolhidos de operários e empresas, dos empréstimos e da emissão monetária, não poderiam equilibrar-se no Estado social, porque isso equivaleria dar aos atores sociais com uma mão e tirar com a outra, anulando o efeito multiplicador dos seus gastos na economia e na política. Isso é, o funcionamento financeiro do Estado levaria implícito o déficit por meio do subsídio ao investimento, à produção e ao consumo. Para os monetaristas, tal mecanismo levaria também à inflação.
> 2) A segunda explicação para a crise do Estado social baseia-se na "inflação" das demandas e das proteções aos trabalhadores. O crescimento da produtividade pressionaria para baixo a taxa de lucros, também pela rigidez nos processos de trabalho. A resposta empresarial teria sido uma menor taxa de investimento e uma crise de acumulação. Isto é, a crise de acumulação seria derivada ao *Welfare State*.
> 3) Haveria a teoria inversa, a crise do *Welfare State*, como resultado da crise de acumulação, ao fazer depender as receitas do Estado dos impostos aos assalariados e ao capital, e do nível do emprego e do salário.
> 4) A crise do Estado social como conseqüência do taylorismo-fordismo em nível de processo de trabalho. A crise de produtividade gera desemprego queda salarial, menor arrecadação para o Estado, crise fiscal, crise de legitimidade e reestruturação do próprio Estado em direção ao neoliberalismo.

A percepção da crise adotada pelo governo brasileiro foi a de que a crise do Estado era uma crise fiscal e partindo desta constatação e de uma interpretação político-social do Brasil e do contexto mundial que FHC e Bresser-Pereira, juntamente de seus especialistas e comissões de notáveis, elaboraram uma resposta consolidada na Reforma do Estado da década de 1990.

Desta maneira, a forma mais racional de combatê-la seria mediante a adoção de políticas que esvaziassem as contas do Estado, minimizando ao limite do possível suas inversões, e maximizando a atuação do mercado em sua função reguladora da eficiência econômica, adotando estes padrões para o funcionamento e operacionalização do próprio Estado.

O governo Collor assumiu a orientação econômica de que a crise do Estado era uma crise fiscal e assim, sob esta orientação econômica,

Collor deu início ao PND (Plano Nacional de Desestatização), que segundo o BNDES, culminou nos seguintes dados:[4]

> Desde a criação do Programa Nacional de Desestatização-PND, em 1991, foram privatizadas, 68 empresas e participações acionárias estatais federais, a maioria na siderurgia, química e petroquímica, fertilizantes e energia elétrica. Além dessas, foram repassados à iniciativa privada, por concessão, 7(sete) trechos da Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, as Malhas Oeste, Centro-Leste, Sudeste, Teresa Cristina, Sul, Nordeste, Paulista e um arrendamento para exploração de Contâineres - Tecon-1, Porto de Santos, da Companhia Docas da São Paulo - CODESP, TECON 1, Porto de Sepetiba - CDRJ, Cais de Capuaba - CODESA (Berços 203,204,205), Cais de Paul - CODESA (Berço 206), GERASUL, Terminal roll-on roll-off (CDRJ), Porto de Angra dos Reis (CDRJ), Datamec e Porto de Salvador (CODEBA). (BNDES, 2008)

Com a queda de Collor assume seu vice Itamar Franco, que conduz o país até a eleição de Fernando Henrique Cardoso, que por conseguir a adesão das burguesias brasileiras e internacionais, somado ao sucesso do Plano Real na estabilização, pode conduzir com eficiência à reforma do Estado. Para Corsi (2002, p. 22):

> A queda de Fernando Collor, no entanto, não deteve a virada conservadora. Fernando Henrique Cardoso, contando com uma base social mais ampla graças à estabilização dos preços e com forte apoio das classes dominantes e do capital estrangeiro, colocou em prática um vasto programa de reformas inspiradas no ideário neoliberal. Ao optar por políticas neoliberais, FHC colocou, de forma subordinada, o Brasil na trilha da globalização.

Segundo Oliveira (1998, p.169-70), Plano Real encarnava a "mudança social regressiva tão ansiada", que de fato o "único resultado concreto consistiu em segurar a inflação". Este resultado todavia, foi o suficiente para agregar o apoio para a introdução das reformas pretendidas.

Cardoso e Bresser-Pereira assumiram como acertada a leitura de crise fiscal do Estado deixada pelo governo Collor e a partir dela iniciaram um projeto de um "Novo Estado" diferente do Neoliberal, que para sua apresentação ganhou uma nova roupagem e título de "Liberal Social".

---

[4] O Plano Nacional de Desestatização-PND foi criado pela Lei 8.031/90, os resultados consolidados do PND até 31.12.2002 (última atualização) foram os seguintes segundo o BNDES: Venda das empresas estatais US$ 30,48 bilhões; Dívidas transferidas p/ as empresas privatizadas US$ 9,20 bilhões. Total US$ 39,68 bilhões de arrecadação. Dados disponíveis em: http://www.bndes.gov.br/privatizacao/resultados/federais/federal.asp, acesso em 06/03/2008.

A interpretação de FHC e Bresser-Pereira ao aceitar o diagnóstico do Governo Collor em relação à crise fiscal ser o núcleo do problema, acarretou na condução do país ao processo de internacionalização e inserção dependente no processo de globalização.

As privatizações, um dos eixos das mudanças do Estado propostas pelo grupo do governo, não seguiram um critério estratégico, mas, ao revés, se transformaram numa corrida para a retirada do Estado do setor produtivo, representado pelos monopólios da mineração, petróleo e energia, bem como dos serviços essenciais.

Neste momento as privatizações foram objetos de grandes debates entre o governo e a oposição, bem como dos setores representativos da sociedade civil, esta situação, porém, contribuiu para que o debate a cerca das “autoridades administrativas independentes ficasse aquém das discussões”. (SANTOS, 2003)

Assim, o debate sobre privatização estava se opondo entre: privatizar ou não privatizar.

Com isso, os grupos de oposição foram surpreendidos, pois, ao não impedir as aprovações das Emendas Constitucionais da Reforma do Estado, que levavam as privatizações, ainda se encontravam esvaziadas de discussão a respeito das agências reguladoras. (SANTOS, 2003)

No governo FHC, o processo de privatizações se implantou de fato.

Segundo dados do BNDES, entre 1995 e 1997, foram criados o Conselho Nacional de Desestatização – CND, que trouxe uma apliação do PND, sendo incerido na pauta das privatizações os serviços públicos essenciais e a Vale do Rio Doce, todos privatizados em 1997.

Estas privatizações faziam parte de uma estratégia mais ampla que ficou conhecida como Reforma do Aparelho do Estado, que a partir da constatação da crise do Estado, como Crise Fiscal, teve na supressão das funções do Estado, em uma reformulação do conceito de gestão pública, suas principais inflexões a partir de 1995, no governo FHC.

Neste momento, Luiz Carlos Bresser-Pereira foi nomeado ministro, para conduzir o então criado Ministério da Administração e Reforma do Estado – MARE, cuja missão era estabelecer as diretrizes e indicar as

reformas necessárias ao combate da crise fiscal, na seqüência de uma trajetória conservadora, após a estabilização promovida pelo plano real.

1.2 - Governo FHC, percepção da crise e as respostas propostas pelo Grupo de Bresser-Pereira:[5] O sentido da reforma e uma interpretação do Brasil

Ao assumir o ministério Bresser-Pereira elabora um Plano Diretor da Reforma do Estado ainda no ano de 1995.

Neste Plano, estabelece uma interpretação dos fundamentos históricos da crise do Estado brasileiro e propõe mudanças que, sob seu ponto de vista e argumentação, seriam relacionados a um modelo novo de Estado, o Estado do século XXI, o Estado Liberal-Social, um pós Estado Social, que teria na forma da Administração Gerencial sua melhor expressão.

Aqui se segue uma análise das propostas e leituras deste novo Estado proposto por Bresser-Pereira, em sua perspectiva de leitura, detalhando um pouco de suas propostas de Reformas.

Bresser parte da percepção de que há um fim do *Wellfare State* e enfraquecimento do neoliberalismo como ideologia.

O que reserva a reforma do Estado?

Nesse sentido afirma Bresser-Pereira:

> A partir dos anos 70, porém, face ao seu crescimento distorcido e ao processo de globalização, o Estado entrou em crise e se transformou na principal causa da redução das taxas de crescimento econômico, da elevação das taxas de desemprego e do aumento da taxa de inflação que, desde então, ocorreram em todo o mundo. A onda neoconservadora e as reformas econômicas orientadas para o mercado foram a resposta a esta crise-reformas que os neoliberais em um certo momento imaginaram que teriam como resultado o Estado mínimo. Entretanto, quando, nos anos 90, se verificou a inviabilidade da proposta conservadora de Estado mínimo, estas reformas revelaram sua verdadeira natureza: uma condição necessária da reconstrução do Estado – para que este pudesse realizar não apenas suas tarefas clássicas de garantia da

[5] Nas palavras de Francisco de Oliveira, o Ministro Luiz Carlos Bresser-Pereira “provem não apenas da Empresa Privada, mas da tradição norte-americana de indiferença entre a função pública e a função privada e mais: provem do núcleo emblemático novo desse paradigma que é a organização de ‘marketing’”. (1999, p. 73)

> propriedade e dos contratos, mas também seu papel de garantidor dos direitos sociais e de promotor da competitividade do seu respectivo país. (BRESSER-PEREIRA, 1997: p.07)

Nestes termos, pode-se depreender da leitura de Bresser-Pereira, que o Estado Social havia se exaurido e o modelo neoliberal também se demonstrou insuficiente para o novo contexto político e econômico, o primeiro em relação à ampla argumentação sobre a crise fiscal; enquanto o segundo, decorrente da inviabilidade do ultra-liberalismo inviável como se demonstrou no início do séc. XX, estando agora no final do século, ainda menos viável em decorrência dos grandes monopólios e conglomerados transnacionais, que inviabilizam a concorrência perfeita, único ambiente no qual o liberalismo pode se realizar.

Assim, Bresser-Pereira lança mão de uma proposta que vai conhecer pessoalmente no Reino Unido, assim que assume o ministério.

Sua primeira ação em quanto Ministro de Estado da Administração e da Reforma do Estado foi viajar à Europa para conhecer as propostas de um grupo de economistas ligados à administração pública gerencial, e retorna ao Brasil “pronto” para introduzir o país no século XXI.

A partir desta forma gerencial de administração, o Estado abandonaria o “retrocesso burocrático de 1988”, para ingressar numa forma mais dinâmica e eficiente de administração pública. (BRESSER-PEREIRA, 1995)

E isso perpassava por uma redefinição do próprio conceito de Estado, para que a partir desta redefinição se possibilitasse o estabelecer suas reais funções e finalidades.

Este fator em sua leitura remetia à seguinte problemática:

> (a) um problema econômico-político – a delimitação do tamanho do Estado; (b) um outro também econômico-político, mas que merece tratamento especial - a redefinição do papel regulador do Estado; (c) um econômico-administrativo - a recuperação da governança ou capacidade financeira e administrativa de implementar as decisões políticas tomadas pelo governo; e (d) um político - o aumento da governabilidade ou capacidade política do governo de intermediar interesses, garantir legitimidade, e governar. (BRESSER-PEREIRA, 1997: p.08)

Assim, o Estado deveria reduzir seu tamanho no que se refere ao ambiente produtivo (o que significava Privatizar e transferir para esfera privada campos de atuação).

Em segundo lugar, o Estado deveria assumir a função de promover a regulação e garantir a competitividade no ambiente semi-monopolista da mundialização do capital.

Em terceiro lugar, assumir a restaurar a sua saúde financeira, equilibrando as contas e em seguida ampliando suas receitas, (significando reduzir investimentos sociais, mas não reduzir a carga tributaria, de fato deveria ser ampliada como o foi).

E, por fim, assumir a função de mediador entre mercado e sociedade civil com espectro de legitimidade, o que representava a Governabilidade.

Estes foram os quatro eixos da proposta apresentada ao Presidente da República FHC, em novembro de 1995, sendo que a proposta já havia sido aprovada no MARE em 21 de setembro do mesmo ano.

Porém, já na proposta de Emenda à Constituição, de 11 de agosto de 1995, destacava o seguinte perfil de Estado em sua *Exposition of Motives for the Administrative Constitucional Amendment*:

> Hoje, a crítica à administração burocrática tradicional prescinde das divisões político-ideológicas: questiona o Estado tutelador, executor direito e onipresente, mas ineficaz no seu desempenho, prisioneiro de estruturas burocráticas verticalizadas e orientadas pela cultura do controle, do formalismo e do tecnicismo burocrático. O novo Estado que desejamos será orientado pelo modelo da Administração Gerencial, mais ágil, flexível, com ênfase na eficiência, redução de custos gestão flexível, participação e controles sociais. (BRASIL, 1995, p.02)

Bresser-Pereira entende que o novo Estado deveria garantir não apenas a propriedade e os contratos, mas também deveria ser um Estado garantidor de direitos, de controle difuso na Sociedade Civil e organizador do mercado como promotor da competitividade.

Desta forma, objetivava se diferir do modelo liberal clássico.

Há neste ponto certa aproximação à leitura de Habermas refrente ao Estado democrático, fundado em uma racionalidade comunicativa

promotora de consensos (intersubjetivos) e orientadora de condutas reciprocamente consideradas.

Aparenta uma espécie de aplicação do enfoque performativo, porém, não há referências em Bresser-Pereira da utilização de Habermas – embora seja este autor amplamente estudado nas *Business Schools* européias e norte-americanas – mas, ainda que de forma caricaturada, parece ter sido uma inspiração para gerar a legitimidade do discurso da reforma.

Desta forma, o que é de fato proposto é um fortalecimento do Estado, e no sentido proposto por Bresser-Pereira, pode ser afirmado que a proposta é de um aumento, não seu enfraquecimento, conforme se observa no trecho:

> Nos quatro casos, o objetivo não é enfraquecer o Estado, mas fortalecê-lo. O pressuposto será sempre o do regime democrático, não apenas porque a democracia é um valor final, mas também porque, no estágio de civilização que a humanidade alcançou, é o único regime que tem condições de garantir estabilidade política e desenvolvimento econômico sustentado. (BRESSER-PEREIRA, 1997: p.08)

Os quatro eixos citados da reforma desta forma objetivavam, destarte, um fortalecimento do papel do Estado que deve atuar de forma conjunta ao mercado para que ambos, juntamente, promovam a eficiência econômica.

Mas em que termos este Estado se fortalece? Se sua função é coordenadora junto ao mercado, em que termos se darão as relações entre Estado e mercado? Bresser-Pereira continua respondendo o seguinte:

> Entretanto, daí não se tornava lícito supor que seria possível ou desejável substituir os empresários pelos administradores na gestão da economia, nem o capital pela organização na definição das relações básicas de produção, muito menos o mercado pelo planejamento burocrático na coordenação da economia. Ao invés disto, bastava admitir que a combinação ou a complementaridade de mercado e Estado, de capital e organização, de empresários e administradores públicos e privados, tornara-se essencial para o bom funcionamento dos sistemas econômicos e a consolidação dos regimes democráticos. (BRESSER-PEREIRA, 1997: p.11)

E no texto do Plano Diretor para a Reforma do Aparelho do Estado isso fica um pouco mais claro, quando afirma:

> A administração pública gerencial inspira-se na administração de empresas, mas não pode ser confundida com esta última. Enquanto a receita das empresas depende dos pagamentos que os clientes fazem livremente na compra de seus produtos e serviços, a receita do Estado deriva de impostos, ou seja, de contribuições obrigatórias, sem contrapartida direta. Enquanto o mercado controla a administração das empresas, a sociedade - por meio de políticos eleitos - controla a administração pública. Enquanto a administração de empresas está voltada para o lucro privado, para a maximização dos interesses dos acionistas, esperando-se que, através do mercado, o interesse coletivo seja atendido, a administração pública gerencial está explícita e diretamente voltada para o interesse público. (BRASIL, 1995: p.16-7)

Há de fato uma perspectiva de integração, de atuação coordenada entre mercado e Estado.

Mas em que termos isso é possível se ambos os entes se relacionam com interesses e valores diversos frente à realidade social, política e econômica?

Essa afirmação não parece ser tão verdadeira no que se refere ao novo modelo de Estado implantado pelo discurso da reforma.

O Estado Gerencial é movido pela mesma estrutura de uma empresa capitalista privada o que lhe atribui um papel mais forte em relação à nova proposta de administração e um real fortalecimento. Pois sua atuação deve ser totalmente obediente a lógica econômica da economia atual.

Bresser-Pereira explica esta reformulação na seguinte perspectiva:

> Por outro lado, o processo de globalização - uma mudança quantitativa gradual que afinal se transformou, neste final de século, em uma mudança qualitativa da maior importância -, impôs uma pressão adicional para a reforma do Estado. Decorrente de uma grande diminuição dos custos dos transportes e comunicações internacionais, a globalização levou a um enorme aumento do comércio mundial, dos financiamentos internacionais e dos investimentos diretos das empresas multinacionais. Significou, assim, um aumento da competição internacional em níveis jamais pensados e uma reorganização da produção a nível mundial patrocinada pelas empresas multinacionais. O mercado ganhou muito mais espaço a nível mundial, rompeu ou enfraqueceu as barreiras criadas pelos estados nacionais, e transformou a competitividade internacional em condição de sobrevivência para o desenvolvimento econômico de cada país. As conseqüências foram, como acontece sempre quando o mercado prevalece, de um lado, uma melhor alocação dos recursos e o aumento da eficiência da produção; de outro, perda relativa da autonomia do Estado, que viu reduzida a sua capacidade de formular políticas macroeconômicas e

> de isolar sua economia da competição internacional. Com isso, dado o fato que os mercados sempre privilegiam os mais fortes, os mais capazes, aprofundou-se a concentração de renda, seja entre os países, seja entre os cidadãos de um mesmo país. Entre os países porque os mais eficientes tiveram melhores condições de se impor sobre os menos eficientes. Entre os cidadãos de cada país pela mesma razão. Entre os trabalhadores de países pobres e ricos, entretanto, a vantagem foi para os primeiros: dado o fato que seus salários são consideravelmente mais baixos, os países em desenvolvimento passaram a ganhar espaço nas importações dos países desenvolvidos, deprimindo os salários dos trabalhadores menos qualificados nesses países. A globalização impôs, assim, uma dupla pressão sobre o Estado: de um lado representou um desafio novo - o papel do Estado é proteger seus cidadãos, e essa proteção estava agora em cheque; de outro lado, exigiu que o Estado, que agora precisava ser mais forte para enfrentar o desafio, se tornasse também mais barato, mais eficiente na realização de suas tarefas, para aliviar o seu custo sobre as empresas nacionais que concorrem internacionalmente. (Sic.) (BRESSER-PEREIRA, 1997: p.15)

Aqui fica claro o sentido do fortalecimento do Estado: "... precisava ser mais forte para enfrentar o desafio, se tornasse também mais barato, mais eficiente na realização de suas tarefas, para aliviar seu custo sobre as empresas nacionais que concorrem internacionalmente."

Esse alívio nos custos aparentemente significaria menores cargas tributárias, mas não é o que se observa, pois o modelo de novo Estado, Estado Gerencial, arrecada como as sociais democracias européias, porém, as inversões do resultado das arrecadações, cooperam com a produção por parte das empresas formando um complexo de atuação e coordenação econômica, que estão sob o aparato administrativo do Estado, sendo este em sua forma independente controladas pela lógica da globalização e do mercado.

Com efeito, a arrecadação serve à recuperação de empresas, de bancos, ou ainda os seguros dados as concessionárias nos contratos de concessão, a exemplo do contrato de concessão entre Anatel e Telefônica S/A de São Paulo. Em que há cláusula específica a garantir um seguro público, para no caso de prejuízo da operadora, este não seja suportado pela operadora de telefonia.

Assim diferentemente do modelo protecionista keynesiano, opera-se um protecionismo não do cidadão, mas do mercado, esta apreensão

deriva do pensamento dos neoclássicos do liberalismo proposto por Friedman (1988) e Hayek (1990).

Este argumento também é apresentado por Jeronymo (2006), ao comentar as implicações da globalização nos estados nacionais, conforme segue:

> Tal fato gera a relativização do papel do estado-nação e de sua soberania, e se caracteriza pelo fortalecimento dos setores privados e das grandes empresas transnacionais, pela magnitude de suas transações comerciais e financeiras adquirem novos poderes que não se limitam a territórios pré-definidos. Esses novos poderes são representados por organizações mais próximas do mercado, tais como isntituições financeiras internacionais e órgãos multilaterias de regulação do comercio mundial. (2006, p.11)
>
> ...
>
> Assim, enquanto a globalização estabeleceu uma mudança significativa numa forma de organização social humana, haja vista que redesenhou as noções de tempo e espaço, pois, conforme Gómes (2000, p. 55) “a globalização muda, assim, nossa relação com o espaço – que se amplia – e com o tempo – que se acelera”, a ideologia neoliberal tem características próprias e possui nítida intenção de ser instrumento de maximização de lucros (abertura e desregulamentação do mercado, flexibilização de direitos econômicos e sociais) e oportunidades (privatizações e estado Mínimo, mas forte para garantir a atividade empresarial privada). (2006, p. 15)

Para esta estrutura ser eficiente, as estrutura do Estado Constitucional de 1988 era inviável, pois sua estrutura era de proteção ao cidadão, que era visto como “sujeito de direitos” e não como “consumidor de serviços” como passa ser vislumbrado pelo Estado Gerencial. (ROSA, 2008)

Este Modelo, na leitura de Bresser-Pereira teria sido viabilizado politicamente por uma ampla coalizão supra-ideológica, em resposta a crise dos anos 80.

Ainda segundo Bresser-Pereira (1997), surgiram assim quatro respostas partindo de diferentes diagnósticos da Crise do Estado.

Estas respostas foram organizadas por ele da seguinte forma: Esquerda tradicional; direita neoliberal; centro-esquerda pragmática; e centro-direita pragmática.

Os discursos nos dois primeiros casos seriam compostos pelo radicalismo estremado, que formariam as leituras retrógradas tanto de uma esquerda saudosista do século XIX, como de uma direita liberal arcaica e ortodoxa, que também estava no descompasso da história.

A proposta teria surgido assim de uma ampla coalizão entre a centro-esquerda e centro-direita, sendo que, segundo sua análise, ter-se-ia na centro-esquerda pragmática a seguinte percepção:

> Ao invés do Estado mínimo, a centro-esquerda social-liberal propôs a reconstrução do Estado, para que este possa - em um novo ciclo - voltar a complementar e corrigir efetivamente as falhas do mercado, ainda que mantendo um perfil de intervenção mais modesto do que aquele prevalecente no ciclo anterior. Reconstrução do Estado que significa: recuperação da poupança pública e superação da crise fiscal; redefinição das formas de intervenção no econômico e no social através da contratação de organizações públicas não-estatais para executar os serviços de educação, saúde, e cultura; e reforma da administração pública com a implantação de uma administração pública gerencial. Reforma que significa transitar de um Estado que promove diretamente o desenvolvimento econômico e social para um Estado que atue como regulador e facilitador ou financiador a fundo perdido desse desenvolvimento. (BRESSER-PEREIRA, 1997: p.16-7)

Ao mesmo tempo a centro-direita pragmática, composta pela elite internacional, teria aderido à leitura que a centro-esquerda propôs tendo em vista seus resultados, assim em suas palavras:

> A centro-direita pragmática e mais amplamente as elites internacionais, depois de uma breve hesitação, perceberam, em meados dos anos 90, que esta linha de ação estava correta, e adotaram a tese da reforma ou da reconstrução do Estado. O Banco Mundial e o Banco Interamericano de Desenvolvimento tornaram os empréstimos para a reforma do Estado prioritários. As Nações Unidas promoveram uma assembléia geral resumida sobre a administração pública. Muitos países criaram ministérios ou comissões de alto nível encarregadas da reforma do Estado. O *World Development Report* de 1997 tinha originalmente como título *Rebuilding the State*. A reforma do Estado tornou-se o lema dos anos 90, substituindo a divisa dos anos 80: o ajuste estrutural. (BRESSER-PEREIRA, 1997: p.17)

Em sua leitura, ambas as posições teriam a seu atingido um ponto em comum, supra-ideológico que possibilitou tanto a centro-esquerda como a centro-direita aderirem à proposta da reforma do Estado tendente a um Modelo Gerencial de administração e de coordenação econômica conjunta

numa espécie de parceria com o mercado que passaria a ser entendido como o mais eficiente alocador de recursos, mas não o único. Desta forma para Bresser-Pereira:

> Uma grande coalizão de centro-esquerda e de centro-direita assim se formou. Uma coalizão que levou os governos, na América Latina, no Leste Europeu, em um grande número de países em desenvolvimento na Ásia, e mesmo nos países desenvolvidos, a promoverem a reforma do Estado para torná-lo menor, mais voltado para as atividades que lhe são específicas, que envolvem poder de Estado, mas mais forte, com maior governabilidade e maior governança, com mais capacidade, portanto, de promover e financiar, ou seja, de fomentar a educação e da saúde, o desenvolvimento tecnológico e científico, e, assim, ao invés de simplesmente proteger suas economias nacionais, estimulá-las a serem competitivas internacionalmente. Delineia-se, assim, o Estado do século vinte-e-um. Não será, certamente, o Estado Social-Burocrático, porque foi esse modelo de Estado que entrou em crise. Não será também o Estado Neoliberal sonhado pelos conservadores, porque não existe apoio político nem racionalidade econômica para a volta a um tipo de Estado que prevaleceu no século dezenove. Nossa previsão é a de que o Estado do século vinte-e-um será um Estado Social-Liberal: social porque continuará a proteger os direitos sociais e a promover o desenvolvimento econômico; liberal, porque o fará usando mais os controles de mercado e menos os controles administrativos, porque realizará seus serviços sociais e científicos principalmente através de organizações públicas não-estatais competitivas, porque tornará os mercados de trabalhos mais flexíveis, porque promoverá a capacitação dos seus recursos humanos e de suas empresas para a inovação e a competição internacional.9 [9 - Bob Jessop (1994: 103) afirma que o *welfare state* keynesiano será substituído no século vinte-e-um pelo *workfare state* shumpeteriano, que promoverá a inovação em economias abertas e subordinará a política social às necessidades da flexibilização dos mercados e das exigências de competição internacional. Há uma clara relação entre o conceito de Estado Social-Liberal e o *workfare state* shumpeteriano.] (BRESSER-PEREIRA, 1997, p. 17)

Com essa percepção da crise fiscal do Estado e esta leitura, o então Ministro da Administração Federal e da Reforma do Estado, com sua equipe em uma comissão de especialistas, teriam elaborado o documento que serviria de base formal e ideológica para a elaboração da Reforma do Aparelho do Estado.

Sendo que, a partir de uma elaboração técnica, teriam criado as raízes do Estado Social-liberal no Brasil. Que se oporia ao Estado burocrático racional da constituição de 1988.

Bresser-Pereira sintetizou este processo de elaboração da seguinte forma:

> O resultado foi elaborar, ainda no primeiro semestre de 1995, o Plano diretor da reforma do aparelho do Estado e a emenda constitucional da reforma administrativa, tomando como base as experiências recentes em países da OCDE, sobretudo o Reino Unido, onde se implantava a segunda grande reforma administrativa do capitalismo: depois da reforma burocrática do século XIX, a reforma gerencial do final do século XX. As novas idéias estavam em plena formação. Surgia no Reino Unido uma nova disciplina, a *new public management*, que, embora influenciada por idéias neoliberais, de fato não podia ser confundida com idéias da direita; muitos países social-democratas estavam na Europa envolvidos no processo de reforma e de implantação de novas práticas administrativas. O Brasil tinha a oportunidade de participar desse grande movimento de reforma e constituir-se no primeiro país em desenvolvimento a realizá-lo. (BRESSER-PEREIRA, 2001: p. 248)

Assim se forjou um novo conceito de Estado, que seria resultado político de uma coalizão supra-ideológica e representaria os discursos sociais a partir da coordenação conjunta da economia em parceria com o mercado e teria como controle da eficiência a sociedade civil, que participaria dos processos em forma pré-definida institucionalmente, no corpo do próprio modelo deste Estado Gerencial.

No bojo desta argumentação sugere em seu Plano Diretor para a Reforma do Aparelho do Estado, que o este seja reformado em quatro frentes para que se possa atingir a mudança necessária ao modelo de Estado Social-liberal por ele proposto.

Para isso propõe alguns componentes ou processos básicos para que a reforma seja eficaz. E assim possa atingir seus objetivos, sendo que conclui no seguinte sentido:

> Mas, afinal, quais são os componentes ou processos básicos da reforma do Estado dos anos 90, que levarão ao Estado Social-Liberal do século vinte-e-um? São a meu ver quatro:
> (a) a delimitação das funções do Estado, reduzindo seu tamanho em termos principalmente de pessoal através de programas de privatização, terceirização e “publicização” (este último processo implicando na transferência para o setor público não-estatal dos serviços sociais e científicos que hoje o Estado presta);
> (b) a redução do grau de interferência do Estado ao efetivamente necessário através de programas de desregulação que aumentem o recurso aos mecanismos de controle via mercado, transformando o Estado em um promotor da capacidade de competição do país a

> nível internacional ao invés de protetor da economia nacional contra a competição internacional;
> (c) o aumento da governança do Estado, ou seja, da sua capacidade de tornar efetivas as decisões do governo, através do ajuste fiscal, que devolve autonomia financeira ao Estado, da reforma administrativa rumo a uma administração pública gerencial (ao invés de burocrática), e a separação, dentro do Estado, ao nível das atividades exclusivas de Estado, entre a formulação de políticas públicas e a sua execução; e, finalmente,
> (d) o aumento da governabilidade, ou seja, do poder do governo, graças à existência de instituições políticas que garantam uma melhor intermediação de interesses e tornem mais legítimos e democráticos os governos, aperfeiçoando a democracia representativa e abrindo espaço para o controle social ou democracia direta. (BRESSER-PEREIRA, 1997: p.18)

Com esta perspectiva o Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado, estabeleceu algumas diretrizes e metas a serem obedecidas e atingidas em seu desenvolvimento para garantir a mudança no interior do comportamento administrativo.

Sendo fundamental destacar como os cidadãos são compreendidos a partir desta visão social de mundo, o que nos termos do Plano Diretor temos a seguinte percepção:

> A administração pública gerencial vê o cidadão como contribuinte de impostos e como cliente dos seus serviços. Os resultados da ação do Estado são considerados bons não porque os processos administrativos estão sob controle e são seguros, como quer a administração pública burocrática, mas porque as necessidades do cidadão cliente estão sendo atendidas.
> O paradigma gerencial contemporâneo, fundamentado nos princípios da confiança e da descentralização da decisão, exige formas flexíveis de gestão, horizontalização de estruturas, descentralização de funções, incentivos à criatividade. Contrapõe-se à ideologia do formalismo e do rigor técnico da burocracia tradicional. À avaliação sistemática, à recompensa pelo desempenho, e à capacitação permanente, que já eram características da boa administração burocrática, acrescentam-se os princípios da orientação para o cidadão-cliente, do controle por resultados, e da competição administrada. (BRASIL, 1995: p.17)

O deslocamento proposto do conceito de cidadão é fundamental para que se possa compreender a lógica da proposta do estado Gerencial.

Neste modelo de Estado ser cidadão é sinônimo de “cliente do estado” de um Estado Social-liberal, como explica Bresser-Pereira, neste modelo se reduz a relação do cidadão e da sociedade civil no processo de participação a um critério de reivindicação de consumo.

Não há luta por direitos, contra as ingerências do mercado e do Estado contra os direitos e liberdades dos cidadãos, mas critérios de exigência de consumo que devem ser fiscalizadas pelo Estado a partir das exigências de consumo da sociedade civil.

Desta forma, há um ambiente de segurança jurídica que mantém os contratos firmados com as empresas concessionárias que prestam o serviço, e ao mesmo tempo a continuidade de uma relação sem correlação de forças direta possível entre estas concessionárias e os cidadãos Fragmentários em suas reivindicações.

Assim, vemos que os limites da participação democrática fica muito a quem do ideal proposto pela reforma.

Pois, como o processo de globalização, a fragmentação dos grupos sociais é ampla e sua capacidade de participação setorizada e fragmentada, inviabiliza qualquer embate mais sério com as estruturas de garantia dadas ao mercado para seu desenvolvimento.

Segundo Vilas (1999):

> Na realidade, o que se observa é a capacidade da globalização capitalista para se impor em uma grande variedade de contextos institucionais nos quais a característica comum é o caráter restringido da participação popular, ou sua mediatização por uma rede de mecanismos institucionais ou de fato. Contra a fantasia conservadora de Enrique Krauze de uma "democracia se adjetivos", a multiplicidade de adjetivações que rodeia estes regimes ilustra a desorientação de muitos observadores: "democracias delegativas" (Guillermo O'Donnell); democracias "de baixa intensidade" (Edelberto Torres Rivas); "democracias autoritárias" (James Mittelman, Ricardo Pozas Horcasitas); democracias "emprestadas" (Sergio Bitar) (Vilas 1996, 1997). A forma destas democracias é algum tipo de procedimento eleitoral, e o mercado desregulado é seu conteúdo.

Não é possível admitir que a leitura de participação proposta pela Reforma fosse de fato atingir seus resultados. Pois, na perspectiva da reforma, fica clara que a participação cidadã enquanto consumidora de serviços está fortemente reduzida frente ao poder e capacidade de influência das concessionárias, em regra empresas transnacionais, cujo compromisso fundamental é com os lucros e dividendos de seus acionistas anônimos.

2 - Eixos da Reforma proposta no Brasil

Este Estado social-liberal do século XXI, para ser moldado deveria obedecer, portanto, novas atribuições sendo seu campo de atuação mais limitado, porém não mínimo ou inexistente.

Esta limitação estaria principalmente relacionada em função das relações de propriedade que o Estado deve manter em seu interior.

Bresser-Pereira afirma que o Estado no século XXI não pode ser interpretado como o Estado nos períodos anteriores, pois, a propriedade pública não seria tão simples no atual contesto da administração pública como fora no passado.

Assim, seria necessário ao Estado distinguir entre o conceito de propriedade pública, duas formas distintas de propriedade: a propriedade pública estatal e a propriedade pública não-estatal.

A primeira forma de propriedade seria de gestão e controle exclusivo do Estado a partir de seus órgãos de atuação e controle, já a segunda, a propriedade seria do público, por ser relacional a atividades e tratar com relações de interesse público coletivo, todavia, sua administração deveria ser dada à iniciativa privada, por não se tratar de um bem público em sentido estritamente estatal, mas sim um bem da coletividade, difuso.

> O espaço público é mais amplo do que o estatal, já que pode ser estatal ou não-estatal. No plano do dever-ser o estatal é sempre público, mas na prática, não é: o Estado pré-capitalista era, em última análise, privado, já que existia para atender às necessidades do príncipe; no mundo contemporâneo o público foi conceitualmente separado do privado, mas vemos todos os dias as tentativas de apropriação privada do Estado. É público o espaço que é de todos e para todos. É estatal uma forma específica de espaço ou de propriedade pública: aquela que faz parte do Estado. É privada a propriedade que se volta para o lucro ou para o consumo dos indivíduos ou dos grupos. Uma fundação, embora regida pelo Direito Civil e não pelo direito administrativo, é uma instituição pública, na medida que está voltada para o interesse geral. Em princípio todas as organizações sem fins lucrativos são ou devem ser organizações públicas não-estatais. Poderíamos dizer que, afinal, continuamos apenas com as duas formas clássicas de propriedade: a pública e a privada, mas com duas importantes ressalvas: primeiro, a propriedade pública se subdivide em estatal e não-estatal, ao invés de se confundir com a estatal; e segundo, as

> instituições de Direito Privado voltadas para o interesse público e não para o consumo privado não são privadas, mas sim públicas não-estatais.

O Estado, assim contaria com uma espécie de base de apoio nas ONGs (Organizações não Governamentais), ou melhor conceituado pelo Estado social-liberal por OPNEs (Organizações Públicas Não Estatais), que atuariam no vácuo da propriedade, que estaria entre a pública e a privada.

Com fundamento nesta divisão de propriedade, a proposta de reforma administrativa do estado segue lhe atribuindo funções que seriam de Estado exclusivas, enquanto as aquelas que não lhe são exclusivas, deveriam passar por processos de Privatização (no caso de propriedades que deveriam ser privadas), Publicização (quando se tratar de interesse coletivo, em casos em que a propriedade não é pública em sentido estrito, ou, pública estatal, mas também não deve ser privada, por não se tratarem de atividades lucrativas, se enquadrando no modelo de propriedade pública não-estatal) e em terceiro a terceirização, quando as atividades puderem ser delegadas a prestadoras de serviço.

No quadro das propostas Bresser-Pereira explica, ao delimitar a extensão do Estado:

> Nestes termos não há razão para que estas atividades permaneçam dentro do Estado, sejam monopólio estatal. Mas também não se justifica que sejam privadas - ou seja, voltadas para o lucro e o consumo privado - já que são, freqüentemente, atividades fortemente subsidiadas pelo Estado, além de contarem com doações voluntárias da sociedade. Por isso a reforma do Estado nesta área não implica em privatização mas em “publicização” - ou seja, em transferência para o setor público não-estatal. A palavra “publicização” foi criada para distinguir este processo de reforma do de privatização. E para salientar que, além da propriedade privada e da propriedade estatal existe uma terceira forma de propriedade relevante no capitalismo contemporâneo: a propriedade pública não estatal. Na linguagem vulgar é comum a referência a apenas duas formas de propriedade: a propriedade pública, vista como sinônima de estatal, e a propriedade privada. Esta simplificação, que tem uma de suas origens no caráter dual do Direito - ou temos direito público ou privado - leva as pessoas a se referirem a entidades de caráter essencialmente público, sem fins lucrativos, como privadas. Entretanto, se definirmos como público aquilo que está voltado para o interesse geral, e como privado aquilo Delimitação da Área de Atuação que é voltado para o interesse dos indivíduos e suas famílias, está claro que o público não pode ser limitado ao estatal, e que fundações e associações sem fins lucrativos e não voltadas para a defesa de interesses corporativos, mas para o interesse

> geral não podem ser consideradas privadas. A Universidade de Harvard ou a Santa Casa de Misericórdia de São Paulo não são entidades privadas, mas públicas. Como, entretanto, não fazem parte do aparelho do Estado, não estão Subordina das ao governo, não têm em seus quadros funcionários públicos, não são estatais. Na verdade são públicas não-estatais (ou seja, usando-se os outros nomes com que são designadas, são entidades do terceiro setor, são entidades sem fins lucrativos, são organizações não-governamentais, organizações voluntárias). (BRESSER-PEREIRA, 1997)

No quadro das propostas cujas funções seriam exclusivas do Estado, Bresser-Pereira entende que há a necessidade de criação de mecanismos estratégicos no seguinte sentido:

> E temos ainda as atividades econômicas do Estado que lhe são exclusivas. A primeira e principal delas é a de garantir a estabilidade da moeda. Para isto a criação dos bancos centrais neste século foi fundamental. A garantia da estabilidade do sistema financeiro, também executada pelos bancos centrais, é outra atividade exclusiva de Estado estratégica. Os investimentos na infra-estrutura e nos serviços públicos não são, a rigor, uma atividade exclusiva de Estado, na medida em que podem ser objeto de concessão. Não há dúvida, porém, de que a responsabilidade desse setor é do Estado, e de que muitas vezes ele é obrigado a investir diretamente. Na reforma do Estado as atividades exclusivas de Estado devem, naturalmente, permanecer dentro do Estado. Podemos distinguir dentro dela, verticalmente, no seu topo, um núcleo estratégico, e, horizontalmente, as secretarias formuladoras de políticas públicas, as agências executivas e as agências reguladoras. (BRESSER-PEREIRA, 1997, p.24)

Assim, no núcleo da proposta de reforma administrativa do Estado, emergem as figuras de administração sendo elas as “agências reguladoras”, as “agências executivas” e as “organizações sociais”.

Sendo que a distinção entre estes órgãos seria a seguinte, ainda seguindo o eixo proposto no Plano Diretor da Reforma do Estado:

> Três instituições organizacionais emergiram da reforma, ela própria um conjunto de novas instituições: as “agências reguladoras”, as “agências executivas” e as “organizações sociais”. No campo das atividades exclusivas do estado, as agências reguladoras são entidades com autonomia para regulamentar setores empresariais que operam em mercados não suficientemente competitivos, enquanto as agências executivas se ocupam principalmente da execução das leis. Tanto em um caso como noutro, mas principalmente nas agências reguladoras, a lei deixou espaço para a ação reguladora e discricionária da agência, já que não é possível nem desejável regulamentar tudo por meio de leis e decretos. No campo dos serviços sociais e científicos, ou seja, das atividades

> que o estado executa, mas que não lhe são exclusivas, a idéia foi transformar as fundações estatais hoje em “organizações sociais”. As agências executivas serão plenamente integradas ao Estado, enquanto as organizações sociais se incluirão no setor público não-estatal. Organizações sociais são organizações não estatais autorizadas pelo parlamento a receber dotação orçamentária. Sua receita deriva integral ou parcialmente de recursos do Tesouro. (BRESSER-PEREIRA, 2001, p.251-2)

Neste contexto, as agências reguladoras foram inseridas no interior da reforma do Estado realizada no Brasil na década de 1990, sua função seria a de regular as atividades econômicas que originariamente eram desenvolvidas pelo Estado; com, a Reforma, passaram a iniciativa privada, sendo sua função mediar a relação entre governo, mercado/concessionárias e sociedade civil/consumidores.

O Estado que emerge das reformas promovidas tem características típicas das quais cabe destacar alguns pontos que são essenciais para a compreensão e análise das agências reguladoras.

Um fator relevante a análise das agências no interior da reforma administrativa do Estado, é que estas não foram objeto de discussões como a privatização.

A criação e implantação das agências se deram como conseqüência do processo de privatizações sem que fosse discutido um modelo regulatório.

Esta situação acabou por criar agências dotadas de “super poderes” exercendo ao mesmo tempo funções executivas, bem como função legislativa, criando inovações jurídicas sem o crivo da legitimidade democrática da representação formal eletiva.

A competência de atuação das agências também foi bastante conturbada, sendo que a Constitucionalidade de suas atuações foi questionada por vezes assim como sua natureza jurídico-administrativa. (FERRAZ JUNIOR, 2005)

Fato é que toda esta discussão descrita não foi de fato travada no âmbito do Estado, pois, as forças políticas no momento estavam a discutir da necessidade de se privatizar e da não privatização.

Toda a discussão sobre as agências não passou de fato pelo crivo de discussões se quer no cenário político representativo do congresso, onde a oposição se detinha em deter as privatizações.

Assim o modelo das agências foi aprovado rapidamente e depois das privatizações, sendo que todas as agências iniciaram suas atividades sem que o modelo pudesse ter sido discutido e colocado a prova.

De fato, a prova dos modelos foi realizada concomitantemente ao desenvolvimento de suas atividades, no tempo de sua implantação. Isso explica as diversas formas e estruturas que as agências reguladoras assumiram em quando de sua implantação.

Outro fator que pode ser vislumbrado e com atenção é que de todos os documentos e textos da Reforma administrativa do Estado, não havia se quer um documento específico sobre as agencias reguladoras, sendo que no bojo das reformas as secretarias formuladoras de políticas públicas e as agências executivas tiveram livros e relatórios especificando sua formatação, estrutura e competência.

O Estado Social-liberal de FHC e Bresser-Pereira foi formulado a partir das leituras e interpretações do Brasil destes intelectuais-governantes.

O objetivo fundamental teria sido o de eliminar do quadro da estrutura administrativa do Estado os “anéis burocráticos” e os circuitos de negociação de privilégios existentes nas esferas administrativas do Estado brasileiro e ao mesmo tempo promover o controle dos gastos públicos pondo fiam a crise fiscal do Estado, nessa perspectiva o Estado Gerencial foi à saída adotada pelos idealizadores das reformas.

Dentro desta perspectiva, o modelo das agências reguladoras seria na estrutura administrativa do Estado Gerencial o mais forte mecanismo de eliminação dos anéis burocráticos e da moralização da política pública. Pois, como são autoridades independentes, administradas pela lógica das empresas privadas e orientadas por critérios técnicos, portanto, neutros; poriam fim as estruturas dos “anéis burocráticos”, por eliminar os espaços em que estes eram realizados, devido à fiscalização e controle democrático dos cidadãos-clientes, nas formas institucionalizadas de sua participação.

Os resultados das reformas, no que se refere às atividades das agências, parece ser bem diferente do almejado pelo discurso da reforma,

pois, a Reforma do Estado e seus mecanismos institucionais, contribuíram diretamente para a adoção de um Estado obediente a lógica de ação do mercado. Pois no limite do discurso apresentado, há uma identificação entre o interesse público e o crescimento econômico, independente da distribuição de renda. Pois, nas palavras dos autores da reforma, a competição global inevitavelmente leva a concentração, e isso é assumido como conseqüência natural de um lado, e de outro o cidadão é reduzido à posição de consumidor de serviços do Estado.

E isso é o que passa a ser analisado.

3 – As Agências no interior das Reformas

A década de 1990 foi marcada por uma série de reformas do Estado brasileiro. Estas reformas objetivaram “adequar” o país a uma nova estrutura global fundada na administração eficiente do aparelho do Estado. (CHESNAIS, 2002)

No bojo destas reformas uma figura típica se destaca como objeto da presente análise: as agências reguladoras.

Estas agências passaram a integrar a estrutura administrativa do Estado brasileiro com uma perspectiva de desverticalizá-la introduzindo uma nova forma de promover a regulação econômica horizontalizada e democrática.

Para isso estas agências tinham o papel de fiscalização e controle econômico e social da prestação de serviços públicos concedidos pelo Estado ao mercado, via privatizações e mediação dos interesses de cidadãos/consumidores e empresas/concessionárias.

Assim, as agências reguladoras teriam a responsabilidade de atuar na gestão dos conflitos decorrentes dos interesses dos três atores sociais envolvidos: Governo, empresas privadas concessionárias e cidadãos usuários. (GLEIZER, 2005)

Nessa perspectiva a questão fundamental que se coloca, é: quem é o Estado?

Vilas (1999) afirma:

> (...) Hoje, o central não é eliminar do meio o estado do destino de redefinir sua articulação ao mercado e seus atores, e o modo de exercício de suas funções a respeito do capital. Há em conseqüência uma reformulação drástica da relação - e das tensões - entre estado e mercado. Isto o expressa bem o Banco Mundial que desde inícios desta década enfatiza a necessidade de que o estado leve a cabo "reformas econômicas amistosas para o mercado" (market-friendky economic reforms). Segundo sua particular interpretação do "milagre" do sudeste asiático, "a aplicação de políticas de desenvolvimento bem concebidas foi um dos principais fatores que fizeram possível o crescimento (...). Na maior parte dessas economias, o governo interveio, de um modo ou de outro, sistematicamente e de muitas maneiras, para fomentar o desenvolvimento em geral e, em alguns casos, o surgimento de determinados ramos de atividade" (Banco Mundial 1993: 5). A questão, portanto é que tipo de relação está constituindo-se entre estados nacionais, organismos supraestatais e mercados globais, muito mais que uma suposta dissolução do estatal-nacional no mercantil-global (Cox 1987; Piccioto 1991: Callaghy 1993; Saxe-Fernández 1993; Bienefeld 1994; Halloway 1994; Panitch 1994; Barros de Castro 1996).

A discussão se as agências seriam o governo, ou se estariam apartadas deste, ainda está indefinida, colocando em oposição uma série de autores da economia, do direito administrativo e econômico, das teorias da administração, etc.

As agências reguladoras estão inseridas no interior do aparelho do Estado entre este, o mercado e a Sociedade civil (grupos sociais), com a função de mediar às tensões e interesses desses diferentes setores sociais, de uma forma dita neutra.

Deste imbróglio é que surgem as regulações das agências, que atualmente desempenham todas as funções de estado, pois congregam as funções de “polícia, serviço e investimento” (CASSESE, 2002).

Conforme Vilas (1999):

> No campo da teoria econômica, mesmo considerando as abordagens mais liberais, é inconteste a incapacidade do mercado, em todas as situações, prover alocações eficientes de recursos, ou seja, minimizar os custos de oportunidade. Portanto, o imperativo da regulação, esboçado pela Escola Regulacionista, é motivada pela limitação do mercado e está lastreada em três pilares principais, a saber: i**) o antagonismo das forças sociais que enseja o surgimento da instituição mediadora; ii) a lógica ambivalente cuja gênese é a interação entre o econômico e o político; e, iii) a relação Estado-economia, em que este é o produto das relações e conflitos sociais regulados de modo aberto, parcial e inacabado.** (G.N.)

As agências reguladoras brasileiras foram introduzidas no cenário da administração pública no ano de 1998 com as agências de serviço, ANEEL, ANP e Anatel.

Nesse período, foram transferidos às empresas privadas os serviços públicos essenciais como energia elétrica, petróleo e telecomunicações e, mais recentemente, água e mananciais, aviação civil, entre outras 29 áreas já delegadas.

Assim, o Estado brasileiro, a exemplo de outros países, na segunda metade da década de 1990 (1995 a 1998, processo de implantação legislativa, prosseguindo no decorrer dos anos seguintes), criou agências reguladoras dos segmentos de mercado privatizados com a missão formal-legal de atuar como mediadoras dos interesses da sociedade civil, das transnacionais e do governo.

Para cumprir esse objetivo, segundo Menezello (2002), as agências reguladoras foram dotadas de uma série de poderes e competências, dentre as quais é conveniente destacar:

1) a relativa independência do executivo e das políticas de governo;

2) o corpo administrativo com mandatos determinados, fixos e não colidentes com os mandatos do Poder Executivo, garantindo uma ausência de subordinação hierárquica;

3) o preenchimento dos cargos diretivos pelas elites técnicas dos setores garantindo a independência administrativa;

4) a autonomia financeira; e

5) o poder normativo sobre o setor que regula.

Neste contexto, o argumento utilizado para criação destas agências era o de que o controle exercido pela sociedade civil via pressão popular, seria moderado e negociado pelo Estado com as empresas transnacionais, para se chegar a um ponto de equilíbrio de forças, pois o Estado-nação brasileiro, mediante as intervenções das agências reguladoras, estabeleceria limites à atuação das transnacionais.

Alguns economistas, chegaram, inclusive, a sugerir que a criação das agências reguladoras representaria uma crise do modelo (neo)liberal, como um processo de revitalização do intervencionismo estatal, numa espécie de “neonacionalismo”.

Entretanto, será que a experiência das agências reguladoras no Brasil se demonstrou um eficiente mecanismo em favor dos interesses do Estado ou, quem sabe, um instrumento de proteção do capital internacional por via institucionalizada?

Há um aparente problema suscitado quanto à legitimidade dos atos das agências, que pelas próprias especificidades tecnológicas de suas áreas de regulação, acabaram por criar inovações regulatórias fora dos limites da legalidade, conforme atesta Menezello (2002).

Fato é que legalmente tiveram competência delegada para isso e acabam por vincular o judiciário, legislativo e executivo de modo que, estes, reconhecem seus atos na maioria das vezes como válidos.

Sendo assim, se pensarmos que o saber técnico não se distingue da prática política, de acordo com a máxima de que “o saber funciona na sociedade dotado de poder. É enquanto é saber que tem poder” de Roberto Machado (1999, p. XXII – grifo nosso), indagamos: até que ponto o fato dessas agências serem formadas por elites técnicas dos setores econômicos, sua direção ou regulação não se revela deveras sensível às oscilações especulativas dos agentes do mercado?

Com efeito, isso pode ser compreendido mediante a análise desenvolvida por Michael Foucault (1987 e 1999) sobre a idéia da produção de conhecimentos que, ao obedecerem padrões em sua construção, passam a designar e estabelecer “verdades”. Deste modo, o conhecimento científico e técnico, enquanto “discursos de verdade” ou “regimes de verdade”, cumpriria o papel de legitimar exercícios de poder (SILVEIRA, 2005, p. 108).

Nesse sentido, vale ressaltar que a composição da burocracia das agências reguladoras, ao obedecerem um direcionamento seletivo vinculado estritamente à elite técnica de cada setor, está relacionada a uma forma de controle e exercício de poder. Neste caso, a regulação, em última análise, se fundamenta em critérios técnicos que produzem “verdades” e que se tornam “auto-legitimáveis” ou “autopoiéticos”, para utilizarmos os termos de Hardt e Negri (2005a), uma vez que, enquanto verdade técnico-científica, esses critérios técnicos são capazes de se auto-validarem na estrutura burocrático-institucional da legislação criadora das agências reguladoras.

Segundo Hardt e Negri (2005a), ao tratarem da ONU, OMC, OIT, BIRD, Banco Mundial, consideram esses organismos internacionais como instâncias de regulação “supranacionais”. Para estes autores, essas instâncias desempenham um papel específico em uma complexa teia de relações, na qual, o direito emanado do Estado-nação sede lugar a uma “regulamentação política do mercado global” (HARDT e NEGRI, 2005a), sobre a qual as empresas transnacionais detêm um grande poder e uma posição estrategicamente privilegiada na determinação política de setores econômicos específicos da vida social.

Habermas em Mudança estrutural da Esfera Pública sugere uma interpretação a cerca da criação de um espaço de discussão da coisa pública do Estado liberal burgueses, teria tido sua ascensão e queda durante a modernidade.

A esfera pública que era privadamente apropriada pela burguesia, agora, passaria por uma mudança no atual estado de desenvolvimento das democracias e da globalização.

A esfera pública, que não se confunde mais com o que é do Estado, como extensão do governo, se compromete com uma função social de legitimação a partir de uma uniformização de discursos.

O papel do Estado Regulador e a missão das agências reguladoras é outra questão, que somente a análise da real atuação destas agências em seu conteúdo real de regulação pode de fato desmistificar seu sentido histórico apresentando o que há para além do seu discurso.

No tocante a essa participação temos limites muito claros definidos por questões de ordem social, relacionadas às desigualdades tomadas no sentido econômico, no sentido de domínio de conhecimentos técnicos entre outros que inviabilizam o diálogo entre os atores envolvidos na situação regulatória.

Neste sentido, Vilas (1999), apresenta a seguinte leitura:

> (...) Em cenários de amplo empobrecimento e profunda polarização social, a priorização do mercado por cima da democracia tem efeitos conhecidos. Inclusive em sua mínima definição como participação eleitoral, a democracia é um regime de inclusão; a pobreza é, ao contrário, um regime de exclusão. O conceito de cidadão, como sujeito da democracia, implica pelo menos quatro

> dimensões: autonomia, igualdade, sentimento de eficácia, responsabilidade.
> Nestas condições o exercício da cidadania se deteriora; há uma reversão da cidadania para o clientelismo. A própria vulnerabilidade da situação de vida leva a privilegiar o valor da segurança e a esperar da intervenção de um agente externo a solução aos próprios problemas. A desconfiança do sistema político oficial costuma acompanhar-se nestes casos pela busca de lideranças fortemente personalizadas, que projetem imagens de eficácia, de força, de seguridade. A ruptura do pacto social implícito em qualquer sociedade moderna - a ruptura do sistema implícito de reciprocidades sociais - leva os excluídos a intentar vincular-se aos poderosos (quer dizer aos que são vistos com capacidade de resolver os problemas cotidianos) de maneira direta, sem mediações: eleições plebiscitárias em apoio de caudilhos eleitorais sem trajetória política prévia; volatilidade do comportamento eleitoral; intercâmbio do voto por favores concretos.

Assim, a participação democrática do cidadão, que é entendido como consumidor de serviços é muito restrita e longe de desempenhar pelas vias institucionalizadas, porém a Regulação do Estado no Gerencial afirma um sentido “político, social e econômico” de solução ou mediação de interesses, a ser “harmonizado” pelas agências e outros órgão e entes da estrutura administrativa do Estado, que medeiam e distanciam o cidadão do controle, por legitimar sua atuação em cálculos, dados e razões técnicas que não são de domínio do público comum.

Vilas (1999) ainda afirma:

> As funções ou serviços que o estado presta ao capital são conhecidas; em seu maior nível de abstração consistem em brindar seguridade à propriedade capitalista (legislação interna e defesa exterior, transação de conflitos de interesses), gerar economias externas (por exemplo, investimentos em infra-estrutura, capacitação da força de trabalho, produção de insumos, etc.) para a acumulação privada, e legitimar o sistema social organizado a partir da primazia do capital (educação, meios de informação e similares). Outros fatores constantes (por exemplo, tradições histórico-culturais; dotação de fatores, e outros), diferentes estilos de acumulação de capital determinam específicas modalidades de intervenção estatal. O esquema neoliberal globalizante atual não é uma exceção. O estado transforma suas modalidades, alcances e estilos de articulação com o mercado para consolidar a reestruturação das economias locais, sua maior abertura externa e uma mais ampla integração às correntes transnacionais do capital.

Na perspectiva do discurso da Reforma do Estado, da eliminação dos “anéis burocráticos” pela lógica da competitividade do mercado sendo

introduzida no interior das ações do estado e suas instituições, órgãos e funções, o que se observa de fato é um movimento reverso. Em que as situações de manipulações são ainda mais complexas e ocultas do grande público por se definirem por razões técnicas. A política setorial passa a ser definida tecnicamente por quem domina o conhecimento do setor.

Tendo em vista que as agencias atuam em setores de alta especialização tecnológica e de grande complexidade, os argumentos técnicos e científicos se sobrepõe a qualquer argumento dos grupos sociais envolvidos e são desqualificados pelos argumentos das agências.

Que em ultima análise são sensíveis a lógica que coordena a nova administração pública oriunda da reforma: a lógica do mercado.

Todas estas situações apontadas demonstram a fragilidade da participação no controle da atividade mediada pelas agências.

A neutralidade técnica é um mito que oculta o sentido da ação regulatória, que é uma ação política, de adequação às condições do mercado, favorecendo o desenvolvimento do capital global.

O objetivo de eliminar os privilégios de grupo, coma supressão dos anéis burocráticos na administração do Estado, de fato, promovem simultaneamente: uma legitimação política das decisões e regulações adotadas pelas agências, tendo em vista a institucionalização de seu processo regulatório e a delegação legal de competências políticas a estes entes administrativos; ao mesmo tempo que, inviabilizam um real controle e participação do cidadão no bojo da administração e do controle sobre o setor regulado.

Nesse mesmo sentido apontou Rosa (2008), em sua dissertação de mestrado, afirmando sobre a neutralidade:

> A tentativa de criar uma instituição neutra diante dos interesses políticos incorre necessariamente num discurso profundamente ideológico, pois a neutralidade das decisões tomadas pela instituição estaria baseada em uma falsa possibilidade de tratamento igual aos diferentes níveis sócio-econômicos e conseqüentemente dos distintos interesses. Sob o roupão da neutralidade das decisões, as agências reguladoras e seus idealizadores não polemizam as discussões entre interesses de consumidores e empresas, bem como as evidentes contradições entre ambos. Sua emergência é apresentada apenas como parte inerente ao principal objetivo das privatizações e concessões, isto

> é, oferecer serviços de qualidade com as menores taxas possíveis. Contudo, a cada dia que se passa, fica mais difícil às concessionárias definirem o que são taxas razoáveis. Os exemplos mais absurdos são encontrados na relação estabelecida entre agências reguladoras, concessionárias e consumidores. Podemos citar o caso do aumento das tarifas básicas dos telefones residenciais, que entre 1995 e 1999 custavam R$ 0,66 e hoje giram em torno de R$ 40,0024, e ainda os custos do apagão que foram divididos com a sociedade. Tal exemplo ilustra uma das limitações do processo de privatização, pois a propagada redução dos preços advindas da concorrência não se sustentou e os altos custos para o desenvolvimento econômico do País se evidenciaram como responsabilidade coletiva e não do mercado "eficiente". (2008, p. 102-3)

Rosa (2008), segue sua análise estendendo a leitura para o que pretendia a reforma de Estado de FHC e BRESSER-PEREIRA, referente aos anéis burocráticos, pois, esta descrição e interpretação do Brasil no período da ditadura, foi deslocado para o contexto da nova república, sendo um dos principais argumentos para legitimação da privatização e da Reforma Administrativa do Estado, conforme se observa em no texto transcrito:

> A explicação de Fernando Henrique Cardoso acerca dos anéis burocráticos busca, nos anos de seu governo, tornar plausível a defesa da privatização e especialmente as mudanças em relação ao funcionário público, bem como a desregulamentação de seus direitos. Isto se justificaria de acordo com FHC, pois o Estado seria capturado pelos grupos de interesse por intermédio dos burocratas. Esses últimos comporiam uma classe de tecnocratas e por isso trabalhariam exclusivamente por seus interesses, na busca de status e salários, portanto, haveria uma facilidade da captura do Estado via burocratas, que se aliariam a grupos de interesse externos. É essa certa autonomia relativa dos burocratas que induziria ao favorecimento de um determinado grupo de interesse. Nos anos 90, esses argumentos foram resgatados e serviram de base para deslegitimar a própria atuação do funcionário público, equiparando seus direitos aos dos funcionários do setor privado. Com isso, evidentemente, não se incorre em qualquer tipo de democratização ou "igualitarização" na forma de tratamento, mas na extração de uma série de direitos que ainda eram possuídos pelos trabalhadores do setor público

Porém, o que se viu com a nova estrutura de Estado Gerencial durante a denominada "crise aérea" foi o seguinte ainda segundo Rosa (2008):

> O desafio das agências reguladoras é assegurar a qualidade desses serviços, assim como taxas denominadas "razoáveis", resguardando

> a lucratividade das empresas concessionárias. Essas instituições estão num campo minado, porque se localizam frente a uma questão central, o desenvolvimento do País, ao passo que buscam "conciliar" interesses contraditórios e antagônicos. Se alguma empresa concessionária paralisa sua atuação de forma repentina, sem planejamento prévio, atividades econômicas estagnam e se incorre naquilo que a mídia cultua: a "crise". Não obstante, a designada "crise aérea" não compor nosso período específico de estudos neste trabalho, é relevante mencionar rapidamente o conflito que mais evidenciou nos últimos anos as contradições do processo de concessão das empresas públicas e a atuação das agências. É notório que os acidentes com os aviões das empresas GOL e TAM dizem muito sobre o que se deflagrou durante o processo de investigações. Uma agência reguladora, a ANAC, abarrotada de conflitos internos e totalmente despreparada para cumprir minimamente suas funções – além de manter vínculos escusos com as concessionárias, pois foi descoberto que a instituição aceitava passagens das empresas aéreas como presentes e cortesias – demonstrou as fragilidades e limites do modelo e de seus pressupostos. Tudo isso põe em cheque a função destas instituições, que de antemão se encontram capturadas por interesses imediatos das empresas ligadas aos setores que regulam. E ainda resta a questão de como se dá o desenvolvimento do País num cenário político frágil, fatiado por interesses empresariais. (ROSA, 2008, p. 106)

Assim, o que o discurso da reforma apresenta, ainda não tem sustentação efetiva na realidade.

Nos próximos itens, far-se-á uma análise das agências reguladoras, um esboço de um inventário de suas formas de atuação e seu discurso motivador de inserção na estrutura organizacional do Estado frente às dificuldades encontradas na materialização destas estruturas e suas deficiências em relação à participação democrática, apresentando como este papel mediador desenvolvido pelas agências, se desenvolve para além do discurso em relação o Poder Executivo, as empresas e suas relações com a sociedade civil.

IV – AS AGÊNCIAS REGULADORAS

O objetivo deste texto é apresentar uma análise crítica fundada na documentação elaborada pelas agências reguladoras, órgãos governamentais, representantes da sociedade civil e do mercado no que se refere às agências e sua atuação na realidade concreta.

Para esta finalidade foram reunidas aqui informações a partir da subchefia da Casa Civil da Presidência da República e documentos das agências reguladoras além da bibliografia especializada da área.

O texto procura apresentar as contradições existentes entre o discurso e as práticas das agências, em suas relações e composições, além de oferecer um pequeno inventário de sua estrutura e estado atual de atuação e desenvolvimento.

1 – O que são as agências Reguladoras

Em sua natureza jurídica as Agências Reguladoras são autarquias especiais, que podem estar vinculadas ao governo da União, Estados-membros, Distrito Federal, Territórios e Municípios no processo de descentralização das funções administrativas do Estado dentro da estrutura federada de governo, como o caso brasileiro.

Pela atual formatação legal, a União pode ter para cada setor quantas agências reguladoras necessitar, os Estados, DF, Territórios e Municípios apenas uma agência reguladora para todas as atividades a serem reguladas.

Mas o que isso significa para além da leitura burocrática do direito administrativo?

As agências reguladoras são entes do Estado, e estão inseridas entre o Governo, o mercado e a sociedade civil (grupos sociais), com a função de mediar às tensões e interesses desses diferentes setores sociais, de uma forma dita neutra.

Deste imbróglio é que surgem as regulações das agências, que atualmente desempenham todas as funções de Estado, pois, congregam as funções de “polícia, serviço e investimento” conforme se verá adiante.

Mas, as agências, em sendo Estado, não devem estar vinculadas e subordinadas ao governo, pois são entes que gozam de ampla autonomia frente ao governo, de fato, são chamadas na França de “Autoridades Administrativas Independentes”, o termo independentes é relacional aos governos.

Em sua gênese, nos EUA, as agências reguladoras significaram um fortalecimento do Estado, contra o modelo Liberal, nas palavras de Àdma Rosa:

> “As agências reguladoras surgiram nos Estados Unidos na década de 1930, durante a grande depressão, como instrumentos do New Deal de Roosevelt para a defesa da sociedade contra o modelo liberal, então em crise naquele momento. Buscava-se compensar as falhas do mercado no contexto norte-americano, que geraram a grande depressão.” (ROSA, 2008, p. 102)

No Brasil, ao revés do que se passava nos EUA, as agências foram introduzidas num outro contexto, cujo objetivo principal era a diminuição da interferência política do Estado no mercado, no sentido de garantir os contratos e a lucratividade das empresas privadas que passariam a administrar os setores até então monopolizados pelo Estado.

A situação de monopólios garantia preços políticos e subsidiados, ou ainda, quando os preços não eram políticos, a atuação do setor era vinculada aos projetos políticos de governo. Isso tendo em vista que o Estado era o maior empresário do Brasil no desenvolvimentismo causa da crise fiscal segundo o diagnóstico dos autores da reforma como analisado anteriormente.

Assim pode ser vislumbrado o surgimento destas estruturas administrativas no quadro da administração pública e das políticas públicas no Brasil na década de 1990, na leitura de Santos:

> As Agências Reguladoras surgem, na ordem jurídica e administrativa brasileira, como uma conseqüência direta do processo de privatização de empresas estatais, aprofundado após a promulgação das Emendas Constitucionais nº 5, 8 e 9, de 1995. Com o fim dos monopólios estatais nas áreas de energia, telecomunicações e gás canalizado, e a flexibilização do monopólio

> do petróleo, atividades econômicas e serviços públicos prestados até então diretamente pelos entes estatais, através de empresas públicas ou sociedades de economia mista, passaram a ser explorados por entidades privadas, sujeitas integralmente à dinâmica do mercado e, portanto, com menor grau de subordinação à tutela estatal. (SANTOS, 2004, p. 05-06)

Pacheco (2006) salienta em sua leitura que a experiência norte-americana e brasileira são historicamente diversas para serem comparadas, e afirma que há:

> ... uma diferença fundamental a assinalar nas experiências dos EUA e Brasil, refere-se à natureza das relações entre regulação e poder do Estado. A autonomia das agências, para os *new dealers*, reforçava o poder do Estado, enquanto no Brasil, nos anos 1990, a concessão de independência às novas agências reguladoras buscou reduzir as incertezas, para o investidor, advindas do legado intervencionista do Estado.
> A tradição americana é a de empresas privadas fornecedoras de *utilities* (energia, comunicações...); no Brasil são empresas estatais. Os quadros técnicos nas áreas de infra-estrutura vieram das empresas estatais, que praticavam melhores salários do que os ministérios correspondentes; a administração direta (os ministérios setoriais) nunca contou com uma burocracia técnica qualificada própria, tendo sempre recorrido ao empréstimo de quadros junto às empresas estatais, até que as privatizações colocaram um término a tais práticas. (PACHECO, 2006, p. 537)

Assim, um entendimento a respeito do conteúdo destas instituições (o Estado, o Governo, o Público) é necessário para que as discussões possam avançar.

Este entendimento, porém, depende não de uma comissão de especialistas em definir o significado teórico de cada uma destas instituições, mas, antes e ao revés disso, de uma construção social do significado do Estado no século XXI, quais os limites do Governo deste Estado, quais os limites da democracia formal, quais os fundamentos para uma organização dos grupos sociais na reorganização da esfera pública emergente na mundialização, qual o sentido de cidadania.

Este é um processo histórico que esta se escrevendo na atualidade e não pode ser elaborado aquém da efetiva participação dos grupos sociais, sob pena de se inviabilizar uma nova possibilidade democrática, frente aos interesses do mercado transnacional.

As agências reguladoras emergiram assim na estrutura administrativa do Estado brasileiro, como um modelo importado – ‘enlatado’ – dos EUA, uma cópia transferida de cenário em momentos e contextos históricos, políticos, culturais e sociais totalmente diferentes.

Este já seria uma demonstração de incoerência para a formulação de uma política pública séria.

Ainda mais quando os contextos e objetivos são tão diferentes como os apresentados entre o EUA e o Brasil.

Nos EUA o objetivo era expandir, ampliar o tamanho do Estado, fortalecendo-o.

> Com grande propriedade, Murilo Ramos (2003b) afirma, a partir da comparação das experiências internacionais, que o modelo de regulação adotado no Brasil não está tão próximo do adotado nos EUA quanto, à primeira vista, se possa acreditar. Segundo ele, o modelo americano de regulação setorial por agências independentes surgiu das circunstâncias concretas, políticas e econômicas, daquele país, ao longo de mais de seis décadas, e não por alguma imposição externa estranha à sua cultura política, administrativa e jurídica. Além disso, esse modelo não surgiu como fruto de processo político cujo fim último era enfraquecer a capacidade de intervenção do Estado sobre a economia, de modo a fortalecer empresas privadas, mas como processo de fortalecimento da ação estatal sobre a economia contra empresas privadas que tinham se tornado excessivamente fortes.
> …
> No caso brasileiro, contudo, as agências reguladoras foram impostas por interesses políticos e econômicos externos, capitaneados pelo Banco Mundial, e de sua implantação em meio a apressados processos de liberalização e privatização de setores estatizados de infra-estrutura, acabaram se tornando cópias mal feitas de instituições que, na sua origem, buscavam introduzir elementos importantes de racionalidade política, técnica e administrativa nos processos estatais de regulação econômica. (SANTOS, 2004)

Neste ponto, deve ser atentado para um ponto diferencial que é de importância considerável na Reforma do Estado proposta na década de 1990; a reforma do Estado no Brasil não objetivou nem tinha como fundamento teórico a diminuição do tamanho do Estado.

De fato o Estado aumentou com as reformas.

O que diminuiu de fato foi o tamanho do Governo, aspecto político, representativo-formal dos grupos sociais, em seus âmbitos decisionais, sendo que o que era politicamente decidido passou a ser de competência técnica

das agências para direcionamento e administração, ou seja, passaram a ser politicamente decididos pelas agências.

Assim, o conteúdo principal das Reformas foi um movimento duplo de Ampliação do Estado com uma reversa diminuição das funções de governo, transferindo, desta forma, o que era de competência (política) dos agentes de Governo, a uma entidade administrativa que ideologicamente defende os interesses de uma "sociedade civil" intitulada de cidadãos-consumidores.

Essa análise é confirmada por Velasco Jr, conforme se depreende do fragmento a baixo:

> As reformas econômicas orientadas para o mercado trazem consigo a questão de se elas são, em si, um fim ou se devem ser vistas dentro de um redesenho do papel do Estado. De outra forma: se os objetivos de crescimento econômico e de consolidação da democracia, nos países em desenvolvimento, estarão melhor atendidos por um Estado menor, reduzido em seu papel, ou por um novo Estado, recuperado e redefinido em termos de capacidade de intervenção, ou de *governance*, em um sentido mais amplo. (VELASCO Jr., 1997, p.07).

Pires acrescenta que:

> O papel das agências é fundamental no processo de afastamento do Estado como executor dos serviços públicos, pois elas devem atuar como uma "blindagem" contra a interferência dos interesses políticos ou individuais nas questões que devem sofrer análises meramente técnicas. (PIRES, 2003, p. 03).

Nesse sentido também é a atual orientação do Banco Mundial que enviou Relatório ao Setor Elétrico brasileiro para orientar as modificações do setor e incrementar à regulação, conforme segue:

> Quando uma agência reguladora independente é criada, a definição dos limites entre o papel dos articuladores governamentais de políticas e dos reguladores independentes é sempre objeto de controvérsia e incertezas. Parte da controvérsia, obviamente, é resultado do processo natural de "desestabilização" provocado pelas recém-criadas agências reguladoras independentes em países sem experiência com tais instituições. Parte da controvérsia, no entanto, reside no simples fato de que os limites entre o "articular políticas" e o "regular" são inerentemente fluidos e incertos. Além disso, a simples idéia de se fazer distinção entre "articular políticas" e "regular" pode sugerir uma falsa dicotomia. Tanto os articuladores de políticas quanto os reguladores elaboram políticas. A diferença é

> que os articuladores de políticas definem as bases e os parâmetros no âmbito dos quais a articulação é delegada aos reguladores. É mais conveniente pensar não em termos de ‘articulação de políticas versus regulação’, mas, ao invés disso, em ‘macro-política versus micro-política’. (BANCO MUNDIAL, 2005, p.111)

Segundo Marques Neto, as agências assumiriam um papel de Estado, porém, um Estado não no sentido clássico de sua ação, um Estado que não mais age impondo seus padrões, modelos e formas, mas, um novo Estado, que tem um perfil muito mais reflexivo, mediador e promotor de consensos, um Estado negocial que medeia às relações entre os demais atores sociais. (MARQUES NETO, 2005)

Assim, a reforma do Estado vivida na última década, caracteriza uma nova forma pela qual o este passa a relacionar-se com os cidadãos e com o mercado, não mais a partir de um Governo, mas de uma elite técnica responsável por “conduzir um diálogo” entre os atores sociais.

O Estado atual, enquanto ente mediador, lança mão da estrutura jurídico-política das agências reguladoras para promover esta nova situação relacional com os demais atores sociais.

Como afirmado inicialmente, o processo de mundialização do capital teve como um de seus resultados a modificação da relação entre o Estado, o mercado e a sociedade civil.

E é nessa perspectiva que as agências reguladoras assumem uma função estratégica na figura desse novo Estado, tendo em vista, que estas autoridades administrativas independentes são as responsáveis pela mediação em setores estratégicos do Estado e da economia e o mercado (representado pelas grandes corporações transnacionais), agindo sob a orientação dos princípios administrativos do Estado gerencial. Como observado no diagnóstico do ideário da Reforma, o Estado passa a orientar suas ações pela lógica das empresas privadas, tendo em critérios de eficiência administrativa o principal norteador de suas ações.

A diferenciação entre o público e o privado no mundo moderno tem sentido diferente do pensado nos demais períodos históricos.

O público e o privado passam a ser pensados na relação desenvolvida num sistema complexo de interação “Estado&capital”.

Neste sentido, os questionamentos tem se orientado por definir: O que é o Público? Qual é o espaço Público? Mas, hoje passa por, fundamentalmente responder quem é o Público?

Hoje o direcionamento do sistema Estado&capital dependem de uma rede mundializada de orientações (HART e NEGRI, 2005a), que não se limitam em fronteiras geopolíticas, assim, o Estado da globalização assume uma dimensão de orientação transnacionalizada, integrada e coerente com a lógica do mercado, que é privado e tem donos definidos.

Isso limita em muito as perspectivas de uma saída possível, mas ao mesmo tempo dimensionam melhor os contornos do problema.

O Estado assim amplia suas funções, seu tamanho, mas ao mesmo tempo, estas novas funções são geridas, regidas, orientadas e reguladas pela lógica do mercado enquanto lógica de organização da economia e da política global.

Santos (2004), questiona um problema de ordem Constitucional referente a essa perspectiva de atuação das agências no desempenho de funções que são do Estado a serem exercidas pelas funções de representação, assim precisa o problema:

> O exercício de competências de Governo pelas agências reguladoras, como a absorção da atividade de formulação de políticas públicas e do poder de outorgar e conceder serviços públicos, é uma impropriedade que se constata em grande parte dos casos em que foram implementadas agências reguladoras. No caso do poder de outorga ou de concessão, configura-se, conforme aponta Luis Roberto Barroso, uma delegação, às agências, de poder que, nos termos da própria Constituição Federal, é do próprio Estado, ao qual cabe, na condição de titular do direito, explorar, diretamente, ou mediante concessão ou permissão, os serviços públicos. Ao Estado compete, assim, outorgar ou não a terceiros o direito de explorar e prestar serviços públicos, ou de exercer atividades econômicas mediante concessão ou permissão. A faculdade da celebração de contratos de concessão atribuída às agências está prescrita nas leis gerais e específicas dos setores de energia (Lei nº 9.427, art 3º, IV), telecomunicações (Lei nº 9.472, art 19, V, VI, IX e XI), petróleo (Lei nº 9.478, art 8º, IV) e transportes (Lei nº 10.233, art. 24, V e art. 27, V). No entanto, se trata de liberalidade do Legislador, que não tem amparo ou garantia expressa na Constituição Federal. (SANTOS, 2004, p.07)

A leitura de Santos denota uma preocupação clara com os fundamentos democráticos da gestão das agências reguladoras.

Há que se ter em mente que o fundamento da representatividade na democracia formal é insuficiente para validar as decisões e ações do Estado, sendo que o respeito aos direitos humanos e às constituições passaram a ser agregado ao exercício das funções de Estado, seja executiva ou legislativa, mas fundamentalmente a jurisdicional (tendo em vista a não eletividade dos membros da função jurisdicional).

Com isso, a simples delegação legal de tais competências as agências é insuficiente, ainda que encontrassem amparo constitucional para se erigir, como mecanismo de legitimação da ação das agências na regulação dos setores econômicos e sociais aos quais exercem sua competência.

As agências reguladoras integram um movimento mais amplo de mudança das configurações da atuação do Estado no atual desenvolvimento da Mundialização do capital.

Este movimento, mais amplo do qual a estrutura administrativas dos Estados nacionais passam a ser direcionadas e administradas de acordo com a lógica de mercado, demonstram uma relação cada vez mais próxima e integrada dos agentes de Estado com os agentes de mercado.

Como pode ser observado na análise de Gaetani (2003), as figuras como as agências reguladoras se desenvolveram tanto nos países desenvolvidos quanto nos países em desenvolvimento.

> A ascensão de arranjos institucionais como as agências reguladoras não é um fenômeno brasileiro. Nas duas últimas décadas países desenvolvidos e em desenvolvimento de todo o mundo optaram por adotar as agências reguladoras como forma privilegiada de intervenção do Estado na economia. A OCDE produziu um decálogo que tornou-se uma formulação clássica para melhorar a qualidade dos arranjos regulatórios. Este posicionamento do think tank dos países mais desenvolvidos e reconhecido como um dos mais influentes no debate econômico é surpreendentemente cauteloso e ponderado com relação à (re)definição de marcos regulatórios.
> A primeira diz respeito uma das etapas mais críticas do processo de formulação e gestão de políticas públicas: a necessidade de uma definição correta do problema. A segunda diz respeito à justificativa para a ação do governo. A terceira refere-se à análise se a melhor forma de intervenção governamental para o problema é regulação. A quarta é orientada para a problemática da sustentabilidade legal das ações regulatórias. A quinta focaliza na difícil questão do nível de governo apropriado para exercer a atividade regulatória. A sexta incluí a necessidade de se tratar a questão regulatória sob a ótica

> custo-benefício. A sétima concentra-se na transparência do funcionamento dos arranjos regulatórios. A oitava lida com o problema da acessibilidade dos arranjos regulatórios aos usuários, sejam eles firmas, ONGs ou usuários. A nona trata da importância de se incorporar as visões de todos as partes interessadas no processo de definição do marco regulatório. A décima problematiza os mecanismos destinados a fazer valer as normas integrantes do arranjo regulatório. (GAETANI, 2003, p.28)

Assim, o papel das agências enquanto minimizadoras das ações de governo, “corrigindo” a cultura intervencionista do Estado no Brasil, a partir de sua atuação técnica, acabou por se tornar um eficiente mecanismo de legitimação das ações privadas de mercado na estrutura de administrativa do Estado, pelo fato de sua lógica de ação ser a lógica Gerencial, que em última análise, reproduz a lógica de mercado. E ainda:

> Vale lembrar que as agências reguladoras foram criadas com a função de “melhorar a governança regulatória, sinalizando o compromisso dos legisladores de não interferir no processo regulatório e tranqüilizando os investidores potenciais e efetivos quanto ao risco, por parte do Poder Concedente, de não-cumprimento dos contratos administrativos, além de reduzir o risco regulatório e os ágios sobre os mercados financeiros”, como afirmam Pires e Goldstein. (SANTOS, 2004, p.07)

Este processo de delegação de competências do governo às agências teria raízes histórias no processo de desmonte do estado iniciado pelas reformas administrativas que objetivavam o fim da crise fiscal, iniciadas na última década.

E segundo Santos (2004), tornou possível devido às saídas políticas adotadas pelos governos das Reformas.

Assim, explica que:

> No caso da absorção da atividade de formulação de políticas, inexiste previsão legal: essa absorção se deu por omissão e desestruturação dos ministérios supervisores. Uma das causas prováveis deste aumento exagerado do campo de atuação das agências é o esvaziamento dos quadros, da falta de capacitação técnica e da omissão dos ministérios, responsáveis pela formulação das políticas setoriais, no exercício de suas competências legais, situação que deriva das políticas de ajuste fiscal e redução do aparelho do Estado adotadas há mais de dez anos no Governo Federal. Em vista do vácuo existente, em que os ministérios não demonstravam capacidade, aptidão ou mesmo disposição de atuar em suas competências, as agências passaram não só a regular e

> fiscalizar o setor, como a atuar na formulação de políticas públicas, sendo o ministério mero homologador da política traçada pela agência. (SANTOS, 2004, p.08)

Para Barbosa Gomes,(*apud* SANTOS, 2004, p.10) é fundamental que se tenha sobre as agências reguladoras:

> um maior rigor na delimitação de seus poderes e na compatibilização destes com os princípios constitucionais; um controle efetivo pelo Senado do processo de designação dos seus dirigentes; um controle mais eficaz de suas atuações pelo Judiciário e pelos órgãos especializados do Congresso; e, por fim, uma maior preocupação com o estabelecimento, em seu benefício, de um mínimo lastro democrático, de sorte a evitar que elas se convertam em instrumento de dominação de uma determinada tendência político-ideológica.

Santos acrescenta que o atual formato das agências por não ter de prestar contas de suas atividades a outro órgão controlador amplia o espectro desta carência democrática de sua atuação. Conforme destaca:

> ...um dos mais evidentes problemas das agências reguladoras no Brasil é o seu baixo grau de *accountability*, seja por ausência ou insuficiência de instrumentos de controle por parte do Legislativo, seja por parte dos cidadãos e usuários dos serviços públicos regulados. As agências, dotadas de 'autonomia' administrativa e financeira, tendem a confundir essa característica com a de 'soberania' ou a considerar-se instituições 'extragovernamentais', que não devem satisfações à sociedade nem subordinação às políticas governamentais. (SANTOS, 2004, p.10-1)

Assim, as agências reguladoras se demonstram contraditórias às suas finalidades e justificativas no interior das reformas do Estado promovidas na década de 1990.

Nesta apresentação das agências resta claro que seu papel mediador na substituição de funções representativas de governo é um problema a ser enfrentado.

Esta configuração é vigente desde a criação das agências no governo Fernando Henrique Cardoso, perdurando ainda hoje, sem alterações.

As propostas de modificação que tramitam no Congresso Nacional na forma do PL n.º3.337, de 2004, referente à criação de um "Novo Marco Regulatório", não altera a substância da atuação das agências, que continua a ser administrada pela lógica do mercado.

Do modelo de agência vigente destaca-se uma série de problemas em sua atuação e um grande déficit democrático.

Assim, as discussões atuais sobre as agências foram pautadas por reparar suas deficiências, diminuir suas competências e aumentar os mecanismos de controle sobre estas, mas não passaram pelas instâncias de questionamento do modelo de Estado que as agências representam.

Um Estado que reduz o cidadão a figura genérica de “consumidor de serviços e pagador de impostos” sem que as garantias de dignidade humana e os direitos fundamentais voltem a orientar a ação do Estado.

As agências reguladoras são instrumentos de regulação da vida social e econômica que atuam no exercício das funções de Estado a partir da lógica do mercado.

E estas estruturas encontram-se atualmente difusas por diversos países, Rebello (*apud* SANTOS, 2004) aponta para dados do Banco Mundial que dimensiona o atual quadro destas instituições:

> Segundo o Banco Mundial, há 70 agências reguladoras nos Estados Unidos, além de 15 no Canadá, 11 na Argentina, 9 na Dinamarca, 8 no Reino Unido, Austrália e Espanha, 7 na Holanda, 6 na Alemanha e Suíça, 5 no Chile, Suécia e China, e 4 na França e, em todos os casos, ocorre delegação do poder decisório por parte do Estado para que as agências possam definir regras de conduta para empresas e cidadãos.

Assim, numa perspectiva mais ampla as agências compõem uma rede de regulação que atua no interior do Estado, mas que reproduz de certa forma, a estrutura de um quadro global de regulação da vida social.

No âmbito transnacional os organismos internacionais de regulação como ONU, OMC, OCDE, Banco Mundial, desempenham uma função semelhante, todavia em sentido amplíssimo, enquanto as agências atuam no interior da estrutura administrativa de cada Estado.

Para Bolaño (2000), há na atualidade uma reestruturação da esfera pública global, no sentido da formação de uma espécie de Estado global, que teria sua dimensão a criação de estruturas, órgão de regulação que representariam esta “esfera pública global” responsável pela mediação e negociação de compromissos a serem institucionalizados, sendo que:

> As características da estrutura social e econômica do Estado nacional de origem são também determinantes do poder de negociação de uma classe ou fragmento de classe específico no interior do bloco hegemônico.
> ... essa negociação deve levar a compromissos institucionalizados e à constituição de instâncias multinacionais de regulação que vão formar a espinha dorsal burocrática do Estado global: ONU, Banco Mundial, OCDE, OTAN, Parlamento Europeu, Conselho de Ministros, OMC, uma infinidade de instituições mais ou menos poderosas, mais ou menos abrangentes, fazem parte dessa extremamente complexa estrutura do poder global na qual a grande corporação capitalista é o elemento predominante. (BOLAÑO, 2000, p. 94)

É neste contexto que se pode vislumbrar o papel mediador das agências reguladoras e sua importância no atual quadro de desenvolvimento e reorganização do arranjo deste sistema complexo Estado&capital no atual estágio da Mundialização.

2 – Desenho atual das Agências Reguladoras Brasileiras e das Reformas propostas pelo Governo Lula

O Governo Lula (2003-2009), até entrar em conflitos setoriais e choques com as atividades das agências não tinha nenhuma proposta alternativa ao modelo vigente.

Havia de fato um desconhecimento destas estruturas administrativas, tanto de sua estrutura como de seu funcionamento, conforme detalha o relatório do grupo de trabalho interministerial, liderado pela Casa Civil com título “Análise e avaliação do papel das agências reguladoras no atual arranjo institucional brasileiro”, produzido ano de 2003.

Assim emergiram as indagações em relação ao governo atual e o desvio do foco para necessidade de mudanças e adequações no seu quadro gera[6].

No ano de 2003, mediante um circuito de debates em Grupos de Trabalhos Interministeriais - GTIs, Audiências Públicas, seminários, consultas públicas e artigos publicados na imprensa, foram debatidos os temas polêmicos e as diferenças entre as agências numa tentativa de reformulação.

[6] Lula quer rever papel das agências reguladoras. O Estado de São Paulo, 20 fev 2003.

O governo atual tomou ciência da estrutura, problemas e acertos das agências e propôs uma série de modificações, sintetizadas no PL n.º 3.337, de 2004, que objetiva a criação de uma Lei Geral de Agências Reguladoras.

> Três objetivos foram a base do esforço de aperfeiçoamento consubstanciado no PL.
> Em primeiro lugar, o objetivo de conferir maior uniformidade ao desenho institucional das ARs. Com base na avaliação de que o processo de criação de ARIs a partir de 1997 não teria obedecido a referências comuns, o projeto quer instituir um marco legal padrão para a operação do conjunto dos órgãos reguladores, algo que é perseguido, por exemplo, por meio da generalização de dispositivos presentes em algumas das leis de criação das ARIs, mas não em todas, e por meio da imposição de exigências indiferenciadas a todas elas no que respeita a seus processos decisórios internos.
> Em segundo lugar, o objetivo de realizar a distinção, entendida como necessária, entre as atribuições de formular políticas, por um lado, e de implementar a regulação, por outro. De acordo com esse entendimento, ao não explicitar as fronteiras que demarcam o campo de prerrogativas dos poderes Executivo e Legislativo (a formulação de políticas) e do ente regulador (implementar a regulação), o modelo vigente teria criado indefinições que, entre outras conseqüências, poderiam ensejar invasões de competências de parte a parte. Caberia ao PL, portanto, remover tais imprecisões.
> Finalmente, o PL aponta para uma terceira frente de aperfeiçoamentos, aspecto que nos interessará mais de perto neste artigo. Referimo-nos aqui ao diagnóstico, indicado pelo novo governo, segundo o qual os mecanismos de prestação de contas e responsabilização (*accountability*) previstos pelo modelo atual das ARIs seriam insuficientes, havendo, portanto, a necessidade do seu fortalecimento. (MEIRELLES e OLIVA, 2006, p. 546)

De fato as propostas não reformularam a estrutura das agências, mas, apenas promoveu uma padronização de seu modelo institucional. Sendo que as alterações foram fundamentalmente de delimitação das competências das Agências, para questões técnicas, minimizando, mas não suprimindo, o papel de determinação de políticas públicas setoriais como algumas agências eram dotadas em sua criação. Há ainda uma tentativa de alinhamento das agências ao Governo mediante os Contratos de Gestão.

2.1 – Histórico de Implantação, inventário e desenho inicial das agências

As primeiras agências surgiram no ano seguinte à aprovação das Emendas Constitucionais da Reformas do Estado que possibilitaram a privatização, ainda em 1996.

Depois disso uma série de agências foram criadas, atualmente existem no Brasil 13 agências reguladoras federais.

No âmbito da federação ao se contabilizar as agências dos Estados e municípios há 30 agências reguladoras distribuídas no território.

As Agências reguladoras federais, vinculadas à União, são as seguintes:

1 – ANEEL — Agência Nacional de Energia Elétrica, criada pela Lei no 9.427, de 26 de dezembro de 1996, vinculada ao Ministério de Minas e Energia e responsável pela produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica;

2 – ANATEL — Agência Nacional de Telecomunicações, criada pela Lei no 9.472, de 16 de julho de 1997 vinculada ao Ministério das Telecomunicações e responsável pela regulação do setor de telecomunicações;

3 – ANP — Agência Nacional do Petróleo, criada pela Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997, Vinculada ao Ministério de Minas e Energia e responsável pela regulação do setor da Indústria do petróleo;

4 – – ANVISA — Agência Nacional de Vigilância Sanitária, criada pela Lei no 9.782, de 26 de janeiro de 1999, vinculada ao Ministério da Saúde e responsável pela regulação no setor de Produção e comercialização de produtos e serviços submetidos à vigilância sanitária;

5 – ANS — Agência Nacional de Saúde, criada pela Lei no 9.961, de 28 de janeiro de 2000, Vinculada ao Ministério da Saúde e responsável pela regulação no setor de Assistência suplementar à saúde;

6 – ANA - Agência Nacional de Águas, criada pela Lei no 9.984, de 17 de julho de 2000, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente e responsável pela regulação no setor de Recursos hídricos;

7 –ANTT — Agência Nacional de Transportes Terrestres criada pela Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001, vinculada ao ministério dos Transportes e responsável pela regulação no setor de Infra-estrutura de transportes terrestres;

8 – ANTAQ - Agência Nacional de Transportes Aquaviários, criada pela Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001 vinculada ao Ministério dos Transportes e responsável pela regulação no setor de Infra-estrutura de transportes aquaviários;

9 – CMED- Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos, criada pela Lei no 10.742, de 6 de outubro de 2003, vinculada ao Ministério da Saúde e responsável pela regulação no Mercado de medicamentos.

10 – ANCINE — Agência Nacional do Cinema, criada pela Medida Provisória no 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, vinculada ao Ministério da Cultura e responsável pela regulação no setor da Indústria cinematográfica e videofonográfica;

11 – ANAC – Agência Nacional de Aviação Civil, criada pela Lei Federal nº 11.182 de 27 de setembro de 2005 e instalada através do Decreto Federal 5.731 de 20 de março de 2006; é vinculada ao Ministério da Defesa e responsável pela regulação no setor aéreo.

Ainda são considerados Agências Reguladoras devido sua estrutura: o CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica, vinculado ao Ministério da Justiça; e o BACEN – Banco Central do Brasil, vinculado ao Ministério da Fazenda, tendo em vista, que a classificação destas instituições é relacionada às funções, competências e autonomias atribuídas em função de sua atuação real e não em razão da nomenclatura apresentada.

Esse é um inventário atual agências reguladoras federais em operação no Brasil.

Como pode ser constatado do inventário, ele não segue a orientação proposta pelo PDRAE, que em conformidade às propostas iniciais, deveriam se limitar a áreas de monopólio ou de semi-monopólio Estatais.

De fato, as agências reguladoras deveriam ter sua utilização reduzida aos setores delegados à iniciativa privada em que o Estado desenvolvia as atividades nos formatos de monopólios ou de semi-monopólios.

Assim assinala Bresser-Pereira em artigo enviado ao Jornal “Folha de S.Paulo”, em 13.8.2007, no texto “Agências e agências”:

> Entretanto, as agências, em sua grande maioria, são ou devem ser "agências executivas" que implementam as políticas regulatórias decididas pelo Congresso e pelo Poder Executivo, não se justificando que se lhes atribua autonomia política.
> Agências reguladoras propriamente ditas só se justificam quando o setor a ser regulado é monopolista e se necessita de uma agência para estabelecer preços e fiscalizar. Nesse caso, os investidores devem ter uma razoável garantia de que a agência definirá esses preços independentemente de qualquer política do governo, mas de acordo com uma diretriz de Estado: a de que os preços devem ser definidos como se mercado competitivo houvesse.
> Mesmo nesse caso as demais políticas do setor devem ser responsabilidade do Congresso e do Executivo, ou seja, dos representantes políticos da nação.

Continua ao afirmar que, dentre as agências existentes somente poderiam ser agências reguladoras, na perspectiva apontada, as agências de infra-estrutura, Petróleo, Energia Elétrica e Telecomunicações, pois apenas nestes setores havia semi-monopólio ou monopólio Estatal delegado à iniciativa privada.

> Dessa forma, Bresser-Pereira distingue claramente autonomia administrativa (voltada à eficiência e aos resultados) de autonomia política (voltada à continuidade e credibilidade decisória). O paradigma gerencial justificava a ampliação da autonomia administrativa para ambos os tipos de agência, executiva e reguladora; já a autonomia política deveria ser reservada às agências reguladoras, por atuarem em áreas monopolistas, característica dos setores de infra-estrutura — telecomunicações, energia e petróleo. (PACHECO, 2006)

O entendimento que norteou a reforma do aparelho do Estado empreendida pelo governo Fernando Henrique Cardoso, durante o qual foram criadas as agências reguladoras atualmente existentes no Governo Federal, é que na execução das atividades do Estado é necessário distinguir três tipos de instituições previstas no PDRAE:

> • as secretarias formuladoras de políticas públicas, que, no núcleo estratégico do Estado, em conjunto com os ministros e o chefe do governo, participam das decisões estratégicas do governo;
> • as agências executivas, que executam as políticas definidas pelo governo; e
> • as agências reguladoras, mais autônomas, que buscam definir os preços que seriam de mercado, na presença de monopólio natural ou quase natural. As agências reguladoras deveriam ser mais autônomas do que as executivas porque não existem para realizar políticas do governo, mas para executar uma função mais

> permanente que é a de substituir-se aos mercados competitivos. (BRASIL, 1995)

Há mais agências reguladoras que o idealizado durante a Reforma do Estado.

Nos próprios textos e nas discussões a pelos GTs da Reforma Administrativa do Estado, as duas primeiras instituições (secretarias formuladoras de políticas públicas e as agências executivas), foram mais amplamente debatidas e pensadas que as agências reguladoras, como pode ser observado na leitura do PDRAE e demais textos elaborados pelo MARE.

O fato das agências reguladoras terem sido implantadas em maior volume que o idealizado na estrutura proposta pelo PDRAE de 1995, em setores que não necessitavam de agências reguladoras, mas de agências executivas, como é o caso da ANA (que deveria ter a forma de secretaria formuladora de políticas públicas ou, no limite, de uma agência executiva) e ANCINE (agência de fomento que poderia ser mais bem desenvolvida na figura de agência executiva), ANVISA, CEMED e ANS (que deveriam ter o formato de Agências Executivas), apontam as distorções que o modelo das agências tomou em sua implementação.

Como sua estrutura funcional garante independência administrativa e política, este fator foi utilizado para retirar o controle dos governos de determinados setores, e quando alguns ministros de Estados pensaram nas vantagens quantitativas (independência financeira) e vantagens políticas (independência política) optaram pela criação de agências reguladoras ao invés de agências executivas, distanciando assim do desenho inicial da Reforma prevista no PDRAE. (BRESSER-PEREIRA, 2007)

Nesse sentido o governo Lula, manteve as distorções, distanciando da proposta inicial.

Ao ampliar espectro mediador das agências para além dos campos delimitados para sua atuação, o argumento de legitimação de sua estrutura perde funcionalidade, deslocando a estrutura das agências para o campo do déficit democrático ainda maior.

Com efeito, a atuação das agências no formato de independência político-administrativa era motivado pelas distorções do mercado a ser

regulado (monopolistas ou semi-monopolistas), que encontraria na especificidade técnica de sua regulação a legitimidade para seus privilégios em relação às demais autarquias.

Gelis Filho destaca que:

> Mercado é uma estrutura de alocação dos recursos econômicos de uma sociedade através de trocas livres entre compradores e vendedores. É importante notar que a participação do Estado como agente econômico atuando diretamente sobre o mercado não o descaracteriza como tal. Por exemplo, a previsão constitucional da existência de um sistema único de saúde não impede a caracterização da saúde como um mercado. As falhas do mercado são mais bem definidas a partir de uma discussão sobre o que é um mercado bem-sucedido. Para que isso aconteça é necessário que esse mercado exista e seja suficientemente dimensionado; todos os consumidores e produtores ajam de forma competitiva; e exista um ponto de equilíbrio (Ledyard, 1998:326). Um mercado perfeitamente competitivo é um modelo ideal; quando os desvios em relação a esse ideal são muito grandes, torna-se necessária a regulação estatal pelo surgimento de “falhas ou ineficiências” de mercado. Essas falhas podem ser de vários tipos diferentes (Varian, 2003, passim; Baldwin e Cave, 1999:9-33; Laffont, 1998). (GELIS FILHO, 2006)

Continua ao afirmar que a atual estrutura das agências seria mais adequada ainda em função da eliminação dos anéis burocráticos descritos por Cardoso (1975), o problema é que ainda assim, o modelo deveria ser utilizado em razão de falhas do mercado, e não em todas as áreas de atuação dos setores Ministeriais.

> Há uma *rationale* para a opção por agências reguladoras ao invés de mecanismos de regulação endógena como os praticados por antigamente por departamentos de ministérios ou autoregulação. A premissa básica é a de que a estrutura de incentivos proporcionada por agências reguladoras é mais adequada que o modelo anterior baseado onde predominava uma opaca e promíscua relação dos ministérios de infra-estrutura com as empresas estatais do setor, em tese no interesse público. A estratégia da mudança de modelo foi concebida como mais adequada para estimular investimentos, aumento da cobertura, melhoria da qualidade dos serviços prestados e proporcionar um ambiente competitivo que force contínuos ganhos de produtividade no setor. Estes são os objetivos clássicos de agências reguladoras, mas que não foram os que ocuparam lugar central no momento em que as agências foram criadas, quando o sucesso dos leilões de empresas privatizáveis absorvia a maior parte da atenção do executivo. A construção de ambientes institucionais competitivos – um desafio histórico recorrente no Brasil – foi tarefa relegada ao segundo plano,

> perseguida parcialmente no âmbito das agências, mas não pelo que se poderia chamar de um esforço de governo. (GELIS FILHO, 2006)

Esta ampliação além de suscitar estes problemas, ainda aprofunda o déficit democrático das agências, pois, em última análise, tem sido desenvolvida de uma forma a camuflar a ausência de participação do cidadão em sua gestão sob estruturas de participação que tem como critério a exclusão, seja pela especificidade técnica (que dificulta o entendimento e a argumentação por parte do cidadão), seja pelos mecanismos que pressupõem o deslocamento do cidadão às agências ou as capitais de São Paulo, Rio de Janeiro, Paraná, Bahia, DF, Ceará, etc.

2.2 – Classificação das agências

As discussões nas áreas da Administração Pública, Direito econômico e Administrativo tem variado, mas formas de atribuem classificações as agências reguladoras.

Uma série de adjetivos vem qualificando as agências sendo as mais comuns, aquelas que atribuem os administrativistas italianos[7], ao afirmarem que na atualidade as agências, devem ser classificadas em razão das características de Estado que desenvolvem, existindo assim, agências de polícia (*vg.* ANVISA, ANS), agências de serviço (*vg.* ANATEL, ANEEL) e agências de Fomento (*vg.* ACINE). Este critério de classificação considera as funções desempenhadas pelas agências.

Segundo o Relatório do Banco Mundial, as agências reguladoras desempenham todas as funções de Estado, pois:

> O Estado desempenha três categorias básicas de funções: administração, legislação e arbitragem. É impossível inserir agências reguladoras em uma das categorias, uma vez que as mesmas desempenham atividades relativas a cada uma delas. Elas administram agências, compram suprimentos, reforçam a lei, gerenciam pessoal e executam muitas outras tarefas administrativas. Também definem tarifas, promulgam normas, enunciam micro-políticas, no âmbito da autoridade a elas delegada,

[7] CASSESE, Sabino. Le tranformazioni del diritto amministrattivo dal XIX al XXI secolo. Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 2002.

> e desempenham outras funções universalmente pertinentes e prospectivas por natureza. Os dois atributos citados representam clássicos poderes legislativos. Finalmente, elas podem arbitrar disputas no âmbito de sua jurisdição legal. Desta forma, os reguladores não se encaixam prontamente em nenhum quadro organizacional governamental. (BANCO MUNDIAL, 2005, p.115)

Outra classificação, oriunda das teorias da classificação legal, atribui às agências a classificação de acordo com o setor econômico de atuação, assim, classificam-se as agências de acordo com Santos (2003) e Salgado (2003):

> A Reforma do Aparelho do Estado empreendida pelo Governo Fernando Henrique Cardoso criou, segundo Lúcia Helena Salgado (2003), dois tipos distintos de agências reguladoras: “de Estado” e “de governo”. Em uma primeira etapa foram criadas as agências voltadas para a regulação econômica no setor de infra-estrutura (“agências de Estado”); posteriormente foram criadas as agências que executam as diretrizes de governo, responsáveis pela regulação social, como a ANS, a ANVISA e a ANA . A última agência criada - a ANCINE - pelas suas competências formais, pode ser classificada, quanto ao exercício de atividade reguladora, como uma forma intermediária. (SANTOS, 2003)

> ... as agências reguladoras no setor de infra-estrutura como a ANEEL, ANATEL, ANP, ANTAQ e ANTT já constituídas e a ANAC podem ser conceituadas, facilmente, como agências de Estado. Estes entes atuam na regulação de serviços públicos concedidos. (SALGADO, 2003)

As agências de Estado se difeririam das classificadas de Agências de Governo ou ainda agências Sociais, assim, como sugere Gelis Filho:

> São também heterogêneas entre si as agências dos setores de infra-estrutura (Anatel, Aneel, ANP, ANA, Antaq, ANTT) e aquelas dos setores “sociais” (ANS, Anvisa, Ancine). Ainda, as instituições reguladoras dos setores de infra-estrutura apresentam desenho normativo distinto em relação àquelas dos setores “sociais”. (GELIS FILHO, 2006, p.610)

Quanto à distinção entre as agências das demais autarquias esta associada à idéia de independência Política e Administrativa, como assinala Santos (2004, p.07):

> A classificação legal das agências define, como critério associado à sua natureza de autarquia especial, em alguns casos, a sua condição de “autoridade administrativa independente”, como é o

> caso da ANATEL e da ANVISA. Além da ANATEL, que também é expressamente dotada de “ausência de subordinação hierárquica”, a ANVISA, ANS, ANA, ANTT e ANTAQ têm prevista, em suas leis de criação, a garantia de “independência administrativa” ou “autonomia administrativa”, ou “autonomia administrativa, financeira, patrimonial e de gestão de recursos humanos”, além de autonomia decisória.

A classificação, das agências denuncia novamente sua ampla utilização em setores descompassados do previsto no âmbito da Reforma do Estado da década de 1990.

A utilização destas estruturas administrativas independentes em setores que deveriam ser de controle político e social dos Ministérios, suas Secretarias e Pastas, fortalece a lógica de descentralização da administração, mas sob critérios longe de serem democráticos e de muito mais difícil controle social.

Se a admissibilidade das agências nas situações de monopólios e semi-monopólios é discutível tendo em vista o próprio déficit democrático e a possibilidade da captura destas instituições, sua vulgarização e utilização em situações de atuação de outras estruturas administrativas trazem questionamentos ainda mais sérios em relação a sua utilização na estrutura administrativa do Estado sem um critério certo e definido de quais as condições para a criação de uma agência reguladora e quais áreas da administração do Estado podem ser de fato geridas por este modelo institucional.

O objetivo das agências era outro e só se justificava na existência das condições fixadas anteriormente a sua implantação, nesse sentido, vale retomar o sentido que motivou a criação das agências reguladoras:

> Assim, configura-se, nesses casos, a natureza complexa da atividade reguladora, cuja finalidade é buscar equilibrar as perspectivas dos investidores, do governo e dos usuários desses serviços. Nos setores de infra-estrutura, a regulação visa promover a universalização do acesso aos serviços e a competição em áreas de monopólios naturais, corrigindo falhas de mercado. (PACHECO, 2006, p. 531)

...

> Já na área social, a regulação abrange os direitos dos usuários e a qualidade dos serviços. A natureza das atividades parece indicar muito mais uma atuação fiscalizadora do Estado, do que propriamente a regulação de mercados ou a promoção da concorrência; em geral, nessas áreas a existência de um mercado precede a criação da agência. Ainda assim, a necessidade de

> regulação se justifica dadas as falhas de mercado relativas à forte assimetria de informação (pró-firmas), às externalidades negativas, ao risco moral e à seleção adversa. (PACHECO, 2006, p. 532)

Atualmente, o critério para criação e atuação das agências parece ter se perdido e estas desempenham papéis que competiriam a outras instituições e órgãos administrativos.

Esse fato traz o questionamento do “porquê” dessa situação.

Esta disseminação de agências reguladoras foi considerada na PL da Lei Geral das Agências Reguladoras.

> O principal critério a ser observado quando da decisão sobre a necessidade da regulação, refere-se à hipótese de existência de falhas de mercado que justifiquem a sua intervenção (conforme seção 2.2 supra). Apenas nos casos em que exista necessidade de regulação, de modo geral caberá a existência de agência reguladora. Esta definição conceitual é fundamental para evitar que corporações burocráticas ou grupos econômicos venham pressionar, futuramente, o governo para a instituição de agências em seus setores de atuação. (BRASIL, 2005, p.29)

Mas, o questionamento, embora existente não trás nenhuma forma ou mecanismo para a limitação à criação de agências, pois, a afirmativa descrita também estava presente nas reformas de Bresser-Pereira e FHC na década de 1990.

2.3 – Das estruturas das agências e suas formas administrativas – inventário dos formatos

As agências reguladoras não seguiram um padrão em sua implantação. Razão pela qual a criação do PL da Lei Geral das Agências Reguladoras, tinha:

> Em primeiro lugar, o objetivo de conferir maior *uniformidade* ao desenho institucional das ARs. Com base na avaliação de que o processo de criação de ARIs a partir de 1997 não teria obedecido a referências comuns, o projeto quer instituir um marco legal padrão para a operação do conjunto dos órgãos reguladores, algo que é perseguido, por exemplo, por meio da generalização de dispositivos presentes em algumas das leis de criação das ARIs, mas não em todas, e por meio da imposição de exigências indiferenciadas a

> todas elas no que respeita a seus processos decisórios internos. (MEIRELLES e OLIVA, 2006, p. 547)

Cada agência foi composta e estruturada de acordo com sua Lei de Criação, mas sem possuírem entre si uma estrutura comum ou uma uniformização.

A deficiência de uma discussão sobre o modelo regulatório seria a principal razão das diferenças entre os modelos vigentes, tendo em vista que as agências reguladoras foram os temas menos discutidos pelo PDRAE, sua implantação, em volume maior que o inicialmente idealizado, fez com que vários formatos fossem colocados a prova, para somente depois se avaliar quais seriam os melhores a serem adotados.

A seguir seguira um pequeno inventário das disposições estruturais e organizacionais das agências no que estas têm de comum e no que tem de diverso em suas formulações.

2.3.1 – Dos mandatos e da Nomeação

As agências reguladoras tiveram em comum, o processo de escolha de seus dirigentes, que passava pelo mesmo procedimento.

A estrutura do procedimento obedecia a uma mesma estrutura, sendo que, os dirigentes são nomeados pelo Presidente da República para mandatos fixos, não renováveis, após terem seus nomes aprovados pelo Senado Federal. (SANTOS, 2004, p.08)

A extensão dos mandatos, porém, foram fixados em e sua duração em quantidade de tempo totalmente diferente.

Como exemplo, tem-se que o mandato da primeira diretoria empossada da ANATEL foi fixada em 3, 4, 5, 6 e 7 anos, de modo que um dos diretores nomeados em 1997 teve seu mandato encerrado apenas em 2004.

Na ANP, ANEEL, ANTT, ANTAQ, ANA e ANCINE o período é de 4 anos; na ANVISA e ANS, os mandatos são de 3 anos.

Estes mandatos não foram fixados obedecendo a um critério racional, para estabelecimento de políticas públicas setoriais, de fato o que houve foi um descompasso, a ausência de um padrão a ser seguido ou a nortear a fixação dos mesmos no momento da criação das Leis Gerais dos Setores.

2.3.2 – Do quadro próprio de pessoal

O quadro de pessoal de acordo com o PDRAE era um dos principais argumentos da proposta das agências reguladoras que seriam compostas por uma elite técnica do setor correspondente capaz de criar a regulação e de estabelecer a política regulatória do setor a longo prazo.

Deslocando assim, do interesse político de governo (transitório), ao interesse estratégicos do Estado (permanente), a competência para o estabelecimento de uma política de caráter permanente e independente ao setor regulado, minimizando assim os riscos das oscilações voluntaristas dos governos, dando lugar a uma política de Estado para os setores.

Destarte, surge outro sério problema que pode ser vislumbrado da análise das agências reguladoras, pois, nas palavras do texto do Relatório do GTI das Agências Reguladoras:

> Embora dotadas de autonomia financeira e administrativa por força de lei, foi dedicada pouca importância, no processo de implantação dessas agências, à constituição prévia de um quadro próprio de pessoal, organizado em carreiras e habilitado ao exercício das suas funções típicas.
> ...
> As agências reguladoras requerem como condição indispensável para o exercício de suas atividades a especialização técnica, dada a complexidade das áreas objeto de regulação, um quadro técnico profissional, efetivo, qualificado e protegido de interferências no exercício de suas atribuições. No entanto, como característica comum em sua estruturação e organização, destaca-se a notória deficiência de pessoal. Todavia, na ausência de quadros técnicos próprios, as agências têm-se valido de servidores requisitados de outros órgãos, de cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração, e contratações temporárias por excepcional interesse público, produzindo situação de precariedade em seu corpo funcional que tende a gerar graves disfunções, especialmente à medida que – embora prazos legais tenham sido fixados – não vêm

> sendo adotadas medidas para provê-las de quadros permanentes. (BRASIL, 2003, p.08)

Tal situação deixa em xeque o argumento da composição de uma elite técnica para regulação do setor.

Com efeito, se o quadro de pessoal técnico tem fontes diversas da própria estrutura administrativa do Estado, com cargos em comissão, pessoal terceirizado, como é possível pensar em uma política setorial que transcenda os mandatos eletivos governamentais? Esta foi a razão da retirada do controle dos governos a política setorial, pois, seriam estas questões de Estado, superiores as questões de governo, muito mais limitadas no tempo, devido à transitoriedade dos mandatos políticos eletivos.

O relatório apresenta que:

> A Lei nº 9.986, ao dispor sobre a gestão de recursos humanos das Agências Reguladoras ANATEL, ANEEL, ANP, ANVISA e ANS, fixou quantitativos para os quadros de pessoal efetivo e cargos, prevendo, para os mesmos, remunerações bastante superiores aos valores praticados no Poder Executivo, inclusive para carreiras de responsabilidades equivalentes. Quanto ao quadro efetivo de pessoal, no caso da ANCINE, há apenas a previsão de um quantitativo de pessoal, que, contudo, não foi objeto de criação em texto legal. No caso da ANA, foram fixados quantitativos de cargos de Regulador e Analista de Suporte à Regulação, mas a Lei nº 10.410, de 2002, não apenas não definiu as atribuições dos mesmos, com sequer fixou-lhes a remuneração.
> Atualmente, exceto no caso da ANA, em que há houve o provimento de cargos efetivos de carreira, criados pela Lei nº 10.768, de 19 de novembro de 2003, e da ANVISA, que dispôs de um Quadro Específico de Pessoal composto por servidores efetivos oriundos de outros órgãos[2], os recursos humanos destes órgãos são compostos, basicamente, por servidores requisitados ou em regime de contratos temporários. A própria definição do regime jurídico a ser adotado pelas Agências Reguladoras para contratação de seus servidores efetivos pela Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000, trouxe sérios problemas, notadamente após a suspensão pelo Supremo Tribunal Federal, em novembro de 1999 (ADIn 2.310, do Partido dos Trabalhadores) dos dispositivos que permitiam a contratação de servidores em regime de emprego público para essas entidades. Com efeito, passados, em alguns casos, quase 8 anos desde sua instalação, as agências permanecem, em quase todos os casos, contando apenas com servidores requisitados, ou fazendo uso da permissão – já prorrogada várias vezes– de contratação temporária por excepcional interesse público. Fazem uso, ainda, da prerrogativa de contratação de prestadores de serviços, a qual, no entanto, deve ser restrita à realização de execução de trabalhos nas áreas técnica, econômica e jurídica, por projetos ou prazos limitados, onde não seja adequada a utilização de pessoal

> permanente, em razão da natureza, extraordinariedade ou sazonalidade da atividade a ser exercida[8]. (BRASIL, 2003)

De 1997 até 2003 as agências reguladoras atuaram sem que houvesse sequer uma adequação de seu quadro de pessoal.

Em 2003 o governo encaminhou uma Medida Provisória, que veio se converter em Lei, que passou a definir:

> as carreiras e cargos efetivos destinados a compor o quadro profissional de cada Agência, seus conteúdos atributivos, os valores e componentes de suas remunerações, a fim de atender a suas necessidades imediatas e de médio prazo, no seu processo de estruturação ou implantação, bem como instrumentos para permitir que também os ministérios tenham ampliada a sua capacidade de atuação, no âmbito da formulação de políticas e supervisão ministerial. (BRASIL, 2003)

O problema fundamental é que ainda hoje o quadro de composição do pessoal das agências reguladoras é composto em sua maioria por cargos em comissão ou serventuários emprestados, ou terceirizados, pois os concursos para preenchimento das vagas ainda são insuficientes. (ANER, 2010)

Segundo dados da Associação Nacional dos Servidores Efetivos das Agências Reguladoras Federais – ANER[9], a Lei n. 10.871/2004 estabeleceu duas modalidades de carreiras para serventuários das agências reguladoras, sendo estas as Carreiras de Planejamento e Gestão e Carreiras de Regulação e Fiscalização.

Estão estabelecidas nos incisos XVII e XVIII do art. 1º da Lei n. 10.871/2004 as Carreiras de Planejamento e Gestão, que são:

> Carreira de Analista Administrativo, composta de cargos de nível superior de Analista Administrativo, com atribuições voltadas para o exercício de atividades administrativas e logísticas relativas ao

[8] A nota 2 do texto original trazia o seguinte texto: Trata-se de quadro constituído mediante redistribuições de servidores oriundos do Ministério da Saúde, Fundação Nacional de Saúde e muitos outros órgãos, composto, majoritariamente, por servidores de nível médio, voltados a atividades administrativas. Cerca de 30% do quadro, apenas, é composto por servidores de nível superior. A lei faculta aos servidores exercer atividades de fiscalização, até que estejam providos pelo menos 50% dos quadros efetivos de carreira da Agência.

[9] A ANER, inicialmente criada sob a denominação de Associação Nacional dos Especialistas em Regulação, teve seu Quadro Social ampliado no início de 2008 para a participação de todos os Servidores Efetivos. Hoje a ANER conta com a participação de mais de 1900 Servidores Efetivos, de todos os cargos, lotados em cada uma das dez Agências Reguladoras Federais, em praticamente todos os estados. (Dados disponíveis: http://www.anerbrasil.org.br/index.php/content/view/295.html)

> exercício das competências constitucionais e legais a cargo das autarquias especiais denominadas Agências Reguladoras, fazendo uso de todos os equipamentos e recursos disponíveis para a consecução dessas atividades
> Carreira de Técnico Administrativo, composta de cargos de nível intermediário de Técnico Administrativo, com atribuições voltadas para o exercício de atividades administrativas e logísticas de nível intermediário relativas ao exercício das competências constitucionais e legais a cargo das autarquias especiais denominadas Agências Reguladoras, fazendo uso de todos os equipamentos e recursos disponíveis para a consecução dessas atividades. (ANER, 2010)

Ainda segundo a ANER, “Carreiras de Regulação e Fiscalização estão racionalizadas segundo a especialização de cada Agência Reguladora. Os cargos de Nível Superior são coletivamente designados Especialistas em Regulação e os de Nível Médio, Técnicos em Regulação”. E especifica a ANER em seu sítio virtual que:

> Os membros das carreiras de Especialista em Regulação possuem atribuições voltadas às atividades especializadas de regulação, inspeção, fiscalização e controle da prestação de serviços públicos e de exploração dos mercados regulados, bem como à implementação de políticas e à realização de estudos e pesquisas das respectivas atividades dos ambientes regulados de acordo com o objeto de ação de cada uma das 10 Agências Federais.
> Suas atividades básicas constituem-se na “formulação e avaliação de planos, programas e projetos relativos às atividades de regulação; elaboração de normas para regulação do mercado; planejamento e coordenação de ações de fiscalização de alta complexidade; gerenciamento, coordenação e orientação de equipes de pesquisa e de planejamento de cenários estratégicos; gestão de informações de mercado de caráter sigiloso; e execução de outras atividades finalísticas inerentes ao exercício da competência das autarquias especiais denominadas Agências Reguladoras" (Lei n. 10.871/2004). São elas:
> 1. Especialista em Regulação de Serviços Públicos de Telecomunicações.
> 2. Especialista em Regulação de Serviços Públicos de Energia.
> 3. Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária.
> 4. Especialista em Regulação de Saúde Suplementar.
> 5. Especialista em Geologia e Geofísica do Petróleo e Gás Natural.
> 6. Especialista em Regulação de Petróleo e Derivados e Gás Natural.
> 7. Especialista em Regulação de Serviços de Transportes Terrestres.
> 8. Especialista em Regulação de Serviços de Transportes Aquaviários.
> 9. Especialista em Regulação da Atividade Cinematográfica e Audiovisual.

> 10. Especialista em Regulação de Aviação Civil.
> 11. Especialista em Recursos Hídricos.
> 12. Especialista em Geoprocessamento. (ANA)
> As carreiras de Suporte à Regulação e Fiscalização (estruturadas por Agência também), são compostas de cargos de nível intermediário de Técnico em Regulação, com atribuições voltadas ao suporte e ao apoio técnico especializado às atividades de regulação, inspeção, fiscalização e controle do objeto de ação de cada Agência, bem como à implementação de políticas e à realização de estudos e pesquisas respectivos a essas atividades.
> São estas as carreiras:
> 1. Técnico em Regulação de Serviços Públicos de Telecomunicações
> 2. Técnico em Regulação de Petróleo e Derivados e Gás Natural
> 3. Técnico em Regulação e Vigilância Sanitária
> 4. Técnico em Regulação de Saúde Suplementar
> 5. Técnico em Regulação de Serviços de Transportes Terrestres
> 6. Técnico em Regulação de Serviços de Transportes Aquaviários
> 7. Técnico em Regulação da Atividade Cinematográfica e Audiovisual
> 8. Técnico em Regulação de Aviação Civil
> Não existem carreiras de Técnico em Regulação na ANEEL nem na ANA.

Mas, o dado que mais chama atenção dentre as previsões e especificações descritas é que esta estrutura ainda se encontra apenas desenhada.

A Ata da AGE[10]/ANER n.º 262, que especifica a Pauta de Negociação dos Servidores Efetivos Biênio 2009-2010, aprovada na AGE de 30.04.2009, consolidada pela AGE de 02.07.2009, traz a seguinte previsão de negociação:

> e) Defesa da realização de concursos públicos para a ocupação completa das vagas previstas na Lei 10.871, “devolução” de servidores cedidos e eliminação das situações de terceirização de atribuições das carreiras efetivas:
> O efetivo fortalecimento das Agências Reguladoras Federais passa – minimamente – pelo fortalecimento de seus quadros funcionais, mediante realização de concursos públicos para dotar as Agências do quantitativo mínimo necessário para consecução de suas atribuições legais e regimentais, em paralelo ao abandono da prática de requisição imotivada de servidores e terceirização fora do escopo legal.

Dos dados é possível analisar que depois de 11 anos da implantação, as agências reguladoras ainda não contam com o “mínimo

[10] AGE – Assembléia Geral Extraordinária

quantitativo mínimo necessário para consecução de suas atribuições legais e regimentais".

Com efeito, a regulação dos setores não vem sendo produzida da mesma forma que antes da Reforma do Estado. Houve uma modificação estrutural e de responsabilidades/competências para a realização da regulação no interior das funções do Estado, mas essa estrutura faz uso de um quadro de pessoal que, desde seu início, mas fundamentalmente, ainda hoje é "emprestado", sem quaisquer garantias de desempenho na função e da especialização técnica necessária ao setor, e o que é pior, em muitas vezes são até mesmo terceirizados de empresas privadas prestadoras de serviço.

Nesse sentido, a carência de legitimidade para o exercício da função política se agrava, pois, além de a estrutura ser regida por uma lógica de mercado, o quadro de pessoal é oriundo do mercado e não possui vínculo institucional junto às agências ou mesmo à estrutura do Estado (empresas públicas, Ministérios, etc.).

Assim, em que termos a regulação poderia ser neutra ante as oscilações do mercado no setor? Ou como se eliminaria o circuito de privilégios se o quadro de pessoal possui uma relação muito mais vulnerável à captura econômica e política que os antigos funcionários de empresas públicas?

2.3.3 – Do Controle e da Transparência das agências

No que se refere aos instrumentos de controle sobre as agências há também estruturas bem distintas. Entre os mecanismos existentes destacamos a utilização das Consultas públicas, Audiências Públicas e das Ouvidorias, como mecanismos de controle social; dos Contratos de Gestão como mecanismos de controle político (governamental), e por fim controle hierárquico, que é um controle desenvolvido pelo órgão Governamental responsável pelo setor regulado.

Todos estes mecanismos deveriam atuar como parte de um sistema de controle mais amplo, composto por redes que teriam no Legislativo e no

Judiciário seus limítrofes de controle, aliados aos mecanismos administrativos endógenos ao próprio Executivo (Ministérios, etc.), que juntos realizariam a validação e vigilância das atividades das agências, quanto a possíveis capturas por agentes de Governo ou pelos agentes do mercado.

A análise que se segue objetiva apresentar os avanços e limites de cada uma dessas estruturas de controle.

2.3.3.1 – Da diferença entre controle hierárquico, político e social

A distinção entre a modalidade de controle é fundamental para que se possa criar um mecanismo eficiente para a contenção e inibição da captura da agência reguladora seja pelo governo, seja pelo mercado.

Desta forma ganha relevo a distinção entre as espécies de controle, sendo que a diferenciação apresentada por Pacheco (2006) elucida alguns aspectos deixados de lado nas discussões realizadas no âmbito do governo atual no que se refere ao PL de Lei Geral das Agências Reguladoras, pois este projeto apresenta uma confusão em relação às espécies de controle, Pacheco esclarece:

> A experiência americana de delegação foi acompanhada por um intenso debate sobre as formas de controle sobre tais entes autônomos — e as diversas finalidades políticas visadas. Por um lado, é importante distinguir diferentes naturezas de controle sobre as agências, entre eles “controle hierárquico” e “controle político”. Por outro, podem ser desenhados distintos mecanismos de controle sobre as agências.

No caso brasileiro esta distinção não foi debatida nem apresentada à discussão nos PL das agências reguladoras do governo FHC, que pouco se deteve na discussão das agências reguladoras, mas que também passou em branco no PL da Lei Geral das Agências do governo Lula, que no bojo do projeto confunde os mecanismos, classificando as espécies sem critério formal (*vg.* por exemplo: ao chamar o contrato de gestão de mecanismo de controle social).

Segundo a autora pode ser entendido, como controle hierárquico o seguinte:

> O controle hierárquico baseia-se na relação de autoridade que se estabelece entre o nomeador e o nomeado; é fortemente sustentado no paradigma clássico da burocracia, que pressupõe autoridade única e relações verticais de comando e controle. Tradicionalmente, o controle hierárquico é exercido pelo chefe do Poder Executivo, por meio do instituto da nomeação e demissão *ad nutum* dos ministros e demais dirigentes públicos. Segundo essa visão, autonomia das agências e controle pelo Executivo são antinômicos, pois o controle reside basicamente no poder de nomeação (e demissão) dos dirigentes da agência pelo chefe do Poder Executivo. (PACHECO, 2006, p. 539)

Já o controle político pode ser entendido na seguinte dimensão:

> Mas o significado de controle político é distinto, e decorre da exigência de *accountability* desses entes reguladores. O controle político implica a supervisão permanente exercida por múltiplos atores — e não apenas pelo Executivo. Para Sunstein (2004), o controle político resultaria da ação complementar e simultânea dos três poderes sobre a atuação das agências, sem retirar delas flexibilidade, especialização e autonomia; o autor faz referência a um controle agressivo exercido pelo presidente e pelo Congresso, simultâneo a um controle moderado exercido pelo Judiciário.
> Expandindo as considerações de Sunstein sobre o controle político das agências reguladoras, poderíamos afirmar que, na ausência de controles simultâneos pelo Legislativo e pelo Judiciário, estaríamos diante do controle hierárquico pelo Executivo, o que não satisfaz às exigências de *accountability* daquelas agências. No Brasil, dados os padrões de fraca atuação do Legislativo e do Judiciário, os requisitos para alcançar *accountability* das agências parecem ser muito maiores do que aqueles introduzidos pelo projeto de lei enviado em abril de 2004 ao Congresso. (PACHECO, 2006, p. 540)

No que se refere às discussões sobre as agências reguladoras há no Brasil uma grande confusão entre os conceitos de Estado e Governo, o que leva a uma imprecisão técnica referente aos conceitos de controle sobre as agências.

A *accountability*[11] que se caracterizaria pala responsabilidade e responsabilização dos agentes de Estado na consecução de suas finalidades não teria sido desenvolvido de forma suficiente na Reforma de Bresser-Pereira/FHC, e os mecanismos previstos não foram efetivamente introduzidos na operação das agências desde sua criação. (MEIRELLES e OLIVA, 2006, p. 548)

---

[11] *Accountability*: vernáculo inglês utilizado em administração pública e privada no sentido da obrigação de um órgão ou representante prestar contas a instâncias controladoras ou a seus representados, uma tradução possível para o português está para o conceito de responsabilização. No Brasil o conceito foi introduzido na administração pública a partir da Lei de Responsabilidade Fiscal, Lei Complementar n.º101/2000.

O atual governo também teria deixado estes mecanismos em desuso deixando um vácuo de atuação nesse sentido, embora admita “que os mecanismos de prestação de contas e responsabilização (*accountability*) previstos pelo modelo atual das ARIs seriam insuficientes, havendo, portanto, a necessidade do seu fortalecimento”. (MEIRELLES e OLIVA, 2006)

Segundo a Ministra Dilma Roussef, tais mecanismos só seriam utilizados depois de aprovado o PL da Lei Geral das Agências Reguladoras.[12]

Assim, Conclui Pacheco que:

> O debate público em torno das agências reguladoras se beneficiará da precisão dos conceitos, ao distinguir as várias formas de controle e suas naturezas distintas — controle hierárquico, controle político e controle social. (2006, p. 540)
>
> ...
>
> O debate em torno do grau de autonomia das agências reguladoras, no Brasil, ainda não faz as distinções necessárias entre controle político e controle hierárquico, nem entre controle político e controle social. Tende a remeter autonomia à ausência de controle; tais características podem, no entanto, não ser antinômicas, desde que se avance na compreensão da natureza do “controle político”. O controle hierárquico não garante responsabilização, e sim alinhamento; pode portanto não criar os mecanismos de *accountability* requeridos.
>
> A tradição da cultura político-administrativa brasileira reside na opacidade e nos critérios tecnoburocráticos no processo de decisão dos agentes públicos. Os desdobramentos de tais traços na arena das instituições regulatórias, requerem maiores esforços empíricos. Mas é possível arriscar o argumento de que a criação das agências reguladoras no Brasil, sem distinguir formatos para as áreas de infra-estrutura e social, combinou características do entorno político-institucional com preferências, resistências e lógicas dos atores intragovernamentais, especialmente dentro do Executivo federal. Já a revisão do modelo, proposta pelo governo Lula, revela preferência pelo controle hierárquico, confundindo-o nos argumentos com controle social. Indistinção dos formatos organizacionais em um caso, indistinção das formas de controle no outro — provavelmente não será possível fazer avançar a regulação no Brasil sem que avance a reforma das demais instituições do aparelho do Estado. (2006, p. 541)

Assim, o PL da Lei Geral das Agências Reguladoras do governo Lula, é confuso, pois apreende o controle “social” como controle “hierárquico”

[12] Santos, (2004, p. 10) Ao tomar posse, a Ministra de Minas e Energia, Dilma Roussef, decidiu aguardar os desdobramentos da discussão sobre a reformulação da legislação das agências. Além disso, a Ministra teria considerado as metas e indicadores de desempenho propostos pela ANEEL excessivamente genéricas, e defendido a adoção de indicadores "mais efetivos", como prazo de respostas para regulados, mercado e consumidores. Desde então, a ANEEL acha-se com seu contrato de gestão vencido.

e trazem os mecanismos de alinhamento as políticas de Governo juntamente das formas de controle social das agências.

Nesse sentido o demonstra uma clara opção ao alinhamento político e ao controle hierárquico das agências, pois o não cumprimento do contrato de gestão poderia ocasionar a exoneração compulsória dos diretores da agência pelo Executivo, e isso é entendido no projeto como controle social.

Esta percepção não se coaduna com a sistemática de controle e com o referencial da proposta das agências.

Porém, por outro lado, isso supriria dessa forma o déficit democrático formal, pois em última análise, as agências seriam responsáveis pela regulação nos termos aprovados ou orientados pelo governo de acordo com suas políticas.

De outro lado, o argumento do não alinhamento político, apresentado por Marques Neto (2005), entende que a separação entre o Regulador e o Operador garante ao cidadão consumidor uma maior segurança devido a neutralidade relacional ao interesses do órgão regulador que não desenvolve a atividade bem como minimiza os riscos de captura pelo agente operador que não tem relação direta com o regulador.

Conclui que este mecanismo ainda tornaria mais permeáveis aos interesses dos usuários o que possibilitaria ainda, um melhor controle social sobre a atividade regulada.

Em relação ao controle social e transparência das agências, afirma o Relatório do GTI de 2003:

> Quanto ao controle social e transparência, merece ser ressaltado, como aspecto positivo nas agências reguladoras, o fato de que algumas delas dispõem de instâncias de consulta e deliberação em que têm assento representantes da sociedade, exemplificado pela previsão contida no art. 4º da Lei nº 9.427 de garantir participação prévia da sociedade na formulação de medidas que afetem direitos dos agentes econômicos ou consumidores. Segundo o dispositivo legal, “o processo decisório que implicar afetação de direitos dos agentes econômicos do setor elétrico ou dos consumidores, mediante iniciativa de projeto de lei ou, quando possível, por via administrativa, será precedido de audiência pública convocada pela ANEEL”, exemplo que, ainda que possa gerar algum tipo de influência indesejável no processo de regulação do setor, torna mais transparente ao controle social a atividade regulatória. Regra

> idêntica está prevista no art. 19 da Lei nº 9.478 (ANP), mas não na legislação da ANATEL e ANVISA. No caso da ANS, o artigo 19 da Lei nº 9.984 assegura a representação, inclusive, dos trabalhadores na Câmara de Saúde Suplementar. No caso da ANATEL, é previsto o Conselho Consultivo, órgão de participação institucionalizada da sociedade na Agência, integrado por representantes do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, pelo Poder Executivo e por representantes das prestadoras de serviços, dos usuários e da sociedade, todos com mandatos de três anos, cabendo-lhe opinar sobre o plano geral de outorgas, o plano geral de metas de universalização de serviços e demais políticas de telecomunicações, dentre outras competências. Também a ANVISA e a ANS dispõem de Conselhos Consultivos, com ampla representação da sociedade. (BRASIL, 2003, p.09)

Assim, temos que o controle das atividades das agências reguladoras podem ser realizados mediante:

1 – Controle Hierárquico, no qual a autoridade administrativa superior por possuir direito de livre nomeação e exoneração sobre os dirigentes pode controlar as atividades do órgão administrativo;

2 – Controle Político caracterizado pela *accountability*, sendo desenvolvido de forma sistêmica pelas funções Legislativas e Jurisdicionais além do Executivo, tendo no Contrato de gestão sua forma institucionalizada mais corrente; e

3 – Controle Social desenvolvido pela sociedade civil a partir da participação na gestão das agências, mediante Consultas Públicas, Audiências Públicas e Ouvidorias.

2.3.3.2 – Os Contratos de Gestão como instrumento de controle político

Os contratos de gestão são mecanismos de controle político das agências pelo Executivo e estabelecem a *accountability* da agência em relação ao ministério ao qual está vinculada. O contrato de gestão não é um mecanismo utilizado em todas as agências reguladoras.

Como afirmado anteriormente às agências foram criadas com formas e mecanismos distintos entre si.

O PL da Lei Geral das Agências Reguladoras tenta estabelecer o contrato de gestão como mecanismo de controle político a todas as agências, pois, como apresenta o Relatório do GTI – 2003 sobre as agências:

> Além disso, as agências reguladoras, pelo menos em tese, tem no contrato de gestão um instrumento de controle que, empregado de forma efetiva, poderia servir de contraponto à sua independência, instituindo um contrapeso ao excesso de autonomia. (BRASIL, 2003)

Dentre as agências, a ANEEL foi a que teve o Contrato de Gestão implantado, seu processo de fixação e controle foi descrito no Relatório do GTI de 2003 como sendo modelo a ser utilizado pelas demais agências.

O relatório apresentava os seus procedimentos conforme segue descrição:

> A administração da ANEEL será objeto de contrato de gestão, devendo uma cópia do instrumento ser encaminhada para registro no Tribunal de Contas da União, para que sirva de peça de referência em auditoria operacional (art. 7º da Lei nº 9.427, de 1996). O Decreto nº 2.335, de 6 de outubro de 1997, que constituiu a ANEEL, dispôs sobre a estrutura regimental da Agência e seu funcionamento. Ao disciplinar o contrato de gestão da ANEEL, estabelece que o contrato será negociado entre a Diretoria e o Ministro de Estado das Minas e Energia, ouvidos previamente o Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão e o Ministro da Fazenda, devendo constituir-se em “instrumento do controle da atuação administrativa da Autarquia e do seu desempenho”. O contrato deverá conter, entre outros elementos, os objetivos e metas, com seus respectivos planos de ação, observada a missão e a visão de futuro da Autarquia, prazo de consecução e indicadores de desempenho; o demonstrativo de compatibilidade dos planos de ação com o orçamento e com o cronograma de desembolso, por fonte; as premissas que não possam ser afetadas pela gestão da Autarquia e que venham a comprometer, de forma significativa, o cumprimento dos objetivos e metas; a responsabilidade dos signatários em relação ao atingimento dos objetivos e metas definidos, inclusive no provimento de meios necessários à consecução dos resultados propostos; os critérios e parâmetros a serem considerados na avaliação do cumprimento do contrato de gestão; a condições para sua revisão, renovação e rescisão; ao seu período de vigência. O contrato de gestão deverá, ainda, fixar, sem prejuízo de outros, objetivos e metas relativos à regulação econômica do setor de energia elétrica; à fiscalização e qualidade dos serviços de energia elétrica; e à efetividade no uso e na oferta de energia elétrica. O contrato de gestão deverá, ainda, estabelecer, em cláusula específica, o procedimento relativo à avaliação e prestação de contas anual da Diretoria da ANEEL. (BRASIL, 2003)

Este procedimento, todavia, como conclusão do próprio Relatório do GTI-2003, não vinha sendo a seguido, e atualmente a ANEEL se quer tem renovado os Contratos de Gestão com o Ministério. (BRASIL, 2003)

Num quadro geral, os contratos de gestão que, já não são utilizados por todas as agências, atualmente somente ANEEL, ANVISA, ANS e ANA possuem os contratos previstos em suas estruturas, ainda não são cumpridos pelas agências que o têm estabelecido. Conforme destaca conclusão do mesmo Relatório:

> Embora essas entidades tenham contratos de gestão em vigor, tendo sido sucessivamente renovados desde a sua firmatura original, na prática eles não têm sido efetivamente implementados, revelando a reduzida capacidade de controle dos ministérios sobre as agências, inclusive em relação à compatibilidade de suas ações com as políticas que deveriam orientá-las. Parte da responsabilidade por esse quadro pode ser creditada à forma como tais contratos de gestão são referidos, não incorrendo as entidades em nenhuma penalidade em decorrência de sua inexistência ou mesmo de seu descumprimento. Da mesma maneira, as Ouvidorias não têm atuado com o grau de independência desejado, sendo, em alguns casos, excessivamente dependentes das diretorias e estruturas formais das agências. (BRASIL, 2003, p.10)

Assim, o contrato de gestão seria um mecanismo que poderia fixar às agências políticas de ação, metas e diretrizes, servindo como peça do controle político das instituições, que deveriam firmar o Contrato com o Executivo, a partir do respectivo Ministério, de acordo com as políticas definidas pelo congresso e pelo ministério e teria no Judiciário sua cobrança, seja pelo Tribunal de Contas quanto a destinação do dinheiro público administrado pela agência, quer seja pela verificação de suas metas pela Justiça Federal quanto aos seus resultados e disfunções.

Esta medida traria uma maior segurança e maior possibilidade de controle sobre os resultados obtidos pelas agências sendo uma alternativa democrática relacional à autonomia técnica das agências que teriam sua autonomia mais delimitada de acordo com os interesses políticos (macro-econômicos e sociais) e não pelos interesses políticos da técnica (micro-econômicos e de mercado).

2.3.3.3 - Consultas, audiências/sessões públicas e as ouvidorias como instrumentos de Controle Social

Os mecanismos de controle e participação sociais previstos nas estruturas das agências são: as consultas públicas, audiências ou sessões públicas e as ouvidorias.

Estes mecanismos seriam formalmente encarregados de legitimarem as ações das agências reguladoras, pois, sem a participação direta dos grupos sociais envolvidos não seria possível admitir os atos das agências, ou de qualquer outro órgão administrativo, como legítimos e válidos, pois lesariam diretamente o princípio Constitucional do democrático.

Assim, como afirma Folgosi:

> Decisão estatal que interfira na esfera dos indivíduos e da coletividade, emitida em processo administrativo em que ao cidadão não foi dado o direito de participação - de colaborar na preparação, de impugnar, de fiscalizar a vontade administrativa – não se coaduna com o Estado Democrático de Direito. (FOLGOSI, 2004, 29)

Estes mecanismos cumprem um papel de no limite garantir a legitimidade e a validade dos atos praticados pelos agentes da administração, mas são entendidos como formas de democracia substancial e são utilizados em vários níveis e órgãos da administração do Estado, como em sua previsão na Lei nº 9.784, de 1999.

Há ainda outras previsões expressas para utilização de audiência pública, tais como: no processo judicial, no processo legislativo, no Ministério Público, na Administração Pública, Audiência pública para questões relativas ao meio ambiente, na Lei nº 8.666, de 1993 (licitações e contratos administrativos), na Lei nº 8.987, de 1995 (concessão e permissão de serviços públicos), na Lei nº 9.427, de 1996 (concessões de energia elétrica), na Lei nº 9.478, de 1997 (agências reguladoras) e na Lei nº 10.257, de 2001 (Estatuto da Cidade).

Porém, os limites destes mecanismos dependem de alguns fatores que devem ser analisados, para que estes sejam pensados para além de sua função formal, instrumental ou ideológica, que vem apenas a legitimar as ações das agências, ainda no âmbito de uma democracia formal.

As audiências e as consultas públicas se diferenciam da seguinte forma, conforme entende Evana Soares:

> Convém, de logo, distinguir audiência pública de consulta pública. Embora ambas constituam formas de participação popular na gestão e controle da Administração Pública, não se confundem.
> A audiência pública propicia o "debate público e pessoal por pessoas físicas ou representantes da sociedade civil", considerado "o interesse público de ver debatido tema cuja relevância ultrapassa as raias do processo administrativo e alcança a própria coletividade" (30). Cuida-se, no fundo, de modalidade de consulta pública, com a particularidade de se materializar através de "*debates orais* em sessão previamente designada para esse fim" (31). A oralidade, portanto, é seu traço marcante.
> A consulta pública, por seu turno, tem a ver com o interesse da Administração Pública em "compulsar a opinião pública através da manifestação firmada através de *peças formais*, devidamente escritas, a serem juntadas no processo administrativo" (32). (SOARES, 2010)

Dessa forma, se passa a uma descrição de uma estrutura genérica dos processos de audiência pública e de consulta pública, descrição fundada nas normas administrativas descritas acima e nas resoluções instituidoras dos procedimentos nas agências reguladoras que se valem destes mecanismos para legitimar suas decisões.

2.3.3.3.a - Da estrutura das Audiências públicas

No âmbito das agências reguladoras as audiências públicas possuem objetivos definidos e uma estrutura que pode ser sintetizada da seguinte forma:

Primeiramente, são objetivos de uma audiência publica, “a - Identificar e debater os aspectos relevantes da matéria em discussão; b - Recolher subsídios, informações e dados para a decisão ou o encaminhamento final do assunto; c - Propiciar aos agentes econômicos, usuários e consumidores a possibilidade de oferecerem comentários e sugestões sobre a matéria em discussão; e, d - Dar publicidade e transparência às ações da Agência”. (ANVISA, 2008)

Com relação à estrutura do procedimento, este pode ser sintetizado da seguinte forma:

A agência inicia o processo da audiência pública com a publicação em mídia da programação da audiência, identificando local data e horário de

realização, especificando data, local e horário em que os interessados deverão inscrever-se (indicar a presença e identificação para participação, pois a participação será limitada de acordo com as dimensões do local e a limitação de apenas um representante de cada instituição).

A participação do público durante a Audiência ocorre com a formulação de questões, deverão ser feitas em língua portuguesa, em formulário próprio fornecido pela agência, com o registro do nome do autor e da entidade ou instituição correspondente. Embora haja alguma variação de agência para agência, isso não afeta a substância do procedimento.

A participação do público nos debates far-se-á mediante inscrição por ordem de solicitação, escrita ou oral, mediante uso obrigatório do microfone, fixado em local visível e acessível, com duração máxima de tempo que varia de 03 à 10 minutos dependendo da complexidade do assunto e do Regimento das Audiências e Consultas Públicas de cada agência. Cada participante inscrito deve se identificar pelo nome e a entidade ou instituição correspondente.

A coordenação dos trabalhos é realizada por duas mesas, uma Mesa Diretora, responsável pela organização, condução da audiência no que se refere às respostas e ao relatório (em regra as audiências são gravadas vídeo e som); a outra é a Mesa Técnica, que é responsável por responder aos questionamentos que a Mesa Diretiva considerar de sua competência.

Em Cada bloco de perguntas é passado para manifestação de um componente da Mesa Diretiva, por prazo de previamente definido. A cada resposta da Mesa Diretiva é admitida réplica, com duração máxima de minutos também pré-fixada, de forma a estimular o debate.

A Mesa Diretiva, sempre que necessário, se manifestará com prioridade de ordem, por um tempo pré-fixado.

Do conteúdo geral das questões solicita-se que as questões sejam formuladas de forma concisa e objetiva, visando a esclarecer o teor e o alcance dos aspectos pautados na Consulta.

As questões deverão estar referenciadas aos itens debatidos, buscando assim identificar e correlacionar as questões com o texto da citada

proposta. Das questões poderão constar propostas de alteração de redação ou inserção de novos itens, em formulário próprio fornecido pela agência.[13]

Sobre as manifestações dispõe o Regimento da audiência pública nº 01/2010 da EBC:

> ARTIGO 6º. Somente as pessoas credenciadas terão acesso à sala de sessão das Audiências públicas, respeitados os limites impostos pelas instalações físicas do local de realização. (BRASIL, 2010)

Por fim as informações obtidas durante a audiência são divulgadas em Ata Resumida dos trabalhos da Audiência Pública lavrada durante o evento para posterior divulgação.

As agências divulgam, em seu sítio eletrônico, documento contendo as perguntas e respectivas respostas tratadas na Audiência Pública.

2.3.3.b – Da estrutura das Consultas Públicas

As Consultas públicas objetivam obter subsídios e contribuições, via participação escrita da sociedade civil, para fundamentar e legitimar as decisões das Agências sobre temas previamente definidos e de interesse geral, e:

> 1.2 Propiciar aos agentes econômicos e aos consumidores a possibilidade de encaminhamento de sugestões.
>
> 1.3 Identificar, da forma mais ampla possível, todos os aspectos relevantes à matéria objeto da audiência pública.
>
> 1.4 Dar publicidade, transparência e legitimidade às ações da Agência. (ANP, 2008)

Segundo Resolução do procedimento das Audiências e das Consultas Públicas da ANTT, tem–se:

> III – DAS CONSULTAS PÚBLICAS
>
> Art. 13. Independentemente da realização, ou não, de audiência pública, quando a matéria envolver assunto de interesse geral, a

[13] Caso o número de perguntas seja superior ao tempo previsto para a Audiência, em regra, o Coordenador da Mesa Diretiva repassa os questionamentos remanescentes à Coordenação do evento para que as respostas sejam disponibilizadas no sítio eletrônico da agência

> Diretoria poderá, motivadamente, instaurar consulta pública, para manifestação dos interessados, por escrito.
>
> § 1º A consulta pública será sempre realizada na modalidade escrita e divulgada mediante aviso específico, observado, no que couber, o disposto no art. 3º.
>
> § 2º Aplica-se às consultas públicas, com as adaptações eventualmente necessárias, o disposto nos arts. 1º, parágrafo único, 2º, §§ 1º, 2º e 3º, 3º, 4º, 6º, 7º, 9º, 10, 11 e 12 desta Resolução. (ANTT, 2008)

A Consulta pública será realizada no prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da publicação deste Aviso de Audiência Pública.

O prazo é destinado ao recebimento dos comentários/sugestões referentes ao temas propostos em Minutas de documentos, (Resoluções, Regulamentos, *et all*), que devem ser enviados para um dos endereços disponibilizados pelas Agências consulentes. Os endereços aparecem em formato digital e físico sempre em mais de uma localidade e Estado da federação.

2.3.3.c – Das Ouvidorias

Além das Audiências e Consultas Públicas as Ouvidorias compõem a estrutura de controle social das agências reguladoras. Segundo o Relatório do GTI das Agências Reguladoras de 2003:

> Outro instrumento formalmente previsto são as Ouvidorias, presentes na ANATEL, ANVISA, ANTT, ANTAQ, ANS e ANCINE, destinadas a permitir a vocalização dos direitos dos usuários, receber pedidos de informações e esclarecimentos e reclamações e formular e encaminhar denúncias contra atos praticados pelas empresas do setor regulado. Característica comum às Ouvidorias é a fixação de mandato e a garantia de independência, não tendo vinculação formal à direção da Agência. (BRASIL, 2003)

Dentre os mecanismos de controle as Ouvidorias receberam grande atenção no debate nas audiências públicas de 2003-2004 e no PL da Lei Geral das Agências Reguladoras.

Porém foram destacados no GTI de 2003, alguns inconvenientes junto à operacionalização das ouvidorias, pois, como são órgãos externos as

agências, estas vêem o ouvidor como um “intruso ou bisbilhoteiro”, o que acaba por dificultar a atuação do ouvidor. (MARQUES NETO, 2009)

Assim, como destaca o relatório do GTI de 2003:

> Da mesma maneira, as Ouvidorias não têm atuado com o grau de independência desejado, sendo, em alguns casos, excessivamente dependentes das diretorias e estruturas formais das agências. (BRASIL, 2003)

Estes são os principais mecanismos de participação da sociedade civil na gestão das agências, e segundo Soares (2010):

> Além da consulta e audiência públicas, a Lei nº 9.784/1999, no art. 33, faculta aos órgãos e entidades administrativas, nas matérias relevantes, a adoção de outros meios de participação popular, a exemplo de reuniões, convocações e troca de correspondências. Trata-se de norma de natureza residual, como evidencia José dos Santos Carvalho Filho (2001), cujo objetivo é franquear todas as formas possíveis de participação pública, coibindo o autoritarismo e viabilizando o exercício da cidadania. (SOARES, 2010)

Assim, estes mecanismos estariam disponíveis aos cidadãos para participarem direitamente das formulações de políticas setoriais e da regulação elaborada pelas agências reguladoras.

No Direito Administrativo estas formas são concebidas de formas distintas como destaca Soares:

> Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2002) que o princípio da participação popular na gestão da Administração Pública pontifica na Constituição da República do Brasil de 1988, como exemplo, nos arts. 10, 187, 194, 194, VII, 198, III, 204, II, 206, VI e 216,§1º, bem assim os instrumentos de controle, como se vê, entre outros, no art. 5º, XXXIII, LXXI e LXXIII, e no art. 74, §2º. Essa participação do cidadão se implementa de várias formas, tais a presença de ouvidores nos órgãos públicos, criação de "disque-denúncia", audiências públicas e consultas públicas.
> A audiência pública - um desses mecanismos de participação e controle popular e que constitui o objeto deste estudo - tem recebido da doutrina enfoques sob diversas óticas. Odete Medauar (2002) e Celso Antônio Bandeira De Mello a apreciam quando explicam a instrução do processo administrativo, isto é, as "atividades de averiguar e comprovar os dados necessários à tomada de decisão" (2000). Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari (2002) vêem a audiência pública sob o prisma da publicidade, como veículo para "obter maior publicidade e participação" dos cidadãos, diretamente ou através de entidades representativas, no processo de tomada de decisão. Essa audiência é examinada por Vera C. C. M. Scarpinella Bueno (2002), por sua vez, preponderantemente, sob

> o ângulo da simplificação e da eficiência do processo administrativo, democratizando e legitimando as decisões da Administração Pública. (SOARES, 2010)

Os limites dessa participação são objetivos, tendo em vista alguns fatores que devem ser considerados, tais como: 1º - a presunção de igualdade (técnica e financeira) entre os membros do processo administrativos dirigido pelas agências; 2º - os limites da forma como o processo formal de participação é conduzido e as “brechas legais” deixadas à atuação dos agentes no processo de participação das agências reguladoras.

No primeiro, temos que não há a pressuposta igualdade entre os cidadãos/consumidores dos serviços e das concessionárias do serviço público.

A paridade no processo de participação pode ser entendida da seguinte forma:

1 – Não há igualdade técnica entre os membros do processo.

Os consumidores e as concessionárias não possuem o mesmo grau de conhecimento técnico sobre a atividade regulada. Este é o fator que caracteriza a chamada hipossuficiência do consumidor frente ao fornecedor de bens e serviços.

No que ser refere a este ponto, há que se destacar que os consumidores podem participar de duas formas, como destaca Soares (2010):

> A participação na audiência pública pode se dar de forma direta ou indireta. No primeiro caso, tem-se o próprio particular, pessoalmente, em nome próprio, a comparecer e expor sua opinião, debater e aduzir razões sobre a matéria relevante e de interesse geral. No segundo, quem participa é organização ou associação legalmente reconhecida, tais as "associações, fundações, sociedades civis, enfim, toda e qualquer entidade representativa, cuja participação possa atender aos interesses daqueles que se fazem por ela representar" (CARVALHO FILHO, 2001). (SOARES, 2010)

É nesse sentido que as agências entendem a participação do cidadão. Assim, emerge a cidadania do cidadão-cliente objetivado no PDRAE (“pagador de impostos e cliente de serviços”).

Enquanto as agências e as empresas concessionárias são capacitadas tecnicamente para discutir tecnicamente os assuntos relevantes

à regulação, os consumidores, que são usuários do serviço, são pessoas comuns, em sua grande maioria sem qualquer formação ou informação sobre o conhecimento técnico do setor regulado.

Assim, em que medida a participação pode ser igualitária? A agência, que representa o Estado mediando a relação entre as concessionárias e os consumidores, também age de acordo com a técnica o que a distancia do discurso dos consumidores e a aproxima do discurso do mercado, pelo fato da técnica sempre se orientar pela eficiência, entendida como razão custo/benefício, que nestes termos perde seu conteúdo político de ponderação de valores sociais.

O mercado busca eficiência e a eficiência é o critério de administração do Estado gerencial, o grande problema desta relação é que estas situações que eram politicamente definidas, até mesmo com a fixação de preços políticos, hoje são definidos de acordo com critérios técnicos, distanciando o consumidor da instância decisória e limitando sua participação.

As associações de consumidores, Ongs, por outro lado, são entendidas como mecanismos de nivelamento, pois, na medida em que traria a reunião de forças individuais e seu conteúdo reivindicatório as audiências e consultas públicas poderiam dessa forma, nivelar a participação de consumidores e concessionárias nas discussões.

Esta leitura embora tenha de ser considerada entendida apenas nestes termos poderia induzir a um erro comum, no que se refere à participação destes mecanismos, pois, utilizando-se das deficiências do procedimento é possível que uma associação dos grandes consumidores (*vg.* de energia, ou de telecomunicações, composta pelas grandes empresas consumidoras de diversos setores) participem como cidadãos-clientes do processo das audiências e consultas públicas, advogando para si, em detrimento do cidadão indivíduo. E as contribuições destas associações estatisticamente são computadas como participação de consumidores, conceito absolutamente genérico, que absorve esta hipótese.

Da mesma forma, a igualdade financeira entre os partícipes do processo é um mito.

As concessionárias dispõem de enorme vantagem em relação aos consumidores, que tem os inconvenientes de deslocamentos e estada, custos com pareceres técnicos entre outros fatores que são impeditivos da participação direita do cidadão em condições desigualdade no processo administrativo de consulta e audiência pública.

Nesse sentido o projeto da Lei Geral das Agências Reguladoras prevê a criação de um fundo para a capacitação dos consumidores e suas associações.

Porém, não há para este fundo uma regulamentação e na forma como está disposto é possível que uma associação de empresas consumidoras (Associação dos Grandes Consumidores de Energia, por exemplo), também faça uso das verbas públicas do fundo para participação das audiências e consultas públicas.

Estas possibilidades também deixam evidente a segunda hipótese levantada, referente aos limites instrumentais do processo formal de participação que se implanta como mecanismo de legitimação das ações das agências.

O procedimento administrativo das Consultas e Audiências Públicas embora tenha pressupostos de validade formal de cunho democrático, não se tem desenvolvido nestes termos em sua efetivação.

Conforme consta no relatório do GTI de 2003 sobre os mecanismos de controle social:

> Outro aspecto identificado pelo grupo como fundamental para o melhor funcionamento das agências é a ampliação dos mecanismos de controle social (conforme 2.5 *supra*). Um exemplo da inadequação atual dos mecanismos existentes pode ser identificado no processo de consulta pública. Na maioria dos casos, as agências respondem às consultas sem a devida fundamentação ou simplesmente não respondem os questionamentos. No decorrer dos trabalhos do Grupo, também se identificou que, na prática, os ministérios não estariam utilizando mecanismos efetivos para a aferição do grau de eficiência da utilização dos recursos financeiros e orçamentários atribuídos às agências.
>
> O Grupo de Trabalho diagnosticou de forma clara que os órgãos reguladores devem ser mais transparentes e acessíveis aos controles do Congresso Nacional, do Poder Executivo e da sociedade, com a implementação efetiva de instrumentos disponíveis na legislação, propostos pelos ministérios e idealizados pelos estudiosos do tema. Evidenciou-se, portanto, que o

> estabelecimento de mecanismos de prestação de contas deve ser priorizado. (BRASIL, 2003, p. 26)

Nestes termos, como destacado no relatório os mecanismos de controle e de transparência sofrem de uma dupla necessidade: de que os mecanismos sejam adequados as finalidades propostas para sua realização, bem como que de fato sejam utilizados e trabalhados de forma concreta e efetiva, o que não tem ocorrido na ação das agências.

2.3.4 – Da efetividade dos mecanismos de participação

Os mecanismos de participação popular, chamados de mecanismos de controle social das agências, não tem passado de instrumentos para legitimação formal das ações das agências reguladoras.

Tanto os relatórios governamentais quanto os autores que estudam a regulação tem apontado nesse sentido, sendo que a modificação dessa situação foi destaque nas discussões para a elaboração da Lei Geral das Agências Reguladoras.

Segundo análise de Murilo Ramos (2002), no que se refere aos mecanismos de controle social e participação:

> as agências reguladoras existentes precisam aperfeiçoar, e aperfeiçoar muito, seus mecanismos de relação com a sociedade, em especial as consultas, audiências e sessões públicas, hoje muito mais processos formais de autojustificação do que de interação constante e efetiva com indivíduos, entidades e associações que não tenham interesse econômico direto na área regulada.

Os mecanismos de controle social devido ao formato de participação e seus pressupostos, bem como por seus mecanismos de operacionalização, tem sido de fato instrumentos de legitimação formal da atuação das agências reguladoras.

A independência (autonomia) administrativa que as diferem das demais autarquias não se justifica sem o devido controle social. Um controle material e eficiente, não apenas um mecanismo de atuação formal e legitimação de decisões em hipótese neutras.

Pedro César Lima de Farias (2002) reafirma a necessidade de que as agências tenham preservada a sua autonomia, mas vinculada a mecanismos de controle:

> quando se estabelece um mecanismo que possa balancear autonomia com controle, o que se quer é que as agências possam funcionar preservando seus processos decisórios de interferências indevidas, mas sem recair no modelo que se transforma num enclave burocrático, muito menos num modelo em que sejam capturadas pela lógica do setor privado.
> Mais uma vez, assim, destaca-se o problema da accountability como antídoto para os problemas de captura e relação agente-principal das agências reguladoras.
> Estas são, portanto, as características principais do modelo institucional adotado no Brasil, cuja implementação, iniciada em 1997, permite constatar algumas deficiências e vulnerabilidades, para além da sua própria fragilidade quanto aos meios e recursos humanos e recursos políticos, que reclamam correções de rumo e aperfeiçoamentos que permitam preservar, ou conferir, a legitimidade que essas instituições requerem para poder exercer a sua função. (FARIAS, 2002, *apud* SANTOS, 2004, p.11-12)

Assim, no que se refere a legitimidade e eficácia dos mecanismos de participação e controle social nas agências há um déficit democrático que para ser sanado deve contar com uma modificação mais profunda que as propostas apresentadas pelo governo atual.

No que se refere à atuação das agências reguladoras desde sua implantação a leitura oferecida por Pacheco (2006), parece evidenciar uma problemática central no processo de implantação destas estruturas administrativas, pois aponta no seguinte sentido:

> Cabe ressaltar que a maioria dos autores brasileiros dedicados ao tema da regulação tem, como principal referência, a literatura sobre os EUA. No entanto, nos EUA o debate é fortemente marcado pela experiência pré e pós-New Deal e por resistências à ampliação da intervenção do Estado, especialmente do Executivo federal. No Brasil, a criação das agências independentes teve outros fundamentos além da necessidade de delegação do Executivo para criar credibilidade regulatória; as razões para criação de algumas agências parecem envolver a tentativa de escapar à rigidez do modelo burocrático consagrado pela Constituição de 1988. (PACHECO, 2006)

Nestes termos, é possível compreender a dimensão da implantação das agências reguladoras, que além de serem as estruturas administrativas menos explicadas no PDRAE e pelas Reformas da década de 1990, terem se

proliferado em áreas que deveriam ser administradas por Secretarias e Agências Executivas, instituições amplamente detalhadas no PDRAE.

Os contornos de autonomia política e independência financeira serviram de pretexto para a criação das agências reguladoras e sua implantação em setores cuja necessidade não se justificava.

Desta forma, o seu déficit de participação real dos cidadãos-consumidores de serviços em suas atuações se evidenciou, porém, não obstruiu sua ação regulatória que tem se demonstrado como um mecanismo ideológico eficiente, pois, a partir de argumentos de neutralidade técnica, camufla os interesses políticos de setores econômicos em sua regulação.

2.3.5. – Regulação Técnica e Política? O "Técnico" e o "Político" na ação das agências

Uma das principais preocupações do atual Projeto de Lei das Agências Reguladoras tem sido a demarcação entre o que é de competência política e o que é de competência técnica.

Nesse sentido caminha a proposta de PL da Casa Civil destaca:

> Problema central é estabelecer a divisão entre o que é "político" e o que é "técnico". (SANTOS, 2004, p. 12)
>
> A proposta visa restabelecer, com clareza, a linha demarcatória entre as decisões políticas, de natureza estratégica, e as decisões de natureza técnica, derivadas do exercício imediato do papel regulador do Estado, baseada no entendimento de que os atributos dos serviços públicos ou atividades econômicas explorados mediante concessão impõem a definição de políticas públicas e escolhas de interesse público que devem permanecer sob a alçada dos agentes políticos legitimados para tanto pelo voto – o Chefe do Poder Executivo e seus auxiliares imediatos, e o Congresso Nacional. (SANTOS, 2004, p.17)

Nesse sentido o PL aponta para uma delimitação de competências a serem desenvolvidas e distribuídas entre os órgãos da Administração, no sentido de limitar a atuação das agências reguladoras ao que se demonstrar como critério meramente técnico, relacionado ao setor regulado, devolvendo

ao governo, a função de pensar a política do setor, segundo MEIRELLES e OLIVA (2006):

> o objetivo de realizar a distinção, entendida como necessária, entre as atribuições de formular políticas, por um lado, e de implementar a regulação, por outro. De acordo com esse entendimento, ao não explicitar as fronteiras que demarcam o campo de prerrogativas dos poderes Executivo e Legislativo (a formulação de políticas) e do ente regulador (implementar a regulação), o modelo vigente teria criado indefinições que, entre outras conseqüências, poderiam ensejar invasões de competências de parte a parte. Caberia ao PL, portanto, remover tais imprecisões. (MEIRELLES e OLIVA, 2006, p. 547)

No que se refere à independência política das agências, na leitura de Majone (1999), estas instituições deveriam ser dotadas de independência como meio para atingir a finalidade da continuidade das políticas públicas para além dos planos de governo que se perdem de mandato em mandato.

A independência política das agências seria um hábil mecanismo que garantiria o desenvolvimento a longo prazo das políticas setoriais, no que se refere às ações de Estado.

O autor, partindo de uma análise que denuncia o pouco comprometimento dos governos com o futuro do Estado e a administração burocrática, entende que:

> esse movimento evidencia o fracasso da regulação através da propriedade estatal e a adoção de um modo alternativo de controle dos serviços públicos e outros setores são deixados em mãos privadas “mas sujeitos a regras desenvolvidas e aplicadas por agências especializadas”, que operam fora da linha de controle dos ministérios do governo central (MAJONE, 1999, p. 10)

Santos (2004), destaca que este entendimento foi um dos principais argumentos para a criação e expansão das agências reguladoras, porém destaca que, “um dos fatores mais relevantes para a criação de agências reguladoras dotadas de graus de independência é, segundo Majone (1999)”, seria:

> “a fé na força dos conhecimentos e experiências específicas como motor da melhoria social”. Segundo esse autor, a especificidade técnica requerida pela função regulatória, que não é detida nem pelos legisladores, nem pelos tribunais, nem pelos burocratas tradicionais, sempre foi uma fonte importante de legitimidade para

> as agências, atendendo de forma mais adequada ao “imperativo funcional” da especialização em troca de um maior grau de autonomia frente ao poder político e à necessidade de assegurar-se a “continuidade das políticas” nos setores regulados. (SANTOS, 2004)

Nesse ponto, Santos (2004), que busca justificar a necessidade do controle político sobre as agências pelo governo, bem como a distinção mais clara entre as funções políticas e técnicas a serem apartadas.

Para Santos (2004, 2005a, 2005b), as funções políticas devem ser deixadas ao governo, que por ser representante eletivo da vontade popular, traria consigo até as políticas regulatórias a legitimidade democrática tão deficitária nestas instituições.

Por outro lado, entende que as agências teriam de desenvolver as competências com independência naquilo que fosse de cunho meramente técnico, a para decisão de questões relacionadas aos conhecimentos específicos do setor regulado de fato fosse delegado às agências.

Mas esta discussão pressupõe que a regulação técnica realmente é neutra em suas proposições. E este não parece ser um argumento pautado pela realidade da ação regulatória.

Nesse sentido entende o Relatório para “Fortalecimento da Estrutura Institucional e Regulatória do Setor Energético Brasileiro”, encaminhado pelo Banco Mundial em Julho de 2004, ao governo brasileiro, como contribuição à casa Civil para orientar a elaboração das propostas do setor energético brasileiro.

Nas palavras do Relatório temos a seguinte análise:

> Certamente, é na articulação das políticas básicas que as diferenças entre a macro e a micro-política são definidas. Tudo que é articulado em lei ou norma, pelo Governo, constitui as macro-políticas. As políticas articuladas pelos reguladores para execução de suas atribuições na implementação das macro-políticas constituem as micro-políticas.
>
> As macro-políticas não devem ser excessivamente detalhadas por duas razões básicas. A primeira é que as situações, inevitavelmente, sofrerão mudanças, e os reguladores não devem ficar desprovidos da flexibilidade necessária para se adaptar às novas circunstâncias. Os mercados e as circunstâncias evoluem com o tempo, sendo prudente permitir que os reguladores possam efetuar as alterações apropriadas. Este grau de flexibilidade incorpora pequenas mudanças no processo regulatório e evita a abordagem política excessiva em questões relativamente menores.

> Também é o reconhecimento de que os articuladores de políticas não são e não podem ser previdentes. Eles simplesmente não podem antecipar todas as questões a serem resolvidas através da articulação de políticas. Ao invés de tentar micro-gerenciar todos os detalhes, a delegação de autoridade aos reguladores, para que estes complementem os detalhes das políticas, parece muito sensata, principalmente devido ao fato de que os articuladores detêm autoridade máxima para alterar as políticas em uma base prospectiva, quando considerarem apropriado assim fazê-lo. (BANCO MUNDIAL, 2005, p.113-4)

Segue o Relatório ao complementar a análise da seguinte forma:

> A articulação de políticas é, obviamente, de natureza legislativa e, portanto, um tipo de atividade com a qual os reguladores se envolvem rotineiramente. Sua capacidade para tanto, é regida pela extensão de autoridade a elas conferidas pelo governo. Uma vez delegada a autoridade, até que a mesma seja rescindida, os reguladores devem ser livres, sujeitos a recurso, para aplicar seus conhecimentos e exercitar sua autoridade legítima, sem interferência governamental. (BANCO MUNDIAL, 2005, p.115)

Nessa perspectiva a diferenciação entre o “técnico e político” não parecem compor de fato uma dimensão de preocupação. Ambas as ações são ações políticas. Uma relacional a macro-política (política de governo) e a outra a uma micro-política (política do setor regulado).

A dimensão técnica não deixa de ser uma dimensão política na medida em que decide sobre o sentido do setor que influencia a vida dos cidadãos-clientes.

Como pensar que a definição de tarifas de serviço público é uma ação técnica, se estes custos serão responsáveis pela inclusão ou exclusão de cidadãos no consumo do serviço. De fato, esta é uma ação que define quem terá acesso aos bens e serviços do próprio Estado e é uma decisão política.

Por essa razão que o PL da Lei Geral das Agências Reguladoras, ao tentar definir o que é político e o que é técnico, deixa de lado a questão que em termos de ação do Estado tudo é política.

A tentativa de apartar o técnico do político não passa assim de uma ilusão, ou uma ideologia introduzida no bojo normativo com critérios arbitrários, pois, de fato temos uma situação de definição de micro-políticas e macro-políticas, todas porem, atividades políticas.

Assim o PL da Lei Geral das Agências Reguladoras destaca uma tentativa de demarcação nessa direção, o que de fato não demonstra muito sentido, pois, a definição do que é técnico por si não supre o déficit democrático nas decisões de micro-políticas setoriais que interferem na vida dos regulados.

V - CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho objetivou apresentar o tema das agências reguladoras em seus problemas relacionais ao déficit democrático e do mito da neutralidade técnica.

A problemática em que se encontram inseridas as agências se inserem no campo da legitimação para suas ações, que desenvolvem não apenas as funções de produção normativa, mas também a execução de normas e administração de orçamentos públicos e o arbitramento de conflito, ou seja, desenvolvem todas as funções típicas do Estado moderno, sem gozar, no entanto, de um espectro de legitimação social para desenvolvimento dessas funções.

As agências reguladoras deveriam suprir este déficit democrático por meio de sua atuação estritamente técnica, pois o quadro de pessoal seria composto por uma elite técnica do setor regulado.

Outro fator, que justificava a criação das agências era o fato de que estas instituições seriam responsáveis apenas por setores em que o Estado exercia monopólio ou semi-monopólio e a atuação destas agencias seria apenas para desenvolver os mercados como se estes competitivos fossem ao corrigir as possíveis falhas do mercado em virtude dessa situação atípica no ambiente político-econômico.

O texto objetivou demonstrar que todos estes argumentos se perderam frente à implantação destas instituições.

Hoje as agências reguladoras atuam em áreas que não correspondem aos mercados em cujo Estado era monopolista, havendo uma proliferação imotivada destas instituições em setores que não se justificam sua utilização.

O quadro de pessoal que compõe a “elite técnica” das agências, nunca foi composto. Atualmente é desenvolvido por funcionários emprestados dos Ministérios, ou ainda, se desenvolve por meio de utilização de trabalhadores terceirizados oriundos da iniciativa privada.

Esta constatação desmonta o argumento da legitimação técnica das agências em sua atuação, ampliando o espectro de sua carência de

legitimidade política para ação regulatória, executiva e arbitral entre mercado sociedade civil e governo.

Ainda, esta estrutura facilita a possibilidade de captura das agências pelos setores econômicos e de fato possibilita, que tendo em vista a inserção dependente do país no processo de mundialização do capital, uma grave vulnerabilidade em relação às oscilações especulativas do mercado.

Nesse sentido para Ruy Coutinho, ex-Presidente do Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, tem-se que:

> Temos no Brasil o fenômeno da captura. Os regulados capturaram os reguladores. O que prevalece é o interesse das empresas e não o interesse público. Será preciso uma ampla mobilização da sociedade, do Congresso, da Justiça para as agências cumprirem o papel para o qual foram criadas: regular e fiscalizar, corrigindo as falhas do mercado. (IDEC, 2010)

Desta forma, as agências reguladoras assumiram um papel estratégico de garantir aos investidores um ambiente equilibrado.

O sentido de equilíbrio era o da não intervenção do governo por meio de políticas sociais (de fato populistas), como também a garantia da interferência do Estado (regulador) para blindar os mercados concedidos de interferências a partir de uma ideologia de neutralidade técnica.

De fato a afirmação de Cardoso faz sentido se pensada neste quadro:

> A globalização também conduz a uma crescente uniformidade do arcabouço institucional e do quadro regulatório em todos os países (CARDOSO, 1997).

As agências reguladoras são instituições que carregam este fardo de deficiência democrática, mas isso não impede sua proliferação em todos os países, conforme salienta Santos (2004):

> Segundo o Banco Mundial, há 70 agências reguladoras nos Estados Unidos, além de 15 no Canadá, 11 na Argentina, 9 na Dinamarca, 8 no Reino Unido, Austrália e Espanha, 7 na Holanda, 6 na Alemanha e Suíça, 5 no Chile, Suécia e China, e 4 na França e, em todos os casos, ocorre delegação do poder decisório por parte do Estado para que as agências possam definir regras de conduta para empresas e cidadãos.

No Brasil, as agências foram inseridas sem que houvesse discussões sobre suas estruturas e formas devido ao fato de terem sido aprovadas durante o processo de privatização.

Um conjunto de Emendas Constitucionais que foram destinadas a adoção de políticas pautadas pelas recomendações de organismos internacionais pautaram a reforma do estado na década de 1990, de acordo com a leitura de Jeronymo (2006), sendo que neste processo de reformas para a aproximação do Estado às metas das políticas de mercado internacionalizadas, deixaram os Estados e suas estruturas de governo e mecanismos para participação social, deveras limitada.

Nos últimos anos as tentativas de reformulação do quadro geral das agências pelo governo atual não pauta suas propostas pela redução real das agências reguladoras ou a contenção de seus super poderes de Estado, mas simplesmente objetiva uma uniformização, uma padronização das estruturas administrativas destas instituições.

A tônica geral do Projeto de Lei Geral das Agências Reguladoras pode ser sintetizada em duas frentes. A primeira relacionada à uma padronização do modelo e desenho das Agências Reguladoras; e, em segundo, no que se refere ao aumento do controle do governo sobre as agências.

Conforme destacam Meirelles e Oliva (2006), o PL avança nesse sentido, procurando:

> ... dar dois passos. Por um lado, são sugeridos aperfeiçoamentos no que definiremos aqui como dispositivos de “controle social” da atividade das ARs, isto é, dispositivos que visam ampliar a participação e influência do *público em geral* nos processos decisórios das ARs. Merece destaque a proposição que prevê que órgãos representativos de consumidores e usuários dos serviços regulados poderão contar com recursos das ARIs para qualificar suas contribuições em processos de consulta pública.
> Por outro lado, o PL traz novidades importantes quanto às condições de “controle político” das ARs, os mecanismos de *accountability* perante os poderes eleitoralmente constituídos, isto é, os poderes Legislativo e Executivo. Nessa direção, dois aspectos especialmente devem ser observados: inicialmente, a recomendação, constante da EM, de que emenda constitucional venha a regulamentar mecanismos de prestação de contas das ARs ao Congresso Nacional; e, adicionalmente, a previsão de que as ARs terão suas atividades disciplinadas por contratos de gestão

> (CGs), pactuados entre elas e os órgãos do Poder Executivo que lhes estão diretamente vinculados. (MEIRELLES e OLIVA, 2006, p. 548)

Porém, as alterações não tocam nos pontos chave do déficit democrático, não cria mecanismos para contenção da proliferação das agências e reavaliação da necessidade das agências já existentes.

Por outro lado, pesquisas feitas junto aos consumidores deixam claro o descontentamento destes com as medidas regulatórias e demais atuações das agências.

Conforme pesquisa realizada pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC, junto aos consumidores concluiu ser insuficiente a atuação da agências reguladoras federais.

Segundo reportagem publicada jornal Correio Braziliense em março de 2005:

> a insatisfação da população com as agências reguladoras é evidente. O Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC) finalizou um estudo sobre as queixas dos consumidores contra esses órgãos nos últimos cinco anos. Encabeçam a lista de reclamações a Agência Nacional de Saúde (ANS), a Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL), o Banco Central (BC) e a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL). (NUNES, 2005)

Desta, forma o papel mediador das agências reguladoras deve ser revisto e problematizado, pois instituições com este formato fogem aos parâmetros de democracia e de legitimidade política de ação social.

O espectro de suas ações é amplíssimo e deve ser reavaliado no quadro do estado brasileiro, sob pena tais situações permanecerem no seio da produção de padrões de ação e direcionamento dos cidadãos sem que isso passe pelo crivo do democrático.

> Lembremos que o discurso da “livre concorrência” constitui o pressuposto teórico-conceitual que conforma a “ante-sala” da criação das agências reguladoras no Brasil, na década de 90, perpassando por diversos aspectos das reformas políticas neste período e reafirmando um “novo” modelo social, fundamentado no neoliberalismo. Essas reformas, pautadas na cultura da “livre concorrência”, preconizam que todos os indivíduos que compõem a sociedade possuem condições “iguais”, pois pressupõem apenas a existência dos consumidores e ignoram as assimetrias sócio-econômicas e culturais entre os indivíduos no processo de participação política. Acreditamos que a designada condição de

> “igualdade” e simetria na participação do processo decisório das resoluções das agências reguladoras se apóia na condição exclusiva de cliente impressa aos usuários dos serviços concessionados, consolidados sob a égide do consumo, do cidadão-cliente. (ROSA, 2008, p. 10)

Por fim, não é aceitável que a inserção subordinada do Brasil na mundialização do capital, condene o cidadão a uma cidadania subalterna vivenciada na figura genérica de um cidadão-cliente. Nas palavras do PDRAE “pagador de impostos e cliente de serviços”.

VI - REFERÊNCIAS

ANER, Associação Nacional dos Servidores Efetivos das Agências Reguladoras Federais – ANER, Disponível em: http://www.anerbrasil.org.br/index.php/content/view/295.html; Acesso em: 03 de fev. 2010.

ANDERSON, Perry. **Linhagens do Estado Absolutista**. 1994.

____. Balanço do neoliberalismo. In: SADER, Emir e GENTILLI, Pablo. Org. **Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o estado democrático**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.

ANTT. PROPOSTA DE RESOLUÇÃO. Divulga procedimentos referentes às audiências e consultas públicas no âmbito da ANTT. Brasília, 2008.

ARANHA, Márcio Iorio. (Organizador) **Coletânea Brasileira de Normas e Julgados de Telecomunicações**. Brasília: Grupo de Estudos em Direito das Telecomunicações da Universidade de Brasília, 2006.

BANCO MUNDIAL. Projeto PPIAF - Fase 2, para o Setor Energético Brasileiro. Tarefa 4: "Fortalecimento da Estrutura Institucional e Regulatória do Setor Energético Brasileiro" - Relatório elaborado por
Ashley C. Brown, E Ericson de Paula, Julho de 2004.

BATISTA JR., Paulo Nogueira. **A economia como ela é**. São Paulo: Boitempo, 2005.

BERNARDO, 1991. **Economia dos conflitos sociais**. São Paulo: Cortez, 1991.

____. **Transnacionalização do capital e fragmentação dos trabalhadores**. São Paulo: Boitempo, 2003.

____. **Democracia totalitária. Teoria e prática da empresa soberana**. São Paulo: Cortez, 2004.

BOLAÑO, César Ricardo Siqueira. Sociedade da Informação: reestruturação capitalista e esfera pública global. **Estudos de Sociologia** (São Paulo), Araraquara/São Paulo, v. 8, n. 00, p. 93-128, 2000.

BOTELHO, Antonio José Junqueira. Dossiê Brasil: anos 90. Globalização, regulação e neonacionalismo: Uma análise das agências reguladoras. In: **Revista de Sociologia e Política**, n.18, Curitiba jun. 2002.

BOLTANSKI, Luke. **Nouvel esprit du capitalisme**. Paris: Gallimard, 1999.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: STF, 2009.

BRASIL. Lei Geral de Telecomunicações - LGT. Brasília: Presidência da República, 1995.

BRASIL. Plano diretor para reforma do estado. Brasília: MARE, 1995.

BRASIL. Exposition of Motives for the Administrative Constitucional Amendment. Brasília: MARE, 1995.

BRASIL. Ministério da Administração Federal e da Reforma do Estado. Agências Executivas. Brasília: MARE, 1997.

BRASIL. Casa Civil. Câmara de Infra-Estrutura/Câmara de Política Econômica. Análise e avaliação do papel das agências reguladoras no atual arranjo institucional brasileiro — Relatório do Grupo de Trabalho Interministerial. Brasília, 2003.

BRASIL. Casa Civil. Subchefia de Coordenação da Ação Governamental. Relatório do Grupo de Trabalho Interministerial. Análise e avaliação do atual arranjo institucional regulatório brasileiro (Documento Reservado). Brasília, 2003.

BRASIL. Regimento da audiência pública nº 01/2010. EMPRESA BRASIL DE COMUNICAÇÃO – EBC, Brasília/Rio de Janeiro, 2010.

BRASIL. Diário oficial da união. 15 de maio de1996

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **A reforma do Estado dos anos 90: lógica e mecanismos de controle**. Brasília: Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado-MARE, 1997.

____. **Os tempos heróicos de Collor e Zélia: as aventuras da modernidade e desventuras da ortodoxia**. São Paulo: Nobel, 1991.

____. **A crise do Estado: ensaios sobre a economia brasileira**. São Paulo: Nobel, 1992.

____. **Crise econômica e reforma do Estado no Brasil – para uma nova interpretação da América Latina**. São Paulo: Ed. 34, 1996.

____. **A reforma gerencial do estado de 1995**. *Revista de Administração Pública* 34(4), julho 2000: 55-72. Trabalho apresentado ao Seminário "Moderna Gestão Pública", patrocinado pelo INA – Instituto Nacional de Administração Pública. Lisboa, 30-31 de março, 2000.

____. A reforma gerencial de 1995. In. **Burocracia e reforma do Estado**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001a.

____. Do Estado patrimonial ao gerencial. In. SACHR, Ignacy, WILHEIM, Jorge e PINHEIRO, Paulo Sérgio (Orgs). **Brasil: Um século de transformações**. São Paulo: Companhia das Letras, 2001b.

____. A economia brasileira as vésperas da eleição presidencial de 2002. In. **Ano eleitoral: tempo para reflexão**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2002.

____. O segundo consenso de Washington e a quase-estagnação da economia brasileira. **Revista de Economia Política**, vol. 23, nº3 (91), julho setembro, 2003.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos e DINIS, Eli. Depois do consenso neoliberal o retorno dos empresários industriais? **Revista Brasileira de Ciências Sociais**. Setembro de 2007. Disponível em: http://www.bresserpereira.com.br/textos/

CARDOSO, Fernando Henrique e FALETTO, Enzo. **Dependência e desenvolvimento na América Latina: ensaio de interpretação sociológica**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1979.

CARDOSO, Fernando Henrique. **O modelo político brasileiro e outros ensaios**. 2a ed. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1973.

____. **Autoritarismo e democratização**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1975.

____. Conseqüências sociais da globalização e O impacto da globalização nos países em desenvolvimento: riscos e oportunidades. Duas conferências. **Idéias & Debates**, N.º 10, Instituto Teotônio Vilela: Brasília, 1997.

____. Globalização e política internacional. Conferência pronunciada em Johannesburgo, 27-11-1996.

CASSESE, Sabino. Le tranformazioni del diritto amministrattivo dal XIX al XXI secolo. **Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico**, 2002.

CRUZ, Sebastião C. Velasco e. Idéias do poder: dependência e globalização em F. H. Cardoso. **Estudos Avançados**. V.13, n.º 37, set./dez.1999. p. 225-247.

CASSESE, Sabino. Le tranformazioni del diritto amministrattivo dal XIX al XXI secolo. **Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico**, 2002.

CHESNAIS, François. **A mundialização do capital**. São Paulo: Xamã, 1996.

CORSI, Francisco Luiz. *A questão do desenvolvimento à luz de globalização da economia capitalista*. **Revista de Sociologia e Política**. Novembro, número 19. Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2002.

DUCKER, Peter Ferdinand. **Sociedade pós-capitalista**. São Paulo: Pioneira, 1999.

FAORO, Raymundo. **Os donos do poder*:*** Formação do patronato político brasileiro. Rio de Janeiro: Editora Globo, 1958.

FALLETO, Enzo. Los años sesenta y El tema de la dependencia. **Estudos Avançados**, v. , n.º , / , 1998.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Agências Reguladoras: legalidade e constitucionalidade**. , 2005.

FRANÇA, Erasmo Valladão e Novaes. Empresa, empresário e estabelecimento. A nova disciplina das sociedades. In. Direito empresarial no novo código civil. **Revista do Advogado**. Ano XXIII, agosto de 2003. p.15-25.

FERNANDEZ, Florestan. **Nova república?** Rio de janeiro: Zahar, 1986.

FOLGOSI, Rosoléa Miranda. **República e Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2004.

FRIEDMAN, Milton. **Capitalismo e Liberdade**. São Paulo: Nova Cultural, 1988.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. São Paulo: Graal, 1999.

FURTADO, Celso. **Brasil: a construção interrompida**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

GAETANI, Francisco. O governo Lula e os desafios da política regulatória no setor de infra-estrutura. **VIII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública**, Panamá, 28-31 Oct. 2003.

GELIS FILHO, Antonio. Análise comparativa do desenho normativo de instituições reguladoras do presente e do passado. **RAP**. Rio de Janeiro 40(4) :589-613, Jul ./Ago. 2006.

GLEIZER, Simone. As negociações necessárias na regulação de serviços públicos concedidos. **VIII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública**, Panamá, 28-31 Oct. 2003.

GLEIZER, Simone. As negociações necessárias na regulação de serviços públicos concedidos. **X Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública**, Santiago, Chile, 18 - 21 Oct. 2005.

HABERMAS, Jügen. **Direito e democracia. Entre factividade e validade**. Vol. I e II. São Paulo: BTU, 1998.

____. **Mudança estrutural da Esfera Pública**. São Paulo: BTU, 2003.

IANNI, Octavio. **A era do globalismo**. São Paulo: Civilização Brasileira, 1997a.

____.. **Teorias da globalização**. São Paulo: Civilização Brasileira, 1997b.

____.. **Sociedade global**. São Paulo: Civilização Brasileira, 1997c.

HAYEK, Friedrich August von. *O Caminho da servidão*. Rio de Janeiro: Liberal, 1990.

HIRST, Paul; THOMPSON, Grahame. **Globalização em questão**: a economia internacional e as possibilidades de governabilidade. Petrópolis: Vozes, 1998.

HOBSBAWM, Eric. **Era dos extremos:** o breve século XX (1914-1991). São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

IDEC. Avaliação de agências e órgãos reguladores. Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor. Disponível em http://www.idec.org.br/arquivos/site_agencias.doc; Acesso em: 20 de Fev. de 2010.

MAJONE, Giandomenico. Do Estado positivo ao Estado regulador: causas e consequêncais da mudanças no modo de governança. **Revista do Serviço Público**, Ano 50, nº 1, jan-mar 1999, p. 5-36.

MARTINS, José de Souza. Sociologia e militância: entrevista com José de Souza Martins, **Estudos Avançados**, v.11, n.º 31, set./dez., 1997.

MATTOS, Paulo Todescan Lessa. **A formação do estado regulador**. Novos Estudos : Novembro, 2006.

MATTOS, César Costa Alves de; e MUELLER, Bernardo. Regulando o regulador: a proposta do governo e a ANATEL. **Revista Economia Contemporânea**, Rio de Janeiro, 10(3): 517-546, set./dez. 2006

MEIRELLES, Fernanda e OLIVA Rafael. Delegação e Controle Político das Agências Reguladoras no Brasil. **RAP**. Rio de Janeiro 40(4):545-65, Jul./Ago. 2006, p. 547.

MENEZELLO, Maria D'Assunção Costa. **Agências reguladoras e o direito brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2002.

NETO, Floriano de Azevedo Marques. Balanço e perspectivas das agencias reguladoras no Brasil. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado**, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia. N.º01, Março de 2005. Disponível em: http://www.direitodoestado.com.br. Acesso em: 28 fev. 2009.

NOVELO U., Frederico. Estado keynesiano e Estado neoliberal**.** In. LOURELL, Asa Cristina. **Estado e políticas sociais no neoliberalismo.** São Paulo: Cortez, 1997.

OMAHE, Kenichi. **O Fim do Estado nação: ascensão das economias regionais.** Rio de Janeiro: Ed. Campus, 1996.

OLIVEIRA, Francisco de. **Os direitos do antivalor. Economia política da hegemonia imperfeita**. Petropolis: Vozes, 1998.

____. Privatização do público, destituição da fala e anulação da política: o totalitarismo neoliberal. In. OLIVEIRA, Francisco de e PAOLI, Maria Célia. (Org) **Os sentidos da democracia. Políticas do dissenso e hegemonia global**. Petrópolis: Vozes, 1999.

PACHECO, Regina Silvia. Regulação no Brasil: desenho das agências e formas de controle. **RAP**. Rio de Janeiro 40(4):523-43, Jul . /Ago. 2006.

ROSA, Àdma Domingues da. **Agências reguladoras e Estado no Brasil: reformas e reestruturação neoliberal nos anos 90.** Universidade Estadual Paulista, Marília, Março de 2008. Uma Dissertação.

SADER, Emir. **Século XX: uma biografia não-autorizada**. São Paulo: Perseu Abramo, 2005.

SALGADO, Lúcia Helena. **Agências Regulatórias na Experiência Brasileira: um panorama do atual desenho institucional**. Rio de Janeiro: BNDES, 2003.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Crítica da razão indolente**. São Paulo: Cortez, 2009.

SANTOS, Luiz Alberto. Regulando a Regulação: a nova legislação das Agências Reguladoras Federais no Brasil. **IX Congresso Internacional do Centro Latino-americano de Administração para o Desenvolvimento** – CLAD, 2004.

____. Regulando a Regulação: Por que é necessário novo padrão de organização para as Agências Reguladoras no Brasil. **X Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública**, Santiago, Chile, 18 - 21 Oct. 2005a.

____. Eficiência e eficácia de sistemas de regulação: o caso brasileiro. **X Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública**, Santiago, Chile, 18 - 21 Oct. 2005b.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**. Rio de Janeiro: Record, 2001**.**

SOARES, Evanna. A audiência pública no processo administrativo . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 58, ago. 2002. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3145>. Acesso em: 10 fev. 2010.

TOLEDO, Enrique de La Garza. *Neoliberalismo e Estado**.*** In. LOURELL, Asa Cristina. **Estado e políticas sociais no neoliberalismo*.*** São Paulo: Cortez, 1997.

VILLA, Marco Antonio. Da abertura democrática à nova democracia. **Revista Sociedade e história do Brasil**. Vol. XIV. Brasília: Instituto Teotônio Vilela, 2004.

VILAS**,** Carlos M**.** Seis Idéias falsas sobre a Globalização. **Estudos de Sociologia**. Ano 3, n.6, 1999, p. 21-61.