

IV PRÊMIO SEAE 2009



CATEGORIA: ESTUDANTES DE GRADUAÇÃO

1º LUGAR - REGULAÇÃO ECONÔMICA

AUTOR: EDUARDO BIZZO DE PINHO BORGES

RIO DE JANEIRO - RJ

**DETERMINANTES DE QUALIDADE REGULATÓRIA:
PRINCIPAIS INSTRUMENTOS E O CASO BRASILEIRO**

IV Prêmio SEAE - 2009

TEMA: Regulação econômica

**DETERMINANTES DE QUALIDADE REGULATÓRIA: PRINCIPAIS
INSTRUMENTOS E O CASO BRASILEIRO**

IV Prêmio SEAE - 2009

TEMA: Regulação econômica

**DETERMINANTES DE QUALIDADE REGULATÓRIA: PRINCIPAIS
INSTRUMENTOS E O CASO BRASILEIRO**

RESUMO

Este trabalho tem por objetivo analisar tanto os principais instrumentos de qualidade regulatória como a aplicabilidade desses instrumentos no contexto brasileiro. Para tal, são definidos, de forma sistemática, qualidade regulatória e seus principais instrumentos, quais sejam, Análise de Impacto Regulatório (AIR), consulta pública, consideração de alternativas à regulação, e medidas de redução dos custos de *compliance*. Diante do fato de que a AIR abrange todos os demais instrumentos de qualidade da regulação, maior enfoque é conferido a este instrumento, analisando-se alguns de seus aspectos e explicitando-se em qual momento da AIR são incluídos os outros três instrumentos. Examina-se a trajetória da qualidade regulatória nos últimos anos no Brasil e avaliam-se os fatores relativos ao tema, bem como algumas das iniciativas governamentais. Embora o desempenho brasileiro em qualidade regulatória tenha piorado no período considerado, as perspectivas são positivas, conquanto sejam consolidadas as iniciativas recentes de aumento da qualidade do sistema regulatório, incluindo a implementação de AIR no país.

Palavras-chave: Instrumentos de qualidade regulatória; Análise de Impacto Regulatório (AIR); Qualidade do sistema regulatório brasileiro.

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO 1 - DETERMINANTES DE QUALIDADE REGULATÓRIA	5
1.1 – REGULAÇÃO E QUALIDADE REGULATÓRIA	5
1.2 – REFORMA REGULATÓRIA	6
1.3 – INSTRUMENTOS DE QUALIDADE REGULATÓRIA	11
1.3.1 – CONSULTA PÚBLICA.....	11
1.3.2 – REDUÇÃO DOS CUSTOS DE <i>COMPLIANCE</i>	13
1.3.3 – CONSIDERAÇÃO DE ALTERNATIVAS À REGULAÇÃO.....	14
1.4 – ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO.....	14
1.4.1 – HISTÓRICO.....	19
1.4.1.1 – ESTADOS UNIDOS.....	19
1.4.1.2 – CANADÁ.....	21
1.4.1.3 – REINO UNIDO	21
1.4.2 – ALGUNS ELEMENTOS DE ANÁLISE EM IMPACTO REGULATÓRIO.....	23
1.4.2.1 – LIMIARES	23
1.4.2.2 – COLETA DE DADOS.....	24
1.4.2.3 – MÉTODO ANALÍTICO PARA AIR	26
1.4.2.3.1 – ANÁLISE DE CUSTO-BENEFÍCIO	27
1.4.2.3.2 – ANÁLISE CUSTO-EFETIVIDADE.....	30
1.4.2.3.3 – ANÁLISES PARCIAIS.....	31
1.4.2.4 – RISCO E INCERTEZA	33
1.4.2.5 – TAXA DE DESCONTO	33
1.4.2.6 – PROBLEMAS COM A QUALIDADE DO AIR: CURVA EM FORMA DE U.....	34
1.5 – CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	37
CAPÍTULO 2 – QUALIDADE REGULATÓRIA NO CONTEXTO BRASILEIRO	38
2.1 – CENÁRIO ATUAL DA QUALIDADE DO SISTEMA REGULATÓRIO BRASILEIRO	38
2.2 – INICIATIVAS RECENTES DE MELHORIA DA QUALIDADE REGULATÓRIA	46
2.2.1 – PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 81/2003.....	47
2.2.2 – PROJETO DE LEI Nº 3.337/2004 - LEI GERAL DAS AGÊNCIAS REGULADORAS	48
2.2.3 – PROGRAMA NACIONAL DE GESTÃO PÚBLICA E DESBUROCRATIZAÇÃO (GESPÚBLICA)	49
2.2.4 – LEI COMPLEMENTAR Nº123/2006 - LEI GERAL DA MICRO E PEQUENAS EMPRESAS	50
2.2.5 – DECRETO Nº 4.176/2002	51
2.2.6 – PROGRAMA DE FORTALECIMENTO DA CAPACIDADE INSTITUCIONAL PARA GESTÃO EM REGULAÇÃO (PRO-REG).....	54
2.3 – CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	58
CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	65

INTRODUÇÃO

Regulação refere-se à coordenação entre diversos agentes da sociedade, como empresas, cidadãos e diferentes órgãos do governo, através de normas estabelecidas pela administração pública, tendo como princípios básicos estimular, vedar ou determinar comportamentos envolvendo determinados mercados na presença de falhas que ensejam a intervenção estatal. A ação regulatória se dá por meio de leis, regulamentos e outras regras editadas pelo poder público e por entidades às quais os governos delegam poderes regulatórios ou normativos (BRASIL, 2003, p. 9).

No Brasil, a profunda transformação institucional em direção à liberalização, à privatização e à consolidação da concorrência, operada no final da década de 80 e início da de 90, foi responsável por uma significativa mudança do papel do Estado na economia. Sua função empresarial, limitada pela dificuldade de empreender os altos investimentos necessários para sustentar o crescimento econômico, foi reduzida, dando lugar à ampliação de seu papel como regulador e fiscalizador, com o objetivo inicial de facilitar as condições e atrair novos investimentos, inclusive do exterior, de aumentar a eficiência e de reduzir a dívida pública (OECD, 2008a). Como afirma Salgado (2009a, p. 206), a função regulatória do Estado brasileiro já era esboçada no caput do Art. 174 da CF/88: “Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.”

A principal mudança no arranjo das funções e organização do Estado no Brasil, de acordo com Ramalho (2009, p. 127), foi o surgimento de estruturas autônomas de administração para os assuntos de regulação da economia, as agências reguladoras. Dessa forma, foram criadas a partir de 1996 dez agências reguladoras no âmbito federal, baseadas principalmente na experiência norte-americana. São elas: a ANEEL, para o setor de energia elétrica (1996), a ANATEL, para as telecomunicações (1997), a ANP para o petróleo (1997), a ANVISA para vigilância sanitária (1999), a ANS para a assistência suplementar à saúde (2000), a ANA para a água (2000), a ANTAQ para os transportes aquaviários (2001), a ANTT para os transportes terrestres (2001), a ANCINE para a indústria cinematográfica (2001) e a ANAC para a aviação civil (2005).

Segundo a OECD (2008a, p. 7), “após dez anos de experiência institucional, a situação macroeconômica melhorou e o progresso feito pelas agências reguladoras também foi satisfatório”. Uma vez consolidada no debate político a importância da função reguladora do Estado, o foco da discussão passa para um contexto mais amplo no sentido de assegurar que as agências produzam regulação de qualidade. Esta discussão é baseada no fato de que, mesmo sendo essencial para o crescimento econômico e para o bem-estar, a regulação pode ter altos custos, tanto em termos econômicos quanto sociais. Assim, para garantir que a regulação alcance os objetivos esperados, faz-se necessário o desenvolvimento de sistema regulatório eficiente e menos custoso, a auxiliar a administração pública a preparar melhor as novas regulações, além de aprimorar a qualidade das já existentes.

As regulações, como sustenta a OECD (2008c, p. 1), devem ser parte de um sistema que funcione, buscando eliminar regras individuais contraditórias ou que dupliquem uma a outra. Tornar o sistema regulatório mais eficiente é um complexo e

abrangente processo, que inclui diminuição de burocracias para os negócios, tornar as políticas mais baseadas em evidência, promover o funcionamento dos mercados e apurar o entendimento público sobre as leis.

Nesse sentido, o presente trabalho tem como objetivos principais a avaliação crítica dos principais instrumentos de qualidade regulatória utilizados pela prática internacional e a análise da aplicabilidade desses instrumentos no contexto brasileiro. Estes objetivos principais passam por cinco objetivos específicos, sejam eles: (i) definição sistemática de qualidade regulatória; (ii) resenha dos instrumentos de qualidade regulatória; (iii) exame do desempenho brasileiro recente em termos de qualidade regulatória; (iv) análise dos fatores relativos à qualidade regulatória e de iniciativas nesse sentido no Brasil e, por fim; (v) ponderação das perspectivas da qualidade regulatória no contexto brasileiro. Para tal, além dessa introdução, o trabalho estrutura-se em mais dois capítulos e uma conclusão.

No primeiro capítulo, são apresentadas a definição de regulação da OECD e as diferentes definições de qualidade regulatória, e são expostas as iniciativas recentes de reforma regulatória, no âmbito da OECD, bem como os instrumentos de qualidade regulatória, na perspectiva desse organismo. Tais instrumentos – Análise de Impacto Regulatório (AIR), consulta pública, consideração de alternativas à regulação e medidas de redução dos custos de *compliance* – são brevemente explicitados e, como estes podem ser abrangidos pelo amplo processo da AIR, o foco do capítulo passa a ser dado a este instrumento, sendo analisados alguns de seus aspectos, como seu histórico, testes de limiar, coleta de dados, métodos analíticos, consideração de risco e incerteza, taxa de desconto e problemas com sua qualidade, e sendo explicitado, paralelamente, em qual momento da AIR são incluídos os outros instrumentos de qualidade regulatória.

O segundo capítulo inicia-se com a apresentação do índice de qualidade regulatória do *Worldwide Governance Indicators*, evidenciando a piora recente da percepção à qualidade regulatória brasileira. São explicitados alguns motivos para essa piora, como o contingenciamento de recursos das agências reguladoras, e expostas algumas boas práticas, destacando-se a realização de consultas públicas. Por fim, são resenhadas algumas iniciativas recentes objetivando qualidade regulatória no âmbito governamental.

Na conclusão deste trabalho, são retomadas as principais temáticas do primeiro e do segundo capítulo, são propostos alguns pontos para a implementação de AIR no Brasil, e, finalmente, é ressaltada a importância de se aproveitar o atual foco do debate em qualidade regulatória para uma extensa discussão e para o intercâmbio de conhecimentos, no sentido de se estabelecer o desenho de AIR mais apropriado ao contexto brasileiro.

CAPÍTULO 1 - DETERMINANTES DE QUALIDADE REGULATÓRIA

1.1 – Regulação e Qualidade regulatória

Conforme define a OECD¹ (1997b, p. 6), o termo regulação refere-se à diversidade de instrumentos por meio dos quais os governos determinam as exigências que necessariamente devem ser feitas às empresas e aos cidadãos. Incluem-se, no âmbito desses instrumentos, as leis, as determinações formais e informais, as normas subordinadas emitidas por todos os níveis de governo, bem como as normas emitidas por organizações não governamentais e entidades auto-reguladoras, que detém poder regulatório. São três as possibilidades de regulação: as regulações econômicas, aquelas que interferem nas decisões de mercado; as regulações sociais, que protegem os interesses públicos como saúde, segurança, meio-ambiente e coesão social; e as regulações administrativas, que determinam procedimentos burocráticos e formalidades administrativas por meio das quais os governos coletam informações e intervêm nas decisões econômicas sociais.

Nesse sentido, a OECD (ibidem) define qualidade regulatória através dos critérios de desempenho, de custo-efetividade, e da qualidade legal das regulações e das demais formalidades governamentais relacionadas. Deve-se considerar regulação de qualidade aquela que efetivamente atinge seus objetivos, onde os benefícios excedem os custos, e onde estes são reduzidos ao menor nível possível. Dessa forma, a qualidade de um sistema regulatório depende diretamente de como as regras são formuladas e concebidas.

¹ Considerando a relevância e o pioneirismo da OECD em qualidade regulatória, tema deste trabalho, será utilizada sua definição de regulação.

Para Radaelli e Francesco (2004, p. 4), a definição de qualidade regulatória se dá em termos de enraizamento². A medida de qualidade regulatória relaciona-se à extensão da avaliação do impacto regulatório, da consulta, da simplificação e do acesso, embutidos no amplo processo político regulatório. Embora a noção de qualidade regulatória seja complexa, seus princípios oferecem uma perspectiva acerca da qualidade que ultrapassa a simples noção de eficiência. O conceito possui uma dimensão normativa, delimita metas em termos de governança e é neutra ao escopo e ao tamanho da intervenção pública. Sendo assim, é compatível com diferentes agendas políticas.

Alternativamente, para Kaufmann, Kraay, e Mastruzz (2008, p. 7), a qualidade regulatória, considerada como uma das dimensões de governança, é a habilidade do governo em formular e em implementar regulações e políticas sólidas que permitam desenvolver o setor privado.

Ainda que as definições sejam distintas, as idéias são convergentes. Dado um objetivo político qualquer, a qualidade da regulação reside em atingir esse objetivo envolvendo ao máximo os agentes, ao menor custo social e econômico e de maneira mais clara e simples possível.

1.2 – Reforma Regulatória

Reforma regulatória pode ser considerada como a alteração da estrutura regulatória tendo por fim a melhoria da sua qualidade. Segundo, novamente, a OECD (op. cit., p. 6), esse termo refere-se às mudanças que tenham como objetivo

² Tradução para *embeddedness* (Radaelli e Francesco, 2004, p. 4).

melhorar a qualidade regulatória, podendo figurar desde a revisão de uma determinada regulação, a melhora do processo de criação da regulação, ou até a reconfiguração de todo o regime regulatório e suas instituições.

As regulações devem buscar, de maneira integrada e sistemática, eliminar regras individuais contraditórias ou que dupliquem uma a outra. Tornar o sistema regulatório mais eficiente é um complexo e abrangente processo, que inclui diminuir burocracias para os negócios, tornar as políticas mais baseadas em evidência, promover o funcionamento dos mercados e melhorar o entendimento público sobre as leis (idem, 2008c, p. 1).

Em 1995, o conselho de ministros da OECD adotou uma recomendação³ com objetivo de auxiliar seus países membros a atingir uma regulação de alta qualidade. Cabe citar que este foi o primeiro marco internacional em reforma regulatória.

De acordo com essa recomendação, a boa regulação deve: servir claramente aos objetivos políticos identificados, sendo efetiva em atingir esses objetivos; ter uma base empírica e legal consistente; produzir benefícios que justifiquem os custos, considerando a distribuição dos efeitos econômicos, ambientais e sociais; minimizar os custos e as distorções de mercado; promover inovação por meio de uma abordagem de incentivos de mercado e baseada em objetivos; ser clara, simples e prática para os usuários, consistente com outras políticas e regulações e compatível, na medida do possível, com os princípios de concorrência, de comércio e de promoção de investimentos, a nível doméstico e internacional.

³ OECD (1995).

O documento recomenda, aos países membros, a adoção de medidas efetivas para garantir qualidade e transparência das regulações, por meio das seguintes etapas:

1) Examinar a qualidade e desempenho dos processos políticos e administrativos para desenvolver, implementar, avaliar e revisar as regulações, utilizando, como guia, os princípios contidos no Checklist Referencial para Decisão Regulatória;⁴

2) Desenvolver sistemas administrativos e gerenciais, desde que sejam práticas e em conformidade com os princípios legais e com as tradições de governo, a fim de aperfeiçoar a tomada de decisões;

3) Integrar os princípios de eficiência, flexibilidade e transparência ao processo regulatório, em todos os níveis de governo;

4) Atentar à qualidade da transparência regulatória com respeito às regulações que poderão ter impacto em outros países, ou afetar o comércio internacional, os investimentos ou outros aspectos das relações internacionais.

O Checklist Referencial para Decisão Regulatória, presente no item I da recomendação aos países membros da OECD, contém questões que seriam aplicadas a todos os níveis políticos quando da aplicação de uma regulação. A ferramenta seria útil para auxiliar a decisão política no que se refere à qualidade regulatória, ao dispor o processo decisório de forma mais ordenada e previsível, identificar as regulações ultrapassadas ou desnecessárias e tornar as ações governamentais mais transparentes.

⁴ O Checklist Referencial para Decisão Regulatória integra a Recomendação (ibidem).

As questões do Checklist Referencial para Decisão Regulatória são expostas a seguir:

- 1) O problema está corretamente definido?;
- 2) A ação do governo é justificada?;
- 3) A regulação é a melhor ação governamental a ser adotada?;
- 4) Há base legal para a regulação?;
- 5) Qual o nível de governo para essa intervenção regulatória?;
- 6) Os benefícios justificam os custos?;
- 7) Os efeitos distributivos através da sociedade são transparentes?;
- 8) A regulação é clara, consistente, compreensível e acessível aos usuários?;
- 9) Todas as partes interessadas tiveram a oportunidade de apresentar suas posições?;
- 10) Como ocorrerá o cumprimento da regulação?

Em 1997, atendendo à solicitação de 1995 de seu Conselho de Ministros, a OECD publicou um novo relatório⁵ instituindo amplas diretrizes para reforma regulatória, guiando os países membros a uma melhor qualidade regulatória, reforçando a abertura de mercado e a concorrência, e reduzindo os pesos da regulação.

De acordo com esse relatório, a política regulatória de resultados possui três componentes básicos e mutuamente dependentes: deve ser adotada no mais alto nível político, deve conter padrões explícitos e mensuráveis de qualidade regulatória e deve promover um contínuo aperfeiçoamento da capacidade regulatória.

⁵ Id. (1997b).

O relatório indica sete princípios de qualidade regulatória. A essência desses princípios foi mantida em publicação de 2005⁶, sendo somente aprimoradas as notas explanatórias e recomendações subordinadas a cada princípio. Os princípios presentes no guia de 2005 são:

1) Adotar, em nível político amplo, programas de reforma regulatória que estabeleçam objetivos claros e estrutura necessária à implementação;

2) Avaliar os impactos e analisar as regulações sistematicamente para garantir que elas cumpram com seus objetivos planejados de modo eficiente e efetivo, em um ambiente econômico e social complexo e variável;

3) Garantir que as regulações, as instituições reguladoras encarregadas da implementação e os processos regulatórios sejam transparentes e não discriminatórios;

4) Analisar e fortalecer, onde necessário, o alcance, a efetividade e o cumprimento da política de concorrência;

5) Formular regulações econômicas em todos os setores para estimular a concorrência e a eficiência, e eliminá-las exceto onde há clara evidência de que são a melhor maneira de atender aos interesses públicos;

6) Eliminar barreiras regulatórias desnecessárias ao comércio e ao investimento, através de contínua liberalização e aumento da consolidação e melhor integração de abertura de mercado por meio do processo regulatório, fortalecendo a eficiência econômica e a competitividade;

7) Identificar ligações importantes com outros objetivos políticos e desenvolver políticas para alcançar esses objetivos de modo a apoiar a reforma;

⁶ Id. (2005).

1.3 – Instrumentos de qualidade regulatória

Para a OECD (op. cit., p. 4), os principais instrumentos promoção da qualidade regulatória são: Análise de Impacto Regulatório (AIR), consulta pública, consideração de alternativas à regulação e medidas de redução dos custos de *compliance*. Como “consulta pública” está presente no processo de coleta de informações da AIR, “consideração de alternativas à regulação” aparece ao se elencar todas as intervenções possíveis para atingir o objetivo analisado pela AIR, e as “medidas de redução dos custos de *compliance*” surgem ao considerar todos os custos causados pela regulação, consistindo, também, em uma etapa da AIR, sendo ainda possível a realização de uma análise parcial específica com esse tema, a AIR pode ser considerada o instrumento de qualidade regulatória por excelência, pois tem a capacidade de incorporar, em seu amplo processo, os outros três instrumentos.

Diante disso, os três demais instrumentos (i.e., consulta pública, consideração de alternativas à regulação e medidas de redução dos custos de *compliance*) serão brevemente apresentados e, em seguida, o foco deste capítulo será a AIR, mostrando em quais momentos os outros instrumentos podem ser abrangidos por ela.

1.3.1 – Consulta Pública

A Consulta pública é, basicamente, o processo pelo qual as partes interessadas informam o regulador a respeito dos efeitos de uma política potencial. É uma ferramenta útil para aumentar a transparência, a eficiência e a efetividade da

regulação, bem como para reduzir os custos inerentes a ela. Malyshev (2002, pp. 14-16) aponta cinco formas distintas, mas não excludentes, de consulta pública: a consulta informal, a circulação de propostas de regulação, o anúncio e comentário público, a audiência pública e o uso de órgãos consultivos.

A consulta informal inclui todas as formas discricionárias, *ad hoc* e não normalizadas de comunicação entre reguladores e grupos de interesse; a circulação de propostas de regulação para comentário público atua como uma forma menos onerosa de solicitar opiniões do público e de induzir as partes afetadas a prestar informações; o anúncio e comentário público consiste em um processo formal e estruturado de consulta pública, que, embora seja mais custoso, pode ser mais inclusivo e aberto que o anterior. Esse processo, normalmente, é acompanhado da apresentação do projeto proposto, da discussão dos objetivos da política e do problema a ser abordado e, muitas vezes, de uma avaliação inicial do impacto da proposta e de soluções alternativas; a audiência pública é uma reunião onde as partes interessadas podem comentar e discutir pessoalmente a regulação proposta, sendo, raramente, um processo independente, mas paralelo a outras consultas; e, por fim, o uso dos órgãos consultivos, entidades não governamentais que representam as opiniões e posições dos agentes de determinada classe ou setor e estabelecem um diálogo direto com o regulador, fornecendo informações qualificadas. Tais órgãos são heterogêneos em relação à organização, à estrutura e à importância.

Malyshev (*ibid*, p. 16) alerta para o que chama de “Fadiga da Consulta”, um efeito evidenciado no Canadá e no Reino Unido, segundo o qual as amplas consultas parecem ter resultado em uma fadiga por parte dos grupos de interesse, que se sentem sobrecarregados pelo extenso número de matérias sobre as quais

têm de fornecer informação. O efeito, embora carregue um sinal positivo por indicar que um patamar altamente consultivo e transparente foi alcançado, pode reduzir o nível de qualidade dos comentários das partes envolvidas, prejudicando a tomada de decisão política.

1.3.2 – Redução dos custos de *compliance*

Quando uma regulação é criada, é razoável considerar que as partes afetadas passem a comportar-se de maneira diferente. Os custos decorrentes do cumprimento das exigências impostas pela regulação são conhecidos como custos de *compliance*. Como exemplos desses custos, podem ser citados o custo de oportunidade do tempo necessário para execução das formalidades, bem como os recursos gastos para atender às etapas burocráticas por parte das empresas.

Esses pesos administrativos gerados pelas regulações ficaram conhecidos como *red tapes*⁷. Segundo a OECD (op. cit., pp. 6-7), quando excessivos em número e em complexidade, os *red tapes* podem impedir inovação, criar barreiras desnecessárias ao comércio, ao investimento e à eficiência econômica, e mesmo ameaçar a legitimidade da regulação. Nesse âmbito, produz-se regulação de qualidade quando, para determinado objetivo político, o regulador opera esforços para redução dos custos de *compliance*.

Como aponta Cordova-Novion (2007, p. 5), em 2003, os países da União Européia criaram um programa para determinação dos encargos administrativos para as empresas decorrentes de normas governamentais, denominado Standard Cost Model (SCM)⁸. O SCM é uma metodologia quantitativa que pode ser aplicada

⁷ Cf. OECD *Overcoming Barriers to Administrative Simplification Strategies*. Paris: 2009.

⁸ Site do programa na internet: <http://www.administrative-burdens.com/>.

em todos os países e nos diferentes níveis da economia, para medir o impacto resultante de uma única lei ou por toda regulação de um país. O método também é adequado para medir as propostas de simplificação, bem como os pesos administrativos gerados por uma nova regulação proposta.

1.3.3 – Consideração de alternativas à regulação

O papel da consideração de alternativas à regulação como instrumento de qualidade é o de levar em consideração as possíveis alternativas que possam cumprir de forma mais eficaz e efetiva os objetivos políticos de uma regulação, gerando menor nível de custos para a sociedade. As alternativas a serem consideradas podem ser outras formas de regulação, regulações menos restritivas, outras formas de incentivos que não regulação, ou mesmo a não atuação governamental.

São exemplos de alternativas à regulação o uso de mecanismos de mercado, o incentivo à auto-regulação dos setores produtivos e os mecanismos de informação, fazendo com que os agentes se comportem de maneira desejada pelo regulador.

1.4 – Análise de Impacto Regulatório

Conforme definição da OECD (2008b, 14), AIR é a ferramenta política sistemática utilizada para examinar e medir os benefícios, os custos e os efeitos prováveis de uma regulação nova ou já existente. É uma forma analítica de informar

os tomadores de decisão, e sua estrutura é, tipicamente, dividida da seguinte forma: o título da proposta, o objetivo e efeito esperado da política regulatória, uma avaliação do problema político, consideração das opções alternativas, a avaliação de todos os impactos distributivos, os resultados da consulta pública, as estratégias de *compliance*, e os processos para monitoramento e para avaliação.

Segundo o Office of Management and Budget (OMB) norte-americano (1991, p. 653), AIR é um instrumento que provê informações sobre a necessidade e as conseqüências de uma regulação proposta, que verifica se os benefícios potenciais da ação para a sociedade excedem custos gerados e se, dentre todas as alternativas possíveis para alcançar o objetivo da regulação, a ação é a que maximiza os benefícios líquidos para a sociedade. A análise deve conter cinco elementos: uma declaração sobre a eventual necessidade da proposta; o exame das abordagens alternativas; uma análise dos custos e benefícios; a fundamentação para a escolha da proposta de ação regulatória; e a declaração de alguma autoridade legal⁹.

Para o European Policy Centre (2001, p. 7), AIR é o termo utilizado pra referir-se ao processo de avaliação dos benefícios e custos de uma regulação nova ou já existente, com o objetivo de aumentar a qualidade da política regulatória, tendo como fundamento seis concepções: justificação, consulta, análise, maximização do benefício líquido total, consistência e *accountability*.

Justificação – a ação governamental deve ser claramente justificada como um mecanismo efetivo de resolução de determinado problema;

⁹ Para descrição de cada um dos cinco elementos, ver OMB (1991).

Consulta – O diálogo extenso e transparente com a sociedade para trazer ao debate público a intervenção do governo e identificar os custos e benefícios da regulação em questão, além de minimizar o risco de captura;

Análise – O processo requer análise empírica e sistemática dos custos, benefícios e alternativas sobre os agentes.

Maximização do benefício líquido total – Foco em atingir soluções regulatórias que maximizem o efeito líquido total sobre o bem-estar.

Consistência – Uso de procedimentos operacionais comuns, padronizados, práticos, que garantam consistência da análise.

Accountability – Prestação de contas com a sociedade sobre as conseqüências de escolher certa estratégia regulatória.

O propósito de uma AIR, de acordo com o National Audit Office do Reino Unido (2001, p. 2), é explanar os objetivos da regulação proposta, os riscos envolvidos e as opções para a sua concretização. Ao fazê-lo, devem-se tornar transparentes os custos e benefícios esperados das opções das diferentes entidades envolvidas, tais como o governo e as pequenas empresas, e o modo como o cumprimento das opções seria garantido e executado. Uma AIR bem conduzida examina sistematicamente os impactos decorrentes da ação do governo, bem como as conseqüências de não se regular, e comunica aos tomadores de decisões.

Como expõe Cordova-Novion (2007, pp. 8-9), a AIR implicitamente amplia a missão dos reguladores de resolução de problemas para a de tomada de decisões equilibradas, que pondera problemas com metas econômicas e distributivas mais amplas, tendo por objetivo aumentar o entendimento dos impactos da ação do

governo sobre o mundo real, integrar objetivos políticos múltiplos, aumentar transparência e consulta, e melhorar a *accountability* do governo e reduzir corrupção.

É válido destacar que a AIR funciona tão somente como ferramenta de auxílio ao processo de tomada de decisão política. Possibilita fornecer qual a melhor decisão a ser tomada de acordo com a evidência empírica e os pressupostos utilizados na análise, contudo não substitui o papel do tomador de decisão. Este é um importante aspecto em defesa do instrumento: quando de sua implementação, permite ser encarado pelo corpo político como uma ferramenta que atua em seu favor, sugerindo opções e legitimando seus atos, mas nunca substituindo sua função decisória.

Comparando a AIR realizada hoje com as primeiras práticas da década de 70 e 80, houve uma significativa mudança de seu papel, se tornando parte integrante da política orientada a resultados, onde deixou de ser puramente metodológico e passou a ter um valor mais significativamente de processo (JACOBS, 2006, pp. 23-24). Isto é, deixou de ser encarado apenas como método analítico quantitativo, ao incorporar a função de ser um processo de perguntar as questões adequadas em um formato estruturado para promover um debate político mais transparente e amplo, para examinar consistente e sistematicamente os impactos potenciais das ações e não-ação governamental e para comunicar e informar não só os agentes políticos, mas todas as partes envolvidas.

Este processo não tira a importância da parte metodológica. De fato, a temática de metodologia analítica é de grande importância para dar consistência à AIR, sendo também importante a constante modernização dos métodos e o estímulo à capacitação técnica. O que ocorre é que o instrumento incorporou funções mais

amplas de entendimento dos problemas, participação da sociedade e transparência e legitimidade do processo de tomada de decisões.

De modo a garantir que a AIR possa realmente atuar como amplo instrumento de promoção da qualidade regulatória que se tornou, em maio de 1997, os Ministros da OECD, com base nas experiências dos países membros da Organização até então, publicaram um guia com as boas práticas recomendadas para AIR¹⁰:

- 1) Garantir o comprometimento político com a AIR;
- 2) Alocar responsabilidades cuidadosamente para o cumprimento das etapas da AIR;
- 3) Treinar os reguladores;
- 4) Utilizar um método analítico consistente, porém, flexível;
- 5) Desenvolver e implementar estratégias de coleta de dados.
- 6) Concentrar esforços em objetivos precisos;
- 7) Integrar a AIR com os processos de elaboração de políticas, dando início o mais cedo possível;
- 8) Conferir publicidade aos resultados;
- 9) Envolver o público extensivamente;
- 10) Aplicar AIR tanto a novas propostas regulatórias como à revisão de regulação existente.

De acordo com o que foi apresentado, está normalmente incluída na realização da AIR a consideração de todas as alternativas que tenham propósito comum à regulação que está sendo realizada, como forma de indicar qual ação

¹⁰ OECD (1997b).

melhor atinge determinado objetivo. Por esse aspecto, o instrumento “consideração de alternativas à regulação” aparece inserido na AIR.

1.4.1 – Histórico

Muito embora a utilização da AIR tenha se disseminado a partir de meados da década de 90, como exposto por Jacobs (op. cit., p. 75), as primeiras manifestações formais de AIR tiveram origem na década de 70. Em seguida, serão apresentadas as primeiras experiências em AIR a nível nacional, a mencionar, nos Estados Unidos, no Canadá e no Reino Unido.

1.4.1.1 – Estados Unidos

A primeira ocorrência formal de AIR data de 1974, nos Estados Unidos. Nesse ano, em meio ao boom dos preços do petróleo, o país apresentava redução do crescimento econômico e da produtividade e taxas crescentes de inflação¹¹. Foi quando assumiu a presidência Gerald Ford, com o compromisso de combate à inflação crescente. Ford considerava a inflação o principal inimigo público e ficou conhecido pelo lema "Whip Inflation Now", proferido em discurso ao Congresso em outubro do mesmo ano¹².

Tão logo como presidente, reuniu uma cúpula de industriais e economistas para encontrar meios de combater a estagflação¹³. A cúpula sugeriu a criação de um conselho para supervisionar as ações possivelmente inflacionárias dos setores

¹¹ Cf. BARSKY, R. B. e KILIAN, L. *Oil and the Macroeconomy since the 1970s*. Journal of Economic Perspectives, Volume 18, Number 4, 2004.

¹² Discurso disponível em vídeo no endereço <http://millercenter.org/scripps/archive/speeches/detail/3283> [acesso em 6 de julho de 2009].

¹³ Cf. OMB (1997).

público e privado. Diante disso, o presidente anunciou o Decreto executivo nº11821, estabelecendo que as agências realizassem uma avaliação de impacto inflacionário para as novas regulações e criando o Council on Wage and Price Stability (CWPS)¹⁴, formado por economistas reconhecidos no meio acadêmico.

O CWPS logo concluiu que uma regulação não seria inflacionária se seus benefícios excedessem os custos para a sociedade, tornando a avaliação de impacto inflacionário uma análise de custo-benefício. Essa exigência foi feita a propostas de regulação que gerassem um impacto estimado sobre a economia de mais de US\$ 100 milhões.

A AIR ganha substância em 1981, com o Decreto executivo nº 12.291¹⁵ do Presidente Ronald Reagan, introduzindo legalmente a análise custo-benefício para AIR por parte das agências norte-americanas. O Decreto tem claramente o objetivo de reduzir os pesos regulatórios e normatiza os procedimentos para AIR, como consta em sua apresentação:

“By the authority vested in me as President by the Constitution and laws of the United States of America, and in order to reduce the burdens of existing and future regulations, increase agency accountability for regulatory actions, provide for presidential oversight of the regulatory process, minimize duplication and conflict of regulations, and insure well-reasoned regulations” (Executive Order 12291 - Federal Regulation – 17 de fevereiro 1981)

A AIR obteve tal aceitação no meio político, que manteve-se mesmo nas administrações democratas subseqüentes, sendo apenas objeto de pequenas alterações.

¹⁴ Conselho sobre a estabilidade de preços e salários.

¹⁵ Decreto disponível em WOOLLEY J. T. e PETERS, G. *The American Presidency Project*. Santa Barbara, CA: University of California (hosted), Gerhard Peters (database). Disponível no endereço <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/?pid=43424> [acesso em 6 de julho de 2009].

1.4.1.2 – Canadá¹⁶

Em 1976, a avaliação dos principais componentes estruturais da economia e da sociedade que vinha sendo realizada pelo governo canadense, deu ensejo ao Tesouro indicar, através do documento *The Way Ahead*, que fosse realizada a análise custo-benefício das regulações.

Essa recomendação deu base para os primeiros requisitos formais de AIR no Canadá, estabelecidos em 1978, sob a forma de análise de impacto sócio-econômico para as principais regulações nas áreas de saúde, segurança e justiça. Neste mesmo ano, o governo federal cria uma agência no Tesouro com o intuito de reduzir os custos de *compliance* das intervenções do governo para os pequenos negócios.

No início da década de 1980, a AIR se limitou a setores específicos, tendo a desregulação como principal objetivo. Em 1986, quando assumiu o Primeiro Ministro Brian Mulroney, a exigência de AIR foi instituída para todas as propostas de regulação, bem como um plano regulatório federal anual, a formalização de consulta pública para os projetos de regulação, e determinação de revisão periódica das regulações.

1.4.1.3 – Reino Unido

A primeira iniciativa de AIR do Reino Unido, datada de 1985, durante as reformas liberais da primeira-ministra Margaret Thatcher, foi, basicamente, uma iniciativa de diminuição dos custos das regulações.

¹⁶ Para histórico da AIR no Canadá, ver TREASURY BOARD OF CANADA, *Regulatory Reform Through Regulatory Impact Analysis: The Canadian Experience, Evaluation, Audit and Review Group*. Managing Better -Number 14, 1997.

Em 1984, a primeira-ministra anunciou que um estudo interdepartamental seria feito para avaliar os pesos administrativos e legais sobre as pequenas empresas¹⁷. Com esse propósito, o relatório “*Burdens on Business*” foi publicado em março de 1985, levando à criação do *White Paper “Lifting the Burden”*¹⁸.

O documento em questão estabelecia que, para as novas regulações propostas, os departamentos responsáveis deveriam avaliar os custos de *compliance* sobre as empresas (“compliance cost assessments” ou CCAs). Uma força tarefa central ficaria incumbida de receber os CCAs dos departamentos, auxiliar a produção das CCAs e auditar o progresso da regulações. Os departamentos ministeriais continuariam responsáveis pela tomada de decisões políticas e por determinar as conseqüências regulatórias. A atuação da força tarefa se limitaria às implicações da administração e implementação das políticas sobre as empresas.

Diferentemente das iniciativas dos Estados Unidos e do Canadá, nas primeiras manifestações de AIR no Reino unido não há comparação entre os custos e benefícios da regulação. A avaliação de impactos limita-se à análise dos custos de *compliance* das regulações em relação às empresas, e tinha o objetivo de auxiliar o regulador a reduzir estes custos ou mesmo decidir por não criar a regulação, dados os custos impostos.

¹⁷ THORNLEY, A. *Urban planning under Thatcherism: the challenge of the market.*, Edition: 2, illustrated Published by Taylor & Francis: 1991

¹⁸ Cf. UNITED KINGDOM *Lifting the Burden*. White Paper, July 1985. Disponível em <http://hansard.millbanksystems.com/lords/1985/jul/16/lifting-the-burden-white-paper> [acesso em 6 de julho de 2009].

1.4.2 – Alguns elementos de Análise em Impacto Regulatório

1.4.2.1 – Limiares

Um elemento importante do processo é definir quais regulações devem ser submetidas à AIR. Pode ocorrer de os benefícios líquidos de determinada regulação não excederem os custos inerentes à realização da AIR. E mesmo que excedam, é ainda possível que exista escassez de recursos técnicos, de modo que a realização de uma AIR impeça a realização de outra, referente a uma regulação que cause maior impacto à sociedade.

Tendo isto, há grande importância em estabelecer quais regulações deverão ser submetidas à AIR. A experiência internacional indica a existência de limiares quantitativos e qualitativos para aplicação de AIR (ibidem, pp. 25-26).

Um limiar quantitativo sugere a realização da análise para regulações que tenham custos maiores do que certa monta. O limiar é esse valor mínimo para qual o custo estipulado da regulação exigirá a realização da AIR. Um limiar qualitativo, ao invés de informar um custo quantificado, como o primeiro, faz exigências da natureza da regulação. Pode-se, por exemplo, estabelecer que a AIR será feita em regulações que gerem alto custo, mas sem especificar qual o valor monetário desse custo, ou que será dispensada em situações onde a regulação salvará vidas.

Há ainda a alternativa de um limiar misto, onde há considerações quantitativas e qualitativas. Deve ser considerado também o caso quando não há alternativa política à regulação. Neste caso, é racional não aplicar a AIR, já que a regulação será implementada independente do que indicará a AIR, sendo que a

realização desta seria apenas dispêndio de gastos públicos sem contrapartida alguma.

Um ponto importante na questão do limiar é que uma vez estabelecido, deve ser utilizado como requisito para todas as regulações, como forma de garantir legitimidade ao processo. A decisão política deve estar contida apenas na definição *ex ante* de qual será o limiar, sendo sua aplicação generalizada para toda a extensão de regulações.

Segundo Malyshev (op. cit.), o estabelecimento de limiares tem dois benefícios principais, focar os recursos em áreas que aumentem a credibilidade dos resultados e as recompensas das melhoras trazidas por essa política, e, como o processo da AIR tem que ser respaldado pelos níveis administrativos e políticos, é importante que as partes envolvidas não vejam a AIR como apenas um processo burocrático custoso que analise propostas políticas relativamente insignificantes.

1.4.2.2 – Coleta de dados

Talvez o componente mais oneroso e que requer mais tempo na execução da AIR seja a coleta de dados, pois os dados são normalmente originários de fontes distintas e a coleta é realizada de forma constante. A disponibilidade de dados de qualidade é fundamental para que a mensuração dos efeitos seja feita adequadamente.

É coerente imaginar que o regulador defronta-se com situações diferentes e toma decisões com respeito a cada uma delas. Em cada situação específica, pode ocorrer do regulador ensejar por dados específicos que darão respaldo à sua decisão. Dito isto, o regulador normalmente dispõe de dados que são regular e

padronizadamente coletados e os que são coletados para servir ao caso específico. Logo, para cada AIR pode-se supor que serão utilizados os dados já disponíveis e os que serão coletados somente para esse fim.

Jacobs (op. cit., p. 68) alerta para o que chama de *ad hocismo* da coleta de dados, onde se estabelecem diferentes métodos de aquisição de dados para cada situação. Atente-se para a diferença entre a coleta de diferentes tipos de dados e os diferentes métodos de aquisição de dados. O primeiro caso é normal e inerente ao processo, dada a inviabilidade em manter um banco de dados que supra todas as eventuais necessidades dos reguladores, ademais, pode-se estabelecer previamente quais os procedimentos e métodos para coleta de dados específicos.

O segundo caso trata-se de não estabelecer claramente esses métodos, tornando possível que os dados sejam recolhidos de maneira diferente a cada situação. É a isso que se refere o *ad hocismo*, que pode dar origem a problemas como baixa qualidade dos dados, por não estabelecer previamente parâmetros que maximizarão a qualidade, e a obtenção de dados enviesados, a atender a algum possível grupo que detém informações assimétricas.

Dentre os dados que serão coletados para uma AIR específica, o instrumento de qualidade regulatória “consulta pública” aparece incorporado à AIR. Quando feita de maneira apropriada, a consulta pública pode alcançar um alto grau de importância, possivelmente o mais significativo, em relação aos outros dados. Esses dados, além de quantitativos, podem ser qualitativos, informando a natureza dos impactos.

Considerando a função estrita de informar o regulador, a consulta pública oferece dados condizentes com a ótica da parte afetada, bem como possibilita considerar efeitos que inicialmente não seriam percebidos. Expondo melhor, além de

possibilitar a utilização de dados relativos aos efeitos inicialmente considerados, abre-se a possibilidade de considerar novos efeitos indicados pelos agentes econômicos.

Além desse aspecto, a consulta pública corrobora para a legitimação da decisão tomada, que também é uma das funções da AIR. A consulta pode contribuir nesse aspecto por ser capaz de envolver, além das partes afetadas, toda a sociedade, fazendo com que todos os agentes interessados contribuam com a realização da AIR, tornando-a mais equânime. Indubitavelmente, qualquer ação a nível governamental que escute a comunidade na qual esta ação incidirá, tende a ser mais justa do que a que reflita apenas a visão de um agente isolado, e, por sua vez, tende a ser mais bem aceita por essa comunidade.

Observe-se que a consulta pública tem maior utilidade para a AIR se for utilizada como subsídio para análise. Ou seja, se a sua realização for realmente para servir aos reguladores com informações que serão utilizadas no abalancamento dos efeitos da regulação, e não só ser um instrumento de legitimação da decisão tomada, ou, e neste caso função da consulta é nula, como apenas uma etapa burocrática a ser seguida.

1.4.2.3 – Método analítico para AIR

Uma das boas práticas recomendadas pela OECD concernentes à AIR, “Utilizar um método analítico consistente, porém, flexível”, reflete a importância de utilizar-se de método analítico robusto, que efetivamente dê consistência ao resultado final da AIR, porém que possa adaptar-se a cada situação.

Jacobs (op. cit., p. 75) aponta três classes¹⁹ de métodos analíticos que veem sendo usados nas AIR: Análise de custo-benefício, Análise de Custo-efetividade²⁰ e Análises Parciais. Os diferentes métodos não são excludentes entre si. A combinação deles permite que seja feita uma abordagem mais ampla da análise, possibilitando tratar cada aspecto específico que se tenha interesse, e mesmo suprir a limitação de cada método.

1.4.2.3.1 – Análise de Custo-Benefício

A Análise de Custo-Benefício (ACB) é o método mais amplamente aceito e, assim, o mais utilizado pelos países. Sua larga aceitação se dá pela simplicidade e razoabilidade da idéia intrínseca ao método, de que qualquer ação é justificável se gera benefícios que excedam os custos causados, e, se assim for, melhor será a ação quanto mais os benefícios excederem os custos. Como define o Commonwealth of Australia (2006, p. 2), a ACB “é o procedimento para comparação de cursos alternativos de certa ação tendo por referência os benefícios sociais líquidos que são produzidos sobre a comunidade como um todo”.

A definição de qualidade regulatória da OECD²¹ menciona a condição de os benefícios das regulações excederem os custos, o que é a interpretação mais pura da ACB. Como nota Salgado (2009b), a ACB é uma análise econômica por excelência, pois toda decisão racional econômica passa pela ponderação de custos e benefícios. Ao fazer qualquer escolha, são considerados todos os custos

¹⁹ Além das análises de risco e incerteza.

²⁰ Como foi traduzido o termo Cost-Effectiveness Analysis em BINENBOJM, G. **Agências Reguladoras, Legalidade e Direitos Fundamentais: Limites aos poderes normativo e sancionatório da ANVISA na regulação de produtos fumígenos**. Revista de Direito Público da Economia nº 10, abril/junho de 2005.

²¹ Como consta no segundo parágrafo do primeiro capítulo do presente trabalho.

envolvidos, inclusive os futuros, e comparados com os benefícios, quantificados ou só elencados.

A análise deve constar todos os benefícios e custos diretos e indiretos da regulação, incluído o fluxo de efeitos futuros trazidos a valor presente. Dentre os custos, devem ser considerados também os custos de *compliance*, os custos de elaboração da AIR, bem como os custos de formulação e execução da regulação. A necessidade de considerar todos os custos prováveis incorridos pela regulação em análise, inclusive os custos de cumprimento da mesma por parte da empresa, faz com que o instrumento de qualidade regulatória “consideração dos custos de *compliance*” apareça, pela primeira vez, incorporado à AIR. Importante destacar que a consideração de todos os custos da regulação também consiste em procedimento do método analítico Análise de Custo-efetividade, fazendo que este método também incorpore o instrumento “consideração dos custos de *compliance*”.

Idealmente, supondo a plena monetização dos custos e benefícios de uma regulação, o nível ótimo da regulação seria aquele onde o benefício líquido é maximizado, ou seja, onde há maior diferença positiva entre o valor total dos benefícios e o valor total dos custos. Comparada às outras regulações com o mesmo fim político, a regulação indicada pela AIR seria aquela que gerasse o maior benefício líquido.

Todavia, atribuir valor monetário aos custos e, principalmente, aos benefícios não é trivial. O OMB (2000, p. 17) dispõe os custos e benefícios em três categorias: monetizável; quantificável, mas não monetizável; qualitativo, mas não quantificável. Orienta para que os efeitos sejam monetizados sempre que possível, utilizando como preço o seu valor para a sociedade, não necessariamente o preço de mercado. Quando não há metodologia consistente para atribuir valor aos efeitos

quantificados, a monetização não será acurada e pode comprometer a robustez da análise. Como afirma Mueller (2009), mesmo que existam procedimentos para tal, muitas vezes não é recomendando atribuir valor aos efeitos, dado o peso político negativo de fazê-lo. Com freqüência, também, pode ser percebida a existência de certo efeito, mas não ser possível quantificá-lo.

Dadas essas limitações, a experiência recente em AIR tem mostrado a tendência de realização de ACB mais branda, alcunhada de “soft Cost-benefit Analysis” por Jacobs (op. cit., pp. 87-80). Neste tipo menos rígido de análise, são combinados os custos e benefícios monetizáveis, quantificáveis e qualitativos, admitida as limitações de monetização de todos os efeitos. O método permite que todos os efeitos sejam elencados e apresentados à sociedade, e estes sejam subjetivamente sopesados, sem que haja um resultado monetário final inconsistente.

Além da limitação concernente à quantificação e monetização, o Commonwealth of Australia (2006, pp. 94-96) nota que a análise apresenta uma robustez e neutralidade que não necessariamente são válidas. A aparente consistência do resultado final da ACB pode derivar de efeitos difusos e complexos erroneamente monetizados. Além disso, o regulador pode atribuir pesos aos efeitos, ou mesmo omitir algum deles, com vistas a gerar certo resultado. Assim sendo, a ACB pode carregar uma imparcialidade aparente mesmo quando foi realizada utilizando parâmetros viesados. Pode existir um auto-serviço político na realização da análise, ao utilizar a ACB para legitimar escolhas políticas já tomadas. Este, como afirma Mueller (2009) foi o caso da utilização da AIR nos Estados Unidos no governo Reagan, para justificar o processo de diminuição da participação do Estado na economia.

Há também a crítica pelo fato do método supostamente não levar em conta a equidade social, ao considerar a maximização do benefício líquido para sociedade em geral, independente da classe que está sendo beneficiada. No entanto, o regulador pode contornar essa falha ao ponderar os benefícios e custos de acordo com a vontade política, por exemplo, aplicando um peso maior nos benefícios recebidos pela população de baixa renda. Se, ainda, for vontade do regulador, poderão ser realizadas análises parciais avaliando os efeitos sobre setores específicos, como será apresentado mais à frente.

Mesmo que existam diversas críticas ao método, ele ainda é o mais abrangente, com a possibilidade de incorporar todos os efeitos de uma determinada ação. As falhas da ACB podem ser mitigadas ao utilizar paralelamente, na AIR, outros métodos analíticos complementares, como a Análise de Custo-Efetividade e as Análises Parciais, que serão apresentadas em seguida.

1.4.2.3.2 – Análise Custo-Efetividade

A Análise Custo-Efetividade (ACE) corresponde à comparação de custos das regulações que teriam por resultado benefícios similares, com o objetivo de selecionar a que seja menos custosa. Este tipo de análise difere da ACB, pois não estima o benefício líquido resultante de uma regulação, mas, dado o benefício, estima quais os custos necessários para alcançá-lo. Por essa limitação, a AIR que utiliza apenas a ACE perde a função de indicar se o regulador deve ou não executar uma ação, restringindo-se a indicar qual a melhor forma de executar essa ação.

Como a AIR fica restrita a determinar os melhores meios para alcance de algum objetivo, a ACE é apropriada quando o regulador também tem essa restrição. Supondo uma determinação legal qualquer que deve ser cumprida pelo regulador, a análise seria oportuna para encontrar o melhor meio para este fim.

A ACE é também adequada para casos em que há dificuldade em quantificar os benefícios gerados, ou quando há benefícios não quantificáveis além dos quantificáveis. Pode ocorrer que, mesmo quantificados, os benefícios e custos mensurados não sejam igualmente consistentes, levando o regulador a entender que seja cabível a ACE. É muito oportuna para os casos onde haja valor moral envolvido nos benefícios, como vidas poupadas, acidentes evitados e biodiversidade preservada, mesmo que haja métodos para mensurá-los. A utilização da ACE aliena o regulador da discussão política em torno desses benefícios.

Salgado (op. cit.) salienta que a realização de ACE pode substituir a mensuração dos benefícios por notas técnicas e exposições de motivos e pode ser ponto de partida para acumulação de experiência e expertise, para uma futura adoção de ACB.

1.4.2.3.3 – Análises Parciais

A regulação pode ter impacto desproporcional em alguns grupos específicos da economia. Pode ser interesse do regulador analisar separadamente o impacto de uma regulação sobre um setor que detenha grande importância política, como as pequenas e médias empresas e a população de menor nível de renda, ou mesmo analisar o impacto global por diferentes aspectos, como o efeito sobre a concorrência. Análises desse tipo são chamadas de análises parciais.

As análises parciais podem ajudar a dar consistência à AIR por considerar impactos importantes que normalmente não são considerados. Podem também ter um apelo político muito positivo, pois mostraria comprometimento com certos setores. Todavia, devem ser aplicadas de forma paralela e complementar à análise global, sendo previamente especificado como cada impacto será avaliado e ponderado no âmbito geral da AIR, para que não prejudique sua consistência.

Jacobs (op. cit., p. 82) aponta três problemas recorrentes na execução de análises parciais. O primeiro decorre de orientar o regulador a mensurar o impacto distributivo em setores específicos, sem especificar como isso será feito. Por exemplo, ao indicar que deverá ser feita uma análise específica sobre a população de baixa renda, no entanto, sem especificar quais procedimentos e métodos deverão ser seguidos. O segundo consiste da mensuração do impacto macroeconômico, gerado por intervenções microeconômicas. Dadas as interações complexas da economia, é consideravelmente difícil medir esse efeito, levando quase sempre a resultados ilusórios ou de curtíssimo prazo, que não costumam ser objetivos da intervenção regulatória. O terceiro problema ocorre ao fazer apenas análises parciais ou métodos que percebam apenas alguns impactos, sem determinar como será integrado à estrutura analítica mais ampla. As análises parciais podem complementar a análise geral, mas nunca substituí-la.

Ao considerar as análises parciais como parte integrante da AIR, a este pode ser incluído claramente o instrumento de qualidade regulatória “Redução dos custos de compliance”. Mesmo que essa questão já esteja integrada à AIR na ACB e ACE, pois figuram como quaisquer custos gerados pela regulação e que devem ser considerados, se for de interesse do regulador, o tema “Redução dos custos de compliance” pode ser analisado em paralelo, realizando-se uma análise parcial a

especificar os custos decorrentes das obrigações referentes ao cumprimento da regulação.

1.4.2.4 – Risco e incerteza

A introdução de análises de incerteza e avaliação de risco propicia uma melhor exposição e entendimento dos possíveis efeitos da regulação, quando os efeitos não são certos, mas existe uma série de possibilidades para sua ocorrência.

Análises do tipo podem referir-se a aspectos diferentes. Podem estimar a probabilidade de ocorrência de cada efeito, apresentar os intervalos de efeitos prováveis devido a estimativas de erros, e elencar resultados que tenham probabilidade de acontecimento consideráveis.

1.4.2.5 – Taxa de desconto

A taxa de desconto social a ser utilizada na AIR é um elemento importante a ser considerado, visto que determina qual será o valor presente dos benefícios e custos da regulação. No entanto, não há consenso na prática dos países que executam AIR sobre qual taxa deve ser utilizada.

Segundo a OECD (2004, pp. 6-7), na União Européia, a taxa de desconto é expressa em termos reais, levando em conta a inflação, e corresponde aproximadamente à média dos rendimentos reais de longo prazo dos títulos públicos da União Européia desde a década de 80. No Reino Unido, a taxa é determinada por três fatores: a taxa de desconto dos indivíduos, o crescimento anual do consumo per Capita e a elasticidade da utilidade marginal do consumidor. Já os Estados Unidos

determinam a taxa de desconto baseados na média das taxas marginais de retorno antes dos impostos do investimento privado nos anos recentes.

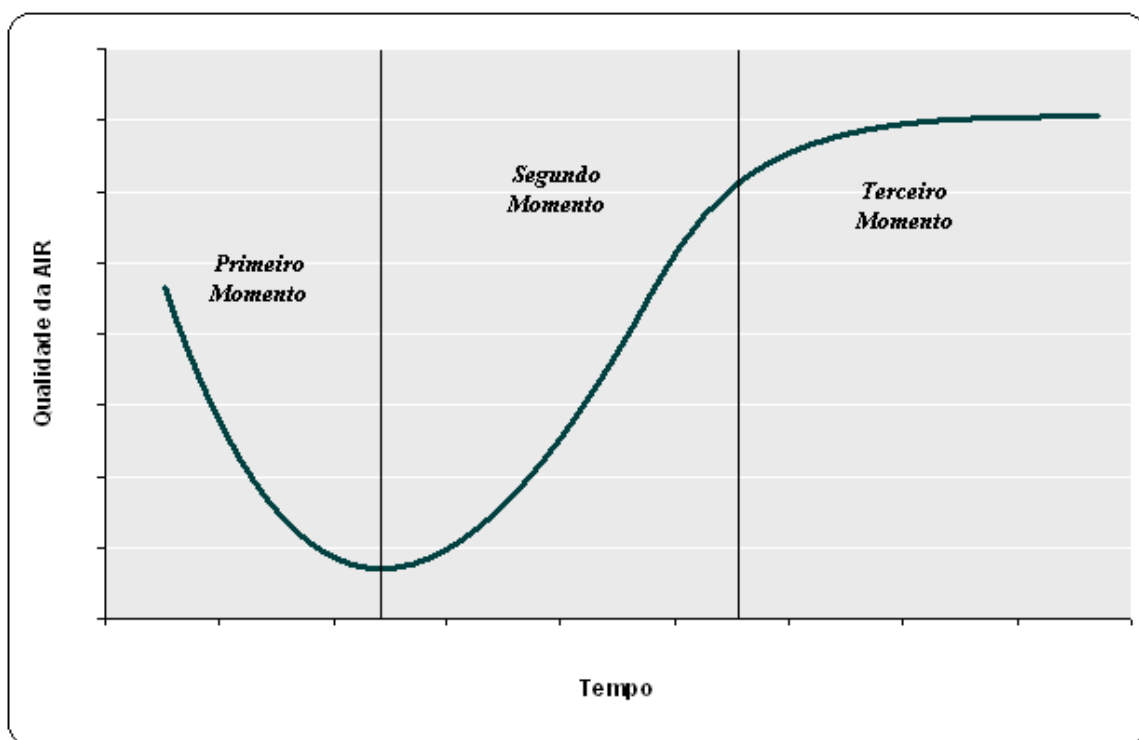
1.4.2.6 – Problemas com a qualidade do AIR: curva em forma de U²²

Jacobs (op. cit., p. 14), baseado na experiência de países avançados, afirma que a curva de evolução da qualidade da AIR tende a seguir um forma de U em relação ao tempo. A idéia intrínseca à curva é a da existência de três diferentes fases relativas à qualidade da AIR.

Inicialmente, logo quando implementada, a AIR seria conduzida pelos cuidados de um pequeno número de especialistas, o que asseguraria certa qualidade às poucas análises realizadas. Ao expandir o processo, a prática realizada por um número maior de agentes públicos sem experiência e com menor nível de treinamento faria com que houvesse uma trajetória declinante da qualidade. Esse seria o **primeiro momento**. O **segundo momento** seria de acúmulo de experiência e treinamento dos agentes, o que determinaria uma trajetória crescente de qualidade do AIR. Em um **terceiro momento**, já com a prática consolidada, haveria uma tendência à estabilização da qualidade a um nível elevado.

²² The U-shape of Mainstreaming (JACOBS, 2006, p. 14).

Gráfico 1 – Qualidade da AIR – Curva em forma de U

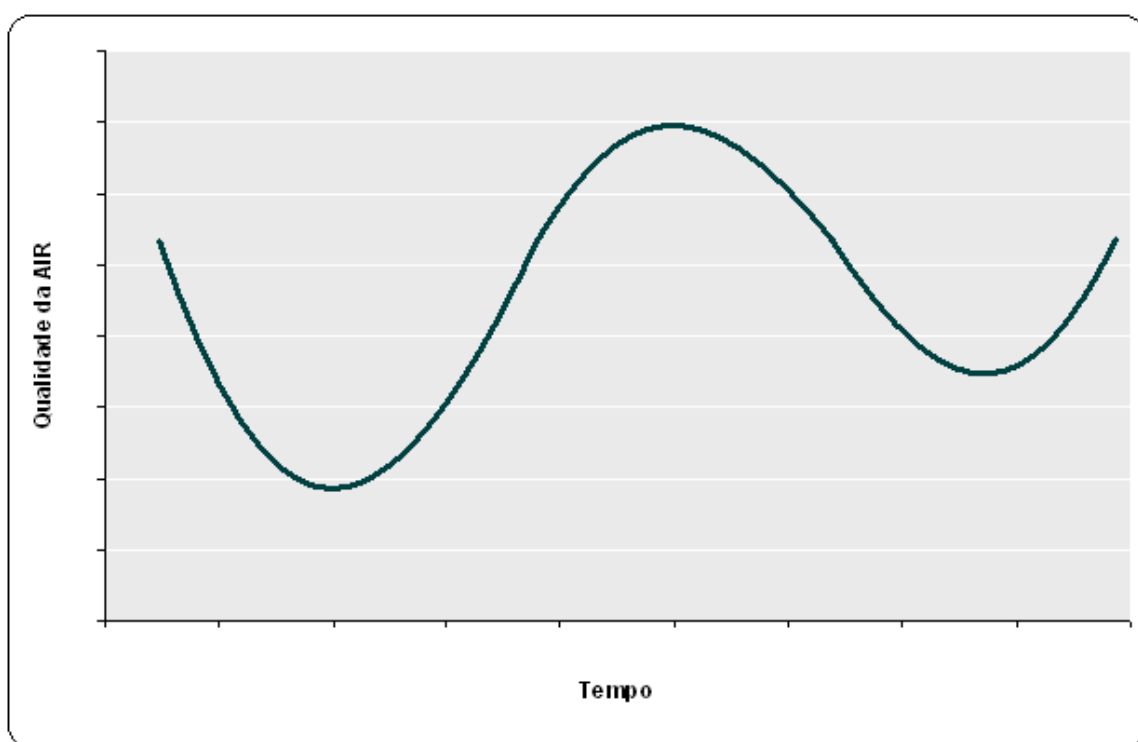


Fonte: Elaboração própria

Todavia, a qualidade da AIR depende fortemente da ênfase política e de constante aperfeiçoamento. Se a importância política em relação à qualidade regulatória diminuir, é coerente acreditar que reduzirão as exigibilidades com relação à AIR, bem como os dispêndios públicos com o processo, diminuindo, também, a qualidade da AIR. Deve também ser considerado que a dinâmica do método faz com que os conhecimentos acerca da análise se tornem rapidamente obsoletos. Dessa forma, se não há constante treinamento e adaptação dos agentes responsáveis pela AIR, haveria queda da qualidade mesma. Importante ressaltar que essa constante adaptação depende fortemente da vontade política. Se a AIR está em voga no debate político, é natural considerar que haveria maiores gastos e dedicação ao contínuo treinamento dos agentes.

Dessa forma, a existência desses dois fatores poderia fazer com que a trajetória da qualidade da AIR não se assemelhasse com a do gráfico 1. Tais fatores poderiam fazer com que a trajetória fosse cíclica, ou seja, haveria queda da qualidade quando declinassem também a ênfase política e os esforços dos agentes em adaptação. A situação oposta também seria verdadeira.

Gráfico 2 – Trajetória Cíclica da Qualidade da AIR



Fonte: Elaboração própria

Estas considerações ajudam a salientar que, além de generalizar a prática para todos os níveis de administração pública, é importante a preocupação permanente com aprimoramento do método, bem como o contínuo debate político sobre o tema.

1.5 – Considerações Finais

Após a apresentação da definição de regulação da OECD, das diferentes definições de qualidade regulatória e das recomendações recentes da OECD em reforma regulatória, foram expostos os principais instrumentos de qualidade regulatória desse organismo: Análise de Impacto Regulatório (AIR), consulta pública, consideração de alternativas à regulação e medidas de redução dos custos de *compliance*.

A AIR, considerada neste trabalho como o instrumento de qualidade regulatória por excelência, por possuir a capacidade de incorporar em seu amplo processo os outros três instrumentos, teve alguns de seus aspectos explicitados, além de ser exposto em que momento a análise abrange os outros instrumentos.

A importância da AIR reside em seu papel implícito de ampliar a missão dos reguladores de resolução de problemas para a missão de tomada de decisões equilibradas, ponderando problemas com metas econômicas e distributivas mais amplas, tendo por objetivo aumentar o entendimento dos impactos da ação do governo sobre o mundo real, integrar objetivos políticos múltiplos, aumentar transparência e consulta, e melhorar a *accountability* do governo, bem como reduzir corrupção.

CAPÍTULO 2 – QUALIDADE REGULATÓRIA NO CONTEXTO BRASILEIRO

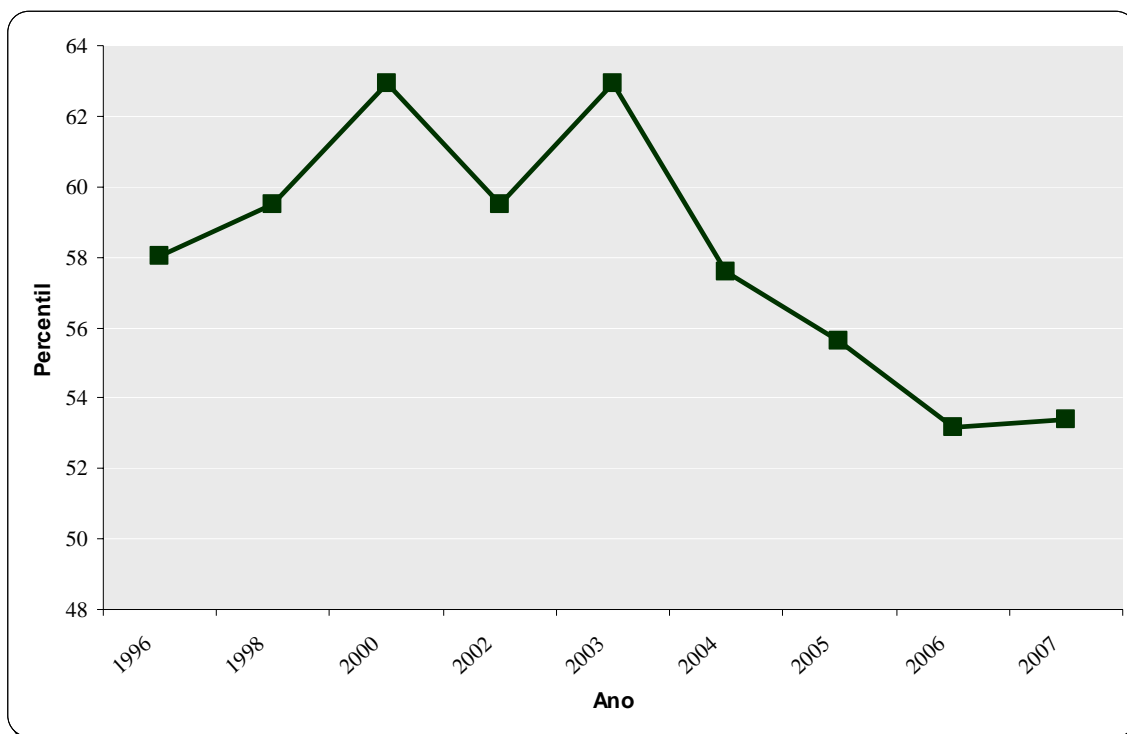
2.1 – Cenário atual da qualidade do sistema regulatório brasileiro

O debate acerca da qualidade regulatória surge no Brasil com a consolidação do papel regulador do Estado na economia, principalmente através das agências reguladoras independentes, após as reformas liberalizantes operadas na década de 90. Reconhecido o aspecto positivo da regulação, o foco da discussão encontra-se em determinar as melhores maneiras de intervenção regulatória, de forma a fomentar regulação de qualidade.

De acordo com indicador de qualidade regulatória do Worldwide Governance Indicators (WGI)²³, a qualidade do sistema regulatório brasileiro, relativamente aos outros países, tem piorado nos últimos anos. O país, que ocupava o percentil 58º em 1996, ou seja, estava melhor que 58% dos países avaliados, alcançou o percentil 63º em 2000 e 2003, e, a partir de então, observou uma trajetória de queda no ranking mundial, atingindo o percentil 53º em 2007

²³ Cf. KAUFMANN, KRAAY. e MASTRUZZI (2008). O indicador de qualidade regulatória, que compõe uma das dimensões de governança do Worldwide Governance Indicators (WGI), é produzido por um grupo de pesquisadores do Banco Mundial, abrangendo 212 países entre 2006 e 1997. Os indicadores são construídos a partir da compilação de dados subjetivos e baseados na percepção à governança, refletindo as perspectivas de experts do setor privado, ONGs, agências do setor público, indivíduos e empresas.

Gráfico 3 – Trajetória da qualidade regulatória no Brasil - Percentil

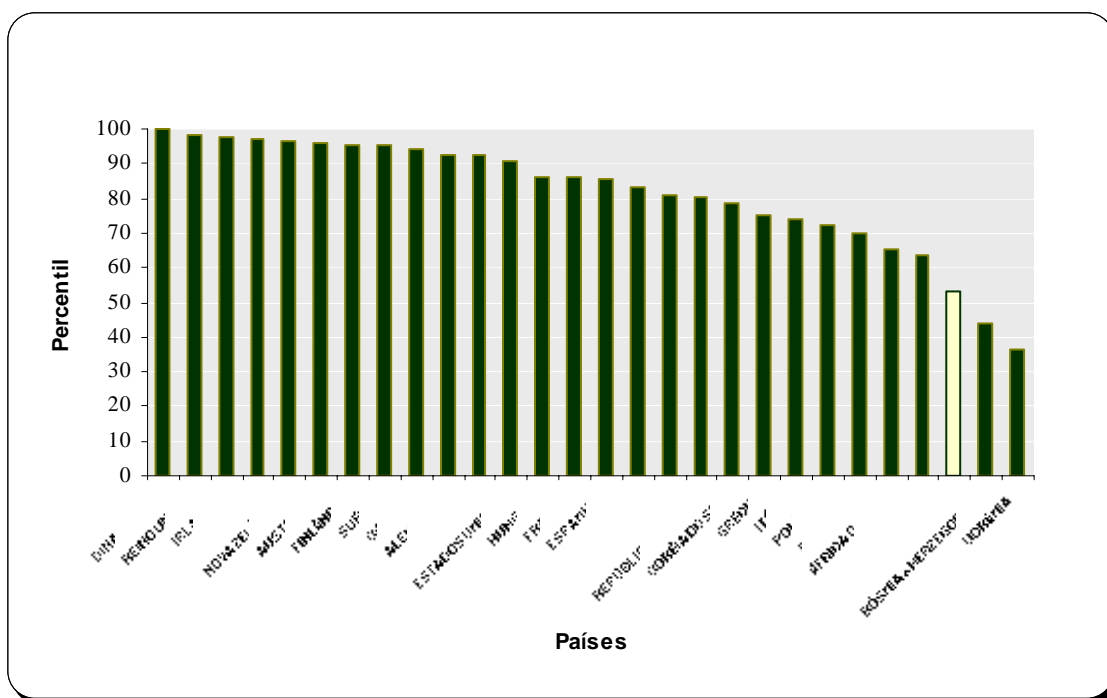


Fonte: Dados de Daniel Kaufmann, Aart Kraay and Massimo Mastruzzi (2008), elaboração própria.

Ao comparar a posição brasileira, no ano de 2007, com a posição dos 27 países que já haviam adotado AIR a nível federal desde 2005²⁴, verifica-se que o país apenas não ficou abaixo de Ucrânia e Bósnia. Sem pretender estabelecer qualquer relação causal entre AIR e qualidade regulatória através dessa observação, nota-se uma superioridade, em termos de qualidade regulatória, dos países que utilizam AIR em relação ao Brasil.

²⁴ Relação de países em Jacobs (2006, pp. 123-125).

Gráfico 4 - Qualidade regulatória no Brasil e nos países que haviam adotado AIR a nível federal desde 2005 – Percentil – 2008



Fonte: Dados de Daniel Kaufmann, Aart Kraay and Massimo Mastruzzi (2008), elaboração própria.

Ainda que tenha havido significativos avanços no marco regulatório de vários setores nos últimos anos, de acordo com Farias (2009, p. 214), ainda se identificam, no sistema regulatório do Brasil, as seguintes limitações que prejudicam seu bom funcionamento: (i) ausência de um exercício pleno de competências e responsabilidades por parte dos diferentes atores que intervêm no processo regulatório; (ii) falta de coordenação com os ministérios e de articulação entre as agências e com as autoridades de defesa da concorrência; (iii) demora dos processos decisórios por falta de diretrizes políticas; (iv) carência de procedimentos que resguardem a qualidade na adoção de novas regulações; (v) falta de clareza com respeito aos objetivos estratégicos e de instrumentos que apoiem a gestão de

desempenho; e (vi) dificuldades na aplicação dos mecanismos que garantem a autonomia decisória das agências.

Segundo o autor, o país carece de um marco institucional geral que regule as funções e os papéis dos distintos atores do processo regulatório, pois o regime jurídico que rege as agências reguladoras é disperso. A diversidade normativa, as especificidades dos mercados em que atuam e o momento em que cada uma foi criada contribuem negativamente para que as agências apresentem uma grande heterogeneidade, em particular, com respeito ao tamanho, estrutura, pressupostos, modelos de gestão e prestação de contas. Não obstante, os marcos legais determinam que as agências reguladoras devam ter autonomia administrativa e financeira, abrangendo a gestão patrimonial de recursos humanos e capacidade decisória, denotando ausência de subordinação hierárquica para as decisões que afetam o funcionamento dos mercados.

No entanto, a autonomia financeira das agências, exercida principalmente através de recursos do governo federal, é prejudicada quando estes recursos são contingenciados. No ano de 2009, conforme dados do Siga Brasil²⁵, dos aproximadamente R\$ 9,9 bilhões do Orçamento Geral da União destinados às agências reguladoras federais, 76,27% correspondem às Reservas de Contingência. Entre as agências, ANATEL (91,41%), ANP (90,70%), ANEEL (60,40%), ANA (26,03%) e ANTT (2,17%) tiveram seus recursos contingenciados.

²⁵ O Siga Brasil, um programa do Senado Federal, é um sistema de informações sobre as leis orçamentárias que reúne diversas bases de dados (como SIAFI, SIDOR e SELOR) e as coloca à disposição da sociedade para acesso direto e facilitado. Disponível em http://www9.senado.gov.br/portal/page/portal/orcamento_senado [acesso em 6 de julho de 2009].

Tabela 1 – Orçamento Geral da União – Agências Reguladoras

Agência	Destino	Valor (R\$)	Part. (%)
ANA	0089 - PREVIDÊNCIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO	1.010	0,00
	0122 - SERVIÇOS URBANOS DE ÁGUA E ESGOTO	40.000.000	11,36
	0511 - GESTÃO DA POLÍTICA DE MEIO AMBIENTE	1.650.000	0,47
	0515 - INFRA-ESTRUTURA HÍDRICA	61.000.000	17,33
	0750 - APOIO ADMINISTRATIVO	58.187.959	16,53
	0999 - RESERVA DE CONTINGÊNCIA	91.647.363	26,03
	1107 - PROBACIAS - CONSERVAÇÃO DE BACIAS HIDROGRÁFICAS	99.551.616	28,28
	TOTAL	352.037.948	100,00
ANAC	0089 - PREVIDÊNCIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO	439.828	0,13
	0630 - DESENVOLVIMENTO DA AVIAÇÃO CIVIL	310.575.939	93,46
	0750 - APOIO ADMINISTRATIVO	21.288.267	6,41
	TOTAL	332.304.034	100,00
ANATEL	0089 - PREVIDÊNCIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO	1.568.820	0,04
	0257 - UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES	156.800	0,00
	0750 - APOIO ADMINISTRATIVO	206.407.261	5,43
	0999 - RESERVA DE CONTINGÊNCIA	3.475.151.711	91,41
	1157 - QUALIDADE DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES	118.480.247	3,12
	TOTAL	3.801.764.839	100,00
ANCINE	0089 - PREVIDÊNCIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO	101.000	0,18
	0169 - BRASIL, SOM E IMAGEM	55.249.551	98,05
	0173 - GESTÃO DA POLÍTICA DE CULTURA	1.000.000	1,77
	TOTAL	56.350.551	100,00
ANEEL	0089 - PREVIDÊNCIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO	95.388	0,02
	0272 - QUALIDADE DO SERVIÇO DE ENERGIA ELÉTRICA	160.955.923	39,58
	0999 - RESERVA DE CONTINGÊNCIA	245.603.155	60,40
	TOTAL	406.654.466	100,00
ANP	0089 - PREVIDÊNCIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO	853.164	0,02
	0271 - QUALIDADE DOS SERVIÇOS DE ABASTECIMENTO DE PETRÓLEO, SEUS DERIVAI	383.420.765	9,23
	0999 - RESERVA DE CONTINGÊNCIA	3.766.442.033	90,70
	1062 - DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO PROFISSIONAL E TECNOLÓGICA	1.809.526	0,04
	TOTAL	4.152.525.488	100,00
ANS	0089 - PREVIDÊNCIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO	69.554	0,05
	1185 - REGULAÇÃO E FISCALIZAÇÃO DA SAÚDE SUPLEMENTAR	128.614.117	99,95
	TOTAL	128.683.671	100,00
ANTAQ	0089 - PREVIDÊNCIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO	475.348	0,92
	0225 - GESTÃO DA POLÍTICA DOS TRANSPORTES	3.757.400	7,26
	0750 - APOIO ADMINISTRATIVO	43.947.995	84,95
	1463 - QUALIDADE DOS SERVIÇOS DE TRANSPORTE	3.555.439	6,87
	TOTAL	51.736.182	100,00
ANTT	0089 - PREVIDÊNCIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO	649.735	0,40
	0225 - GESTÃO DA POLÍTICA DOS TRANSPORTES	10.231.000	6,36
	0750 - APOIO ADMINISTRATIVO	101.882.461	63,35
	0999 - RESERVA DE CONTINGÊNCIA	3.494.062	2,17
	1463 - QUALIDADE DOS SERVIÇOS DE TRANSPORTE	44.565.601	27,71
	TOTAL	160.822.859	100,00
ANVISA	0016 - GESTÃO DA POLÍTICA DE SAÚDE	2.365.860	0,47
	0089 - PREVIDÊNCIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO	14.453.439	2,90
	0750 - APOIO ADMINISTRATIVO	334.878.355	67,11
	1289 - VIGILÂNCIA E PREVENÇÃO DE RISCOS DECORRENTES DA PRODUÇÃO E DO CON	147.270.971	29,52
	0999 - RESERVA DE CONTINGÊNCIA	7.582.338.324	76,27
	TOTAL GERAL	9.941.848.663	100,00

Fonte: Dados do Siga Brasil, Elaboração Própria.

Apesar dos fatores citados, é possível notar características de boa prática regulatória na experiência recente das agências brasileiras. Peci (2009) destaca algumas destas características, que também poderiam corroborar para o sucesso da

implementação de AIR. Estas características positivas da prática das agências reguladoras seriam: (i) possuírem e utilizarem sistemas de informação e bancos de dados consolidados, com informações abrangentes sobre os setores regulados e seus principais *stakeholders*, permitindo análise quantitativa abrangente utilizando esses dados; (ii) incorporarem instrumentos de transparência e de comunicação; (iii) primarem por processos racionais de tomada de decisões, somando-se o fato de todas fazerem estudos de natureza técnica quantitativa; e (iv) elaborarem agendas técnicas, além de muitas agências trabalharem com o plano de prioridade regulatória.

Com respeito ao *accountability* da administração pública como um todo, Santos (2009, p. 179) afirma ser inegável o avanço do Brasil no que se refere ao aumento da transparência e ao acesso à informação, nos últimos dez anos. Tendo, como exemplo, as iniciativas de governo eletrônico, na medida em que o uso cada vez maior dessas tecnologias propicia o acesso a todo e qualquer cidadão brasileiro, em qualquer ponto do país, a normas, leis e regulamentos. As consultas e as audiências públicas, como sustenta Ramalho (2009, p. 153), são mecanismos de *accountability* que tem ganhado cada vez mais força e legitimidade e são bastante característicos das agências reguladoras.

Para uma simples constatação empírica da existência de prática de consulta pública por parte das agências, será apresentado a seguir o número de consultas públicas realizadas por ano por cada agência reguladora federal, de 1998 a 2008. Para fins de harmonização das informações, dado que cada agência possui procedimentos particulares, foi agregado o número de realizações de consultas públicas anuais de acordo com a definição de Malyshev (op. cit., pp. 14-16). Ou seja, consulta informal, circulação de propostas de regulação, anúncio e comentário

público, audiência pública e uso de órgãos consultivos foram somados e registrados em um agregado único, denominado Consulta Pública.

Ressalte-se que esta análise não tem como objetivo apresentar conclusões referentes à comparação entre agências, à qualidade dos procedimentos ou mesmo à evolução na prática das consultas, mas apenas evidenciar que existe a prática, nos anos recentes, no âmbito das agências reguladoras federais. As informações, abaixo apresentadas, foram retiradas dos *sites* das agências. Como a ANA não registrou em seu *site* nenhuma informação com respeito a consultas no período em questão e a ANCINE não dispõe por data as consultas realizadas²⁶, essas agências não serão consideradas.

Tabela 2 – Consultas Públicas realizadas pelas agências reguladoras federais

	2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	2001	2000	1999	1998	Total por Agência
ANEEL	94	65	41	51	52	53	33	11	11	13	18	442
ANATEL	64	90	102	75	112	64	97	68	86	19	-	777
ANP	20	24	15	16	6	3						84
ANVISA	77	119	95	99	92	109	110	103	118	-	-	922
ANS	2	2	4	2	4	8	2	5				29
ANTAQ	1	4		8								13
ANIT	24	24	23	9	11	11	-	-	-	-	-	102
ANAC	15	18										33
Total por Ano	297	346	280	260	277	248	242	187	215	32	18	2.402

Fonte: *Sites* das agências reguladoras, elaboração própria.

A partir da Tabela 2, no período de 1998 a 2008, verifica-se a realização de consultas públicas, um dos instrumentos de qualidade regulatória da OECD, no âmbito das agências reguladoras federais do Brasil.

²⁶ A ANCINE registrou a realização de trinta e três consultas públicas até 24 de junho de 2009.

O contexto atual, onde há concordância sobre a importância de se fazer com que as agências produzam regulações de qualidade, mostra-se como momento oportuno para a discussão em torno da implementação da AIR no Brasil. Aragão (2009) afirma que, como o maior desafio hoje das agências é reduzir a assimetria de informação entre os agentes, ampliar a participação da sociedade, e buscar maior competência e eficiência na execução de seus atos, é oportuna a utilização de AIR, podendo representar o próximo capítulo das agências reguladoras.

Ainda segundo Aragão, os princípios do Direito brasileiro da proporcionalidade, da economicidade e da eficiência estão relacionados aos fundamentos da AIR, facilitando a aceitação do instrumento no país. Os princípios da eficiência e da economicidade conjuntamente indicam que o meio a ser adotado é aquele que cause menos ônus, tanto financeiramente quanto em termos de restrições jurídicas, para se alcançar determinado fim. O princípio da proporcionalidade possui três elementos, a saber, adequação, necessidade e proporcionalidade *strictu sensu*. Adequação consiste em cada medida restritiva ter de ser adequada ao modo idôneo de se alcançar determinado objetivo que a política pública visa. Por necessidade, entende-se que entre as possíveis medidas, em tese, cabíveis, deve-se adotar a menos restritiva. E, por fim, proporcionalidade *strictu sensu* estabelece que ainda que aquela medida seja a mais adequada e a menos restritiva, ela deve ter uma razão de custo-benefício razoável.

2.2 – Iniciativas recentes de melhoria da qualidade regulatória

No sentido de estabelecer um ambiente regulatório de qualidade, os Poderes Executivo e Legislativo têm realizado importantes iniciativas nos últimos anos, destacando-se: a Proposta de Emenda à Constituição nº 81, de 2003, objetivando elevar a nível constitucional os fundamentos da atividade regulatória; o Projeto de Lei nº 3.337/2004, a estabelecer a Lei Geral das Agências Reguladoras, dispendo sobre a gestão, a organização e o controle social das agências federais; o Programa Nacional de Gestão Pública e Desburocratização (GESPÚBLICA), contribuindo para a formulação de regulações mais eficientes, eficazes e simples, bem como para a diminuição de burocracia e para o aumento da transparência; a Lei Geral das Micro e Pequenas Empresas, no sentido de reduzir os custos de *compliance* para o pequeno negócio; o Decreto nº 4.176/2002, que exige a realização de alguns componentes de AIR quando da formulação de atos normativos de competência dos órgãos do Poder Executivo Federal e, por fim; o Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação (PRO-REG), a contribuir para a “melhoria do sistema regulatório, da coordenação entre as instituições que participam do processo regulatório exercido no âmbito do Governo Federal, dos mecanismos de prestação de contas e de participação e monitoramento por parte da sociedade civil e da qualidade da regulação” (Decreto nº 4.176/2002). Essas iniciativas mencionadas serão expostas em seguida.

2.2.1 – Proposta de Emenda à Constituição nº 81/2003

Encontra-se em trâmite no Senado Federal, já aprovada em plenário em primeiro turno, a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 81, de 2003, de autoria do Senador Tasso Jereissati. Uma vez que a PEC entre em vigor, ficam acrescidos à Constituição Federal os fundamentos da atividade regulatória.

A PEC incorpora ao Capítulo I do Título VII da Constituição Federal o seguinte art. 175-A:

“As agências reguladoras, entidades sujeitas ao regime autárquico especial, destinadas ao exercício de atividades de regulação e fiscalização, inclusive aplicação de sanções, com vistas ao funcionamento adequado dos mercados e da exploração e prestação dos serviços e bens públicos em regime de autorização, concessão ou permissão, harmonizando interesses de consumidores, do poder público, empresas e demais entidades legalmente constituídas, observarão, em sua constituição e funcionamento, os seguintes princípios:

- I – proteção do interesse público;
- II – defesa da concorrência e do direito do consumidor;
- III – promoção da livre iniciativa;
- IV – prestação de contas;
- V – universalização, continuidade e qualidade dos serviços;
- VI – impessoalidade, transparência e publicidade;
- VII – autonomia funcional, decisória, administrativa e financeira;
- VIII – decisão colegiada;
- IX – investidura a termo dos dirigentes e estabilidade durante os mandatos;
- X – notória capacidade técnica e reputação ilibada para exercício das funções de direção;
- XI – estabilidade e previsibilidade das regras;
- XII – vinculação aos atos normativos e a contratos”

2.2.2 – Projeto de Lei nº 3.337/2004 - Lei Geral das Agências Reguladoras

A proposta de criação de uma Lei Geral das Agências Reguladas, através do Projeto de Lei (PL) nº 3.337/2004, apensado ao PL nº 2.057/2003, com o objetivo de harmonizar a legislação referente à gestão, à organização e ao controle social das agências reguladoras, é um importante passo para a construção de um ambiente regulatório de qualidade. Incluída entre as propostas de melhora do ambiente de investimento do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), de 22 de janeiro de 2007, o PL é um projeto prioritário no âmbito do governo federal. Todavia, o PL ficou quase dois anos sem tramitação até junho de 2009, quando foi incluído na pauta de deliberações do Plenário da Câmara, agora com o novo relator, o deputado Ricardo Barros, que ainda apresentará a redação final do projeto.

De acordo com Salgado (2009a, p. 209), os pontos de destaque do projeto são “a reafirmação das atribuições dos ministérios quanto à formulação de políticas públicas e planejamento setorial, a uniformização dos mandatos do presidente, diretor-geral ou diretor presidente em quatro anos não coincidentes com o mandato do presidente da República, revogando o Art. 5º e 6º da Lei nº 9.986/2000, e a ampliação do controle social das agências pelo aperfeiçoamento de mecanismos como as consultas públicas prévias e a criação da figura do ouvidor no âmbito de cada agência.”

2.2.3 – Programa Nacional de Gestão Pública e Desburocratização

(GESPÚBLICA)

O Decreto nº 5.378, de 23 de fevereiro de 2005, instituiu o Programa Nacional de Gestão Pública e Desburocratização - GESPÚBLICA, tendo como finalidade, nos termos de seu Art. 1º, “contribuir para a melhoria da qualidade dos serviços públicos prestados aos cidadãos e para o aumento da competitividade do País”. A iniciativa pode contribuir para a produção de regulações mais eficientes, eficazes e simplificadas, para diminuição de burocracia, bem como para aumentar o grau de *accountability*.

No que concerne aos objetivos do GESPÚBLICA, o Art. 2º do Decreto estabelece que o programa:

“[...] deverá contemplar a formulação e implementação de medidas integradas em agenda de transformações da gestão, necessárias à promoção dos resultados preconizados no plano plurianual, à consolidação da administração pública profissional voltada ao interesse do cidadão e à aplicação de instrumentos e abordagens gerenciais, que objetivem:

- I - eliminar o déficit institucional, visando ao integral atendimento das competências constitucionais do Poder Executivo Federal;
- II - promover a governança, aumentando a capacidade de formulação, implementação e avaliação das políticas públicas;
- III - promover a eficiência, por meio de melhor aproveitamento dos recursos, relativamente aos resultados da ação pública;
- IV - assegurar a eficácia e efetividade da ação governamental, promovendo a adequação entre meios, ações, impactos e resultados; e
- V - promover a gestão democrática, participativa, transparente e ética.”

Para atingir tais objetivos, foi criado um Comitê Gestor, composto por um representante do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, um representante da Casa Civil da Presidência da República e quinze órgãos ou

entidades da administração pública indicados pelo Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, responsável por:

- I - mobilizar os órgãos e entidades da administração pública para a melhoria da gestão e para a desburocratização;
- II - apoiar tecnicamente os órgãos e entidades da administração pública na melhoria do atendimento ao cidadão e na simplificação de procedimentos e normas;
- III - orientar e capacitar os órgãos e entidades da administração pública para a implantação de ciclos contínuos de avaliação e de melhoria da gestão; e
- IV - desenvolver modelo de excelência em gestão pública, fixando parâmetros e critérios para a avaliação e melhoria da qualidade da gestão pública, da capacidade de atendimento ao cidadão e da eficiência e eficácia dos atos da administração pública federal.” (Incisos do art. 3º do Decreto nº 5.378/2005)

Um aspecto notável do programa é a tentativa de fomentar um espaço de debate, articulação e intercâmbio de idéias e experiência tocantes à melhoria da gestão pública, com a participação de todos os agentes interessados da sociedade.

2.2.4 – Lei complementar nº123/2006 - Lei Geral da Micro e Pequenas

Empresas

A Lei complementar nº123, de 14 de novembro 2006, a Lei Geral das Micro e Pequenas Empresas, além de instituir maior acesso a crédito, desoneração tributária, preferência em compras públicas, estímulo à inovação tecnológica, no âmbito das micro e pequenas empresas, entre outros aspectos, atua no sentido de reduzir os entraves burocráticos, na medida em que desburocratiza a abertura, o fechamento e a manutenção dessas empresas.

Com a Lei complementar, a abertura da micro e pequena empresa (MPE) passou a ser realizada através de registro simplificado dos seus atos constitutivos, dispensando-a de inscrição em qualquer outro cadastro e sendo atribuído a ela

apenas um número de identificação baseado em seu CNPJ. Possibilitou-se o funcionamento das empresas imediatamente após o ato de registro, por meio da emissão de Alvará de Funcionamento Provisório, exceto em casos de existência de riscos relevantes para empregados e consumidores dessas empresas. Ficou permitido que as MPEs sem movimento por mais de três anos possam ter suas atividades encerradas independentemente do pagamento de taxas ou multas, sendo os débitos tributários assumidos pelos sócios, caso existam.

Com respeito à questão tributária, a Lei complementar criou o Supersimples, unificado os impostos federais, estaduais e municipais, a mencionar, ISS, PIS, COFINS, IRPJ, CSLL, IPI, ICMS e ISS, podendo ser adotado voluntariamente pelas MPEs. O Supersimples reduz burocracias na medida em que possibilita às empresas substituir diversas guias de recolhimento, com diferentes datas e cálculos, por apenas um pagamento, com data e cálculo único de quitação.

Como exemplo de outras facilidades concedidas às MPEs pela Lei complementar nº123, podem ser citadas a dispensa de algumas obrigações trabalhistas, como afixação de Quadro de Trabalho e anotação das férias dos empregados nos respectivos livros ou fichas de registro, a desobrigação da realização de reuniões e assembléias, e a facilitação do acesso à Justiça.

2.2.5 – Decreto nº 4.176/2002

O Decreto nº 4.176, de 28 de março de 2002, que estabelece normas e diretrizes para a elaboração, a redação, a alteração, a consolidação e o encaminhamento ao Presidente da República de projetos de atos normativos de competência dos órgãos do Poder Executivo Federal, representa o esboço de uma

primeira iniciativa em AIR no Brasil, considerando a presença de alguns componentes deste instrumento no Decreto.

Ficou determinado que as propostas de projetos de atos normativos, ao serem encaminhadas à Casa Civil, devem ser acompanhadas de formulário constante no anexo II do Decreto, além do parecer conclusivo sobre a constitucionalidade, a legalidade e a regularidade formal. Esse formulário é composto por: síntese do problema ou da situação que reclama providências; soluções e providências da medida proposta; alternativas existentes à medida proposta; custos; razões que justificam a urgência, quando aplicável; impacto sobre o meio ambiente; alterações propostas; e, síntese do parecer do órgão jurídico.

As elaboração dos atos normativos devem levar em consideração as questões expostas no Anexo I do Decreto. Algumas destas questões constituem elementos característicos de AIR, como o item 2, que levanta a questão das alternativas à regulação e o item 12, que impõe a realização de uma espécie de análise custo-benefício, como exposto em seguida:

“2. Quais as alternativas disponíveis?

2.1. Qual foi o resultado da análise do problema? Onde se situam as causas do problema? Sobre quais causas pode incidir a ação que se pretende executar?

2.2. Quais os instrumentos da ação que parecem adequados para alcançar os objetivos pretendidos, no todo ou em parte? (Exemplo: medidas destinadas à aplicação e execução de dispositivos já existentes; trabalhos junto à opinião pública; amplo entendimento; acordos; investimentos; programas de incentivo; auxílio para que os próprios destinatários alcançados pelo problema envidem esforços que contribuam para sua resolução; instauração de processo judicial com vistas à resolução do problema.)

2.3. Quais os instrumentos de ação que parecem adequados, considerando-se os seguintes aspectos:

- Desgaste e encargos para os cidadãos e a economia;
- Eficácia (precisão, grau de probabilidade de consecução do objetivo pretendido);
- Custos e despesas para o orçamento público;
- Efeitos sobre o ordenamento jurídico e sobre metas já estabelecidas;
- Efeitos colaterais e outras conseqüências;
- Entendimento e aceitação por parte dos interessados e dos responsáveis pela execução;
- Possibilidade de impugnação no Judiciário.”

“12. Existe uma relação equilibrada entre custos e benefícios?

12.1. Qual o ônus a ser imposto aos destinatários da norma (calcular ou, ao menos, avaliar a dimensão desses custos)?

12.2. Podem os destinatários da norma, em particular as pequenas e médias empresas, suportar esses custos adicionais?

12.3. As medidas pretendidas impõem despesas adicionais ao orçamento da União, dos Estados e dos Municípios? Quais as possibilidades existentes para enfrentarem esses custos adicionais?

12.4. Procedeu-se à análise da relação custo-benefício? A que conclusão se chegou?

12.5. De que forma serão avaliados a eficácia, o desgaste e os eventuais efeitos colaterais do novo ato normativo após sua entrada em vigor?”

É atribuída à Casa Civil a incumbência de decidir sobre a divulgação do texto dos atos normativos, especialmente quando possuem relevante significado político ou social, por meio da Internet ou mediante a realização de audiência pública, com o objetivo de receber sugestões de órgãos, entidades ou pessoas. Quando aberta à consulta pública através da Internet, findo o prazo de trinta dias, as sugestões recebidas são analisadas e é consolidada a versão final do projeto, sendo encaminhada ao Congresso Nacional.

Válido mencionar que o Decreto ainda dispõe, em seu 23º Artigo, de orientações referentes à redação de atos normativos, com o propósito de produzir regulações redigidas com clareza, precisão e ordem lógica. Normas dotadas desses atributos contribuem para a clareza e simplicidade do sistema regulatório.

2.2.6 – Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação (PRO-REG)

Tendo por finalidade “contribuir para a melhoria do sistema regulatório, da coordenação entre as instituições que participam do processo regulatório exercido no âmbito do Governo Federal, dos mecanismos de prestação de contas e de participação e monitoramento por parte da sociedade civil e da qualidade da regulação de mercados”²⁷ foi instituído, pelo Decreto nº. 6.062, de 16 de março de 2007, o Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação (PRO-REG). Resultado de uma parceria da Casa Civil e Ministérios da Fazenda e do Planejamento, Orçamento e Gestão com o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), o programa possui apoio técnico e financeiro desse banco e reúne, por meio de comitês, a Casa Civil da Presidência da República, Ministério da Fazenda, Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Ministérios setoriais, agências reguladoras e instituições da sociedade civil de defesa do consumidor.

Constituem o PRO-REG um comitê Gestor, um Comitê Consultivo e uma Coordenação Técnica e Administrativa²⁸:

²⁷ Art. 1º do Decreto nº. 6.062

²⁸ Descrições disponíveis em <http://www.regulacao.gov.br/institucional/comites> [acesso em 6 de julho de 2009].

- O Comitê Gestor é composto por representantes da Casa Civil da Presidência da República, a quem cabe a coordenação, do Ministério da Fazenda e do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Compete a este Comitê definir o direcionamento estratégico e as prioridades do PRO-REG, coordenar e supervisionar o andamento do Programa, articular com os órgãos envolvidos e resolver aspectos controversos relacionados à execução do PRO-REG.
- Formam o Comitê Consultivo representantes das dez agências reguladoras federais, dos Ministérios aos quais estão vinculadas, do Ministério da Justiça e do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). Este Comitê tem como competência apresentar e discutir propostas para melhoria da execução do Programa, colaborar para o aperfeiçoamento dos níveis técnicos das ações implementadas e contribuir para a sua efetividade. O comitê também presta assessoria e orientação ao Comitê Gestor é responsável pela integridade técnica do PRO-REG.
- A Coordenação Técnica e Administrativa do PRO-REG é de competência da Subchefia de Análise e Acompanhamento de Políticas Governamentais (SAG) da Casa Civil, sendo esta responsável por preparar as reuniões dos Comitês supracitados, promovendo os meios e apoio necessário à execução dos trabalhos, bem como prestando assistência direta a eles. Compete, ainda, a esta coordenação, acompanhar a implementação das deliberações e

diretrizes fixadas, elaborar minutas de relatório de desempenho do PRO-REG e manter um *site* na internet para informações sobre o Programa²⁹.

O PRO-REG estrutura-se em quatro componentes: Fortalecimento da capacidade de formulação e análise de políticas; Melhoria da coordenação e do alinhamento estratégico entre políticas setoriais e o processo regulatório; fortalecimento da autonomia, transparência e desempenho das agências reguladoras; e Apoio aos mecanismos para o exercício do controle social.^{30 31}

- “Fortalecimento da capacidade de formulação e análise de políticas” diz respeito ao fortalecimento da capacidade dos ministérios em formular políticas públicas que afetem os setores em que as agências reguladoras atuam, bem como realizar o acompanhamento e a avaliação da implementação e dos resultados dessas políticas, levando em consideração as variáveis que condicionam o funcionamento dos mercados, o impacto sobre a concorrência e a competitividade, o ambiente de negócios, a capacidade de atrair investimentos e os efeitos potenciais sobre consumidores e usuários.
- O componente “Melhoria da coordenação e do alinhamento estratégico entre políticas setoriais e o processo regulatório” visa promover a coordenação e o alinhamento entre as políticas públicas setoriais e os processos de regulação,

²⁹ <http://www.regulacao.gov.br/>

³⁰ Descrições dos eixos de atuação disponíveis em <http://www.regulacao.gov.br/institucional/eixos-de-atuacao> [acesso em 6 de julho de 2009].

³¹ A distribuição do financiamento do Programa entre seus componentes, como indicado por Farias (2009), se dá da seguinte forma: Fortalecimento da capacidade de formulação e análise de políticas (US\$765.000); Melhoria da coordenação e do alinhamento estratégico entre políticas setoriais e o processo regulatório (US\$ 1.264.000); Fortalecimento da autonomia, transparência e desempenho das agências reguladoras (US\$ 1.983.000); Apoio aos mecanismos para o exercício do controle social (US\$ 1.744.000).

apoiando-se a criação de instâncias institucionais para a coordenação de ações no âmbito do governo federal, o intercâmbio de informações e a retroalimentação das decisões que afetam a qualidade regulatória. Além de apoiar a obtenção e formalização de consensos e acordos em torno dos resultados esperados pelas políticas setoriais, do desempenho das agências e da sua autonomia administrativa.

- O objetivo do componente “Fortalecimento da autonomia, transparência e desempenho das agências reguladoras” é fortalecer a autonomia das agências reguladoras federais, contribuir para a melhoria de seu desempenho e promover a implantação de instrumentos que apoiem a melhoria da qualidade da regulação. São projetos deste componente o desenho, desenvolvimento e implementação: de um programa de capacitação em AIR; de um sistema de convocação e seleção de diretores e gerência superior das agências; e de um programa de capacitação em processos administrativos e gestão por resultados dirigido aos funcionários das agências; bem como a definição e aplicação de metodologias para a prevenção de irregularidades nos processos regulatórios.
- O “Apoio aos mecanismos para o exercício do controle social”, no âmbito das atividades regulatórias, dar-se-á tanto para facilitar o acesso das organizações da sociedade civil, consumidores e usuários ao processo regulatório, como para melhorar o monitoramento e a capacidade de análise desses atores sobre o processo. São objetivos desse componente o desenho e implementação de um programa de capacitação em questões básicas de

regulação, orientado a entidades e organizações de defesa do consumidor, tanto públicas quanto governamentais; de uma campanha de comunicação institucional de educação em regulação; diagnóstico de capacidades institucionais dos Serviços de Proteção ao Consumidor (PROCON) para atender às demandas dos usuários; assistência técnica à gestão de informação do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor; tal como a capacitação e assistência técnica às agências reguladoras para a facilitação do controle social.

2.3 – Considerações Finais

Embora tenha destaque no atual debate em regulação, a qualidade regulatória no Brasil está aquém do nível desejável. Isto ocorre por fatores como ausência de um exercício pleno de competências dos atores envolvidos no processo regulatório, falta de articulação os ministérios e autoridades de defesa da concorrência e contingenciamento de recursos. Isso somado ao fato de não haver a prática sistemática de AIR entre as agências reguladoras, considerado, como mostrado no capítulo anterior, o principal instrumento em qualidade regulatória.

No entanto a preocupação com qualidade regulatória tem se traduzindo em iniciativas concretas do governo. Estas iniciativas, se efetivamente implementadas e se tiverem o respaldo do setor público com respeito a sua aplicação, podem contribuir consideravelmente para a melhora de qualidade do sistema regulatório do Brasil.

CONCLUSÃO

No primeiro capítulo, após apresentar a definição de regulação da OECD, que se refere à diversidade de instrumentos por meio dos quais os governos determinam as exigências que necessariamente devem ser feitas às empresas e aos cidadãos, foram expostas diferentes definições de qualidade regulatória, mas que convergiam para a idéia de regulação envolvendo ao máximo os agentes, ao menor custo social e econômico e clara e simples possível.

Foram apresentadas as recomendações recentes da OECD em reforma regulatória, ou seja, mudanças da estrutura regulatória tendo por fim a melhoria da sua qualidade, além dos principais instrumentos que asseguram a qualidade regulatória: Análise de Impacto Regulatório (AIR), consulta pública, consideração de alternativas à regulação e medidas de redução dos custos de *compliance*.

Como a “consulta pública” está presente no processo de coleta de informações da AIR, a “consideração de alternativas à regulação” aparece ao se elencar todas as intervenções possíveis para atingir o objetivo analisado pela AIR, e as “medidas de redução dos custos de *compliance*” surgem ao considerar todos os custos causados pela regulação, sendo ainda possível a realização de uma análise parcial em paralelo direcionada aos custos de *compliance* das empresas, a AIR foi considerada o instrumento de qualidade regulatória por excelência.

Dessa forma, após explicitar brevemente cada instrumento, foi dado enfoque à AIR, a ferramenta política sistemática utilizada para examinar e medir os benefícios, os custos e os efeitos prováveis de uma regulação nova ou já existente, sendo apresentado o seu histórico de implementação nos Estados Unidos, no Canadá e no Reino Unido, e discutidos alguns dos elementos que compõem o

instrumento, como testes de limiar, coleta de dados, métodos analíticos utilizados, consideração de risco e incerteza e taxa de desconto.

Ao final do primeiro capítulo é apresentada a curva em formato de U, refletindo os problemas com a qualidade do AIR decorrentes da falta de comprometimento político, falta de experiência e treinamento dos agentes, bem como da rápida obsolescência das técnicas em AIR, justificando a necessidade do permanente aprimoramento do método, bem como o contínuo debate político sobre tema.

O segundo capítulo inicia-se com a apresentação do índice de qualidade regulatória do *Worldwide Governance Indicators*, evidenciando a piora recente da percepção à qualidade regulatória brasileira. Dentre os motivos para tal, estariam (i) ausência de um exercício pleno de competências e responsabilidades por parte dos diferentes atores que intervêm no processo regulatório; (ii) falta de coordenação com os ministérios e de articulação entre as agências e com as autoridades de defesa da concorrência; (iii) demora dos processos decisórios por falta de diretrizes políticas; (iv) carência de procedimentos que resguardem a qualidade na adoção de novas regulações; (v) falta de clareza com respeito aos objetivos estratégicos e de instrumentos que apóiem a gestão de desempenho; e (vi) dificuldades na aplicação dos mecanismos que garantem a autonomia decisória das agências. Sobre o último item, são expostos os recursos do Orçamento Geral da União para o ano de 2009, destinados às agências reguladoras federais, destacando-se o grande montante contingenciado.

Em seguida, foram relacionadas algumas boas práticas das agências reguladoras, como a incorporação de instrumentos de transparência e de comunicação, a primazia por processos racionais de tomada de decisões e

elaboração de agendas técnicas, destacando-se a prática sistemática de consultas públicas.

Por fim, foram expostas as seguintes iniciativas recentes no âmbito governamental no sentido de estabelecer qualidade regulatória: a Proposta de Emenda à Constituição nº 81, de 2003, objetivando elevar a nível constitucional os fundamentos da atividade regulatória; o Projeto de Lei nº 3.337/2004, a estabelecer a Lei Geral das Agências Reguladoras, dispendo sobre a gestão, a organização e o controle social das agências federais; o Programa Nacional de Gestão Pública e Desburocratização (GESPÚBLICA), contribuindo para a formulação de regulações mais eficientes, eficazes e simples, bem como para a diminuição de burocracia e para o aumento da transparência; a Lei Geral das Micro e Pequenas Empresas, no sentido de reduzir os custos de *compliance* para o pequeno negócio; o Decreto nº 4.176/2002, que exige a realização de alguns componentes de AIR quando da formulação de atos normativos de competência dos órgãos do Poder Executivo Federal e, por fim; o Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação (PRO-REG), a contribuir para a “melhoria do sistema regulatório, da coordenação entre as instituições que participam do processo regulatório exercido no âmbito do Governo Federal, dos mecanismos de prestação de contas e de participação e monitoramento por parte da sociedade civil e da qualidade da regulação” (Decreto nº 4.176/2002). Tais medidas, se implementadas com sucesso, podem contribuir consideravelmente para a melhora de qualidade do sistema regulatório do Brasil.

Tendo isso posto, serão propostos, em seguida, alguns pontos referentes à implementação de AIR no Brasil:

1) Tendo por fim evitar que a AIR seja encarada como uma burocracia a mais a ser cumprida e que a falta de expertise e de conhecimento das técnicas de realização da análise redundem nos problemas descritos na curva em forma de U, sugere-se que a adoção de AIR não seja imposta, mas voluntária, através de amplo debate e treinamento dos reguladores, de modo a fazer com que os reguladores encarem a AIR como instrumento a seu favor, a auxiliar o processo decisório e aumentar a legitimação e transparência da decisão tomada.

2) Dado que o Brasil, em sua condição de país em desenvolvimento, tem certas prioridades políticas diferentes de alguns dos países da OECD que adotaram AIR, quando da realização da análise, deve ser considerada a possibilidade de atribuir pesos diferentes a efeitos como impactos sobre a pobreza e distribuição de renda, e mesmo a realização de análises parciais sobre os aspectos considerados relevantes. O ponto em questão refere-se a deixar claro ao regulador que o modelo de AIR a ser adotado não deve ser importado seguindo estritamente os padrões internacionais, mas adaptado à realidade brasileira.

3) No que se refere às consultas públicas, propõe-se que a AIR seja estruturada com a realização de duas consultas distintas em diferentes etapas da análise, bem como a realização de um teste de limiar sobre a aplicabilidade da realização da segunda consulta. A realização das duas consultas atenderia aos princípios de transparência e prestação de contas,

além de, no caso da primeira, servir como importante fonte de dados. A AIR seria estruturada como exposto a seguir:

- O regulador expõe à sociedade os motivos da criação ou revisão de uma regulação potencial e realiza consulta pública para obtenção das informações necessárias, como impactos em diversos agentes e possíveis formas para atingir os objetivos em questão;
- A partir das informações obtidas, o regulador elenca os efeitos relevantes, utiliza o(s) método(s) analítico(s) apropriado(s), toma uma decisão parcial, emite o texto da regulação (caso decida regular) e os motivos para tal (incluindo como ponderou os efeitos sobre os diversos agentes), e inicia nova consulta;
- A segunda consulta consiste em obter da sociedade considerações acerca do texto emitido, nos moldes de algumas consultas realizadas atualmente. Ao término da consulta, o regulador avalia as contribuições e emite a redação final da regulação, acompanhada da justificativa da decisão final tomada;
- Evitando a fadiga da consulta e o dispêndio de recursos públicos, sugere-se a realização de um teste de limiar, a partir do número e teor das contribuições da primeira consulta, para verificar a necessidade de realização da segunda consulta.

Finalmente, ressalte-se a importância de aproveitar o foco do debate em qualidade regulatória para uma extensa discussão e para o intercâmbio de conhecimentos, no sentido de se estabelecer o desenho de AIR mais apropriado ao

contexto brasileiro, de forma a fazer com que o bom desempenho do instrumento assegurado pela literatura analisada nesse trabalho seja reproduzido no Brasil, refletindo-se em melhoria real de qualidade do sistema regulatório.

Referências Bibliográficas

ARAGÃO, A. S. **Métodos Analíticos na Análise de Impacto Regulatório**. In: Seminário Internacional Análise do Impacto Regulatório – Instrumento para o Fortalecimento da Regulação no Brasil, 12/03/2009 e 13/03/2009, Brasília: Mimeo, 2009.

BRASIL, Presidência da República, Casa Civil **Análise e avaliação do papel das agências reguladoras no atual arranjo institucional brasileiro**. Relatório Final do Grupo de Trabalho Interministerial. Brasília: Casa Civil, 2003.

COMMONWEALTH OF AUSTRALIA **Handbook of Cost Benefit Analysis**. Department of Finance and Administration: 2006.

CORDOVA-NOVION, C. **Evaluating the impact of regulations and regulatory policies on the private sector**. Lima, Peru: Jacobs and Associates, 2007.

CRUZ, V. **Estado e regulação: fundamentos teóricos**. In: RAMALHO, P. I. S. (Org.), **Regulação e Agências Reguladoras: governança e análise de impacto regulatório**. 53-86, Brasília: Anvisa, 2009.

EUROPEAN POLICY CENTRE **Regulatory Impact Analysis: Improving the Quality of EU**. Occasional Paper, Setembro, 2001.

FARIAS, P. **Mejorando la gestión de la regulación: la experiencia del Banco Interamericano de Desarrollo – BID en Brasil**. In: RAMALHO, P. I. S. (Org.), **Regulação e Agências Reguladoras: governança e análise de impacto regulatório**. 207-228, Brasília: Anvisa, 2009.

GAETANI, F. e ALBUQUERQUE, K. **Análise de impacto regulatório e melhoria regulatória**. In: RAMALHO, P. I. S. (Org.), **Regulação e Agências Reguladoras: governança e análise de impacto regulatório**. 189-196, Brasília: Anvisa, 2009.

HAHN, R. W. et al. **Assessing the Quality of Regulatory Impact Analyses**. The Harvard Journal of Law and Public Policy, Vol. 23, No. 23, 2000.

HAHN, R. W. e LITAN, R. E. **Counting Regulatory Benefits and Costs: Lessons for the U.S. and Europe**. Journal of International Economic Law, Vol. 8, No. 2, 2005.

HAHN, R. W. **Designing Smarter Regulation with Improved Benefit-Cost Analysis**. Reg-Markets Center Working Paper No. 08-20, 2008.

HARDIN, D. B. **Why Cost-Benefit Analysis? A Question (and Some Answers) About the Legal Academy**. Alabama Law Review, Vol. 59, No. 5, U of Alabama Public Law Research Paper No. 1085853, 2008.

JACOBS, S. **Regulatory Impact Analysis in Regulatory Process, Method, and Co-operation: Lessons for Canada from International Trends**. Jacobs and Associates, Privy Council Office: Government of Canada, 2006.

JACOBZONE, S., CHOI, C. e MIGUET, C. **Indicators of Regulatory Management Systems**. OECD Working Papers on Public Governance, 2007/4: OECD Publishing, 2007.

KAUFMANN, D. KRAAY, A. e MASTRUZZI, M. **Governance Matters VII: Governance Indicators for 1996-2007**. World Bank Policy Research June 2008: World Bank, 2008.

KIRKPATRICK, C. e PARKER, D. **Regulatory Impact Assessment: Developing its Potential for use in Developing Countries**. Centre on Regulation and Competition Institute for Development Policy and Management, University of Manchester, UK 2003.

LÖFSTEDT, R. E. **The Swing of the Regulatory Pendulum in Europe: From Precautionary Principle to (Regulatory) Impact Analysis** AEI-Brookings Joint Center Working Paper No. 04-07, 2003.

MALYSHEV, N. **The Evolution of Regulatory Policy in OECD Countries**. Paris: OECD, 2002.

MORRALL, J. F. **Regulatory Impact Analysis: Efficiency, Accountability, and Transparency**. Singapura: US Office of Management and Budget, 2001.

MUELLER, B. **Processo Regulatório no Brasil e a Análise de Impacto Regulatório**. In: Seminário Internacional Análise do Impacto Regulatório – Instrumento para o Fortalecimento da Regulação no Brasil, 12/03/2009 e 13/03/2009, Brasília: Mimeo, 2009.

NATIONAL AUDIT OFFICE. **Better Regulation: Making Good Use of Regulatory Impact Assessments**. Report by the Comptroller and Auditor General HC 329 Session 2001-2002, Londres: 2001.

ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT (OECD) **Recommendation of the council of the OECD on improving the quality of government regulation**. Paris: OECD, 1995.

_____. **Regulatory Impact Analysis: Best Practices for Regulatory Quality and Performance**. Paris: OECD, 1997a.

_____. **The OECD Report on Regulatory Reform: Synthesis**. Paris: OECD, 1997b.

_____. **Regulatory Impact Analysis (RIA) Inventory**. Note by the Secretariat. 29th Session of the Committee, International Energy Agency, 15-16/04/2004: OECD, 2004.

_____. **OECD Guiding principles for regulatory quality and performance**. Paris: OECD, 2005.

_____. **Determinants of Quality in Regulatory Impact Analysis.** Regulatory Division Public Governance and Territorial Development Department, Paris: OECD, 2006.

_____. **Brasil: fortalecendo a governança para o crescimento. Relatório sobre a Reforma Regulatória.** Paris: OCDE, 2008a.

_____. **Building an Institutional Framework for Regulatory Impact Analysis.** Version 1.1: Regulatory Policy Division Directorate for Public Governance and Territorial Development: OECD, 2008b.

_____. **Measuring Regulatory Quality.** Policy Brief, Paris: OECD Observer, 2008c.

OFFICE OF MANAGEMENT AND BUDGET (OMB) **APPENDIX V - Regulatory Program of the United States Government.** 1991.

_____. **Report to Congress on the Costs and Benefits of Federal Regulations.** Office of Management and Budget and Office of Information and Regulatory Affairs: 1997.

_____. **M-00-08 - Memorandum for the Heads of Departments and Agencies.** 22/03/2000.

PECI, A. **Experiência do Brasil em AIR: estudo-piloto.** In: Seminário Internacional Análise do Impacto Regulatório – Instrumento para o Fortalecimento da Regulação no Brasil, 12/03/2009 e 13/03/2009, Brasília: Mimeo, 2009.

RADAELLI, C. M. e FRANCESCO, F. **Indicators of Regulatory Quality.** DG Enterprise at DBER: 2004.

RADAELLI, C. M. e FRANCESCO, F. **Regulatory Impact Assessment, Political Control and the Regulatory State.** 4th General Conference of the European Consortium for Political Research, 6-8/09/2007 Pisa, Italy: 2007.

RAMALHO, P. I. S. **Regulação e agências reguladoras: reforma regulatória da década de 1990 e desenho institucional das agências no Brasil.** In: RAMALHO, P. I. S. (Org.), **Regulação e Agências Reguladoras: governança e análise de impacto regulatório.** 125-160, Brasília: Anvisa, 2009.

SALGADO, L. H. **A CF/88 e o Marco Regulatório Brasileiro.** In: CARDOSO JR., J. C. (Org.) **A Constituição Brasileira de 1988 revisitada: Recuperação histórica e desafios atuais das políticas públicas nas áreas econômica e social.** 201-212: Ipea, 2009a Mimeo.

_____. **Métodos Analíticos na Análise de Impacto Regulatório.** In: Seminário Internacional Análise do Impacto Regulatório – Instrumento para o Fortalecimento da Regulação no Brasil, 12/03/2009 e 13/03/2009, Brasília: Mimeo, 2009b.

SANTOS, L. A. ***Desafios da governança regulatória no Brasil***. In: RAMALHO, P. I. S. (Org.), ***Regulação e Agências Reguladoras: governança e análise de impacto regulatório***. 177-188, Brasília: Anvisa, 2009.

SHAPIRO, S. ***Evaluating the benefits and costs of regulatory reforms: What questions need to be asked?*** *Evaluation and Program Planning* 31 223–230: Elsevier, 2008.