



REVISTA DIGITAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO

FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO - FDRP

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – USP

Seção: Artigos Científicos

O papel das agências reguladoras na tutela dos direitos do consumidor

The role of regulatory agencies in the protection of consumer rights

João Carlos Maradei Júnior

Resumo: Na década de 1990, o Estado brasileiro transferiu atividades econômicas, até então sob a égide do setor público, para a iniciativa privada. Nesse contexto, surgem as agências reguladoras no Brasil. Nesse artigo, inicia-se com um breve histórico sobre a criação das agências reguladoras, com destaque para o modelo americano. Segue-se com a abordagem acerca dos motivos que levaram à sua estruturação no Brasil para, então, analisar nuances da Lei Geral das Agências Reguladoras em âmbito federal, sempre sob a perspectiva da tutela dos direitos consumeristas. Trazem-se exemplos, como do setor de energia elétrica, para demonstrar que, mesmo em período pandêmico, a “manutenção do equilíbrio” das relações de consumo, quando o assunto é tarifário, pende para um único lado. Aborda-se o recente regramento do setor de saneamento, refletindo sobre a necessidade de expansão dos serviços, porém, sem que isso onere mais o consumidor. Enfim, procura-se analisar criteriosamente se a atividade regulatória do Estado tem espelhado os anseios da coletividade ou tem privilegiado setores econômicos e políticos. Pondera-se, por fim, ser fundamental a harmonização dos interesses e a observância dos ditames constitucionais acerca dos direitos dos consumidores para que o modelo regulatório brasileiro atenda os fins para os quais se destina.

Palavras-chave: Direito Administrativo; Agências Reguladoras; Direito do Consumidor; Lei Geral das Agências Reguladoras; Direito Regulatório.

Abstract: In the 1990s, the Brazilian State transferred economic activities to the private sector. In this context, regulatory agencies emerged in Brazil. This article begins with a brief history of the creation of regulatory agencies. It then examines the reasons that led to its structuring in Brazil and analyzes nuances of the General Law of Regulatory Agencies at the federal level, always from the perspective of the protection of consumers rights. Through examples, such as the electricity sector, it seeks to demonstrate that, even in a pandemic period, the “maintenance of balance” in consumer relations when it comes to tariffs, tends to one side. It addresses the recent regulation of the sanitation sector, reflecting on the need to expand services. It seeks to analyze whether the regulatory activity of the State has reflected the aspirations of the community or has favored economic and political sectors. Finally, it considers that the harmonization of interests and the observance of constitutional dictates regarding consumer rights are essential for the Brazilian regulatory model to meet the ends for which it is intended.

Keywords: Administrative Law; Regulatory Agencies; Consumer Law; General Law on Regulatory Agencies; Regulatory Law.

Disponível no URL: www.revistas.usp.br/rdda

DOI: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v10i1p241-260>

O PAPEL DAS AGÊNCIAS REGULADORAS NA TUTELA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

João Carlos MARADEI JÚNIOR*

Sumário: 1 Introdução; 2 Breve histórico sobre a criação das agências reguladoras; 3 Surgimento das agências reguladoras no Brasil; 4 Como estão estruturadas as agências reguladoras no Brasil; 5 A Lei Geral das Agências Reguladoras Federais (Lei 13.848/2019); 6 As agências reguladoras e a tutela dos consumidores; 7 Conclusão; Referências bibliográficas.

1. Introdução

Após 30 anos de vigência da Lei 8.078/90, o consumidor ainda não se vê plenamente amparado. Diuturnamente seus direitos são desrespeitados, mostrando o destemor dos fornecedores ante as reprimendas previstas na legislação.

A lei consumerista teve sua gênese no texto constitucional, que concedeu à tutela do consumidor *status* de direito fundamental e de princípio geral da ordem econômica. Os direitos dos consumidores adquiriram um grau de relevância tamanha que passaram a ser considerados integrantes do rol de direitos humanos constitucionalmente consagrados. Inegável, portanto, a importância atribuída à proteção dos consumidores em nosso país.

A tutela dos consumidores, direito fundamental do cidadão, relaciona-se à salvaguarda de seus direitos econômicos e sociais na consecução de um Estado Democrático de Direito. Resguardar esses direitos constitui fator preponderante para formação de uma sociedade livre, justa e solidária, para o desenvolvimento nacional, para erradicação da pobreza, além da redução das desigualdades e promoção do bem comum, objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, como preconiza o artigo 3º da nossa Lei Maior¹.

*Graduado em Direito pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (2000). É especialista em Direito Penal pela Escola Superior do Ministério Público de SP, em Direito das Relações de Consumo pela PUC/SP, em Direito Público pela EPD/SP e Direito Processual Aplicado pela EPD/SP. Mestrando em Direito pela PUC/SP. Tem experiência em Direito do Consumidor, Direito Penal, Direitos Humanos, Direito Urbanístico, Direito Municipal e Direito do Terceiro Setor. É advogado e consultor jurídico e de gestão em São Paulo.

¹ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

As relações de consumo, considerando-se a evolução da sociedade, podem ser vistas como a materialização da cidadania, que, por sua vez, manifesta-se na disponibilização aos consumidores do acesso a produtos e serviços públicos essenciais.

As transformações econômicas do Estado brasileiro na década de 1990 extinguindo certas restrições ao capital estrangeiro, flexibilizando monopólios estatais e instituindo o Programa Nacional de Desestatização, por exemplo, acarretaram a transferência para iniciativa privada de atividades até então exploradas pelo setor público (CARVALHO, 2021, p. 198-199).

Alterou-se, portanto, a posição do Estado, que deixou de prestar diretamente os serviços e intervir em setores econômicos, ampliando, porém, a sua atuação regulatória.

Nesse contexto, surgiram as agências reguladoras no Brasil. No momento em que o modelo de Estado era alterado por Emendas à Constituição de 1988, a atividade regulatória passou a ser prevista, de modo expresse, no texto constitucional. Assim, setores como o de telecomunicações e de petróleo passaram a contar com órgãos reguladores autônomos (MAZZA, 2020, p. 209-210).

O impacto das decisões das agências reguladoras na vida dos consumidores é incontestável. Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), apenas para citar algumas delas, regulam setores vitais para as relações de consumo.

O que se pretende ao longo desse artigo é analisar a evolução dos órgãos reguladores, desde o momento de sua criação no Brasil, destacando-se os fins pelos quais eles foram concebidos, de modo a demonstrar, por vezes, a desconexão entre a política regulatória desenvolvida no país com a priorização dos interesses dos consumidores.

2. Breve histórico sobre a criação das agências reguladoras

As agências reguladoras surgiram no final do século XIX nos Estados Unidos, mais especificamente em 1887, quando o *Interstate Commerce Act* constituiu um marco para uma nova gestão pública naquele país. Foi por meio dele que regras para práticas tarifárias das companhias ferroviárias foram fixadas, criando-se, inclusive, uma autoridade independente para regular o setor denominada *Interstate Commerce Commission* (GUERRA, 2015, p. 21-22).

Ante um burocrático Estado norte-americano nos anos 1880, a constituição de instituições sólidas e autônomas ao Poder Executivo para regulação de serviços públicos essenciais aos cidadãos tornou-se algo fundamental (GUERRA, 2015, 22). Essas instituições, para desempenho do seu papel regulamentar, necessitavam de quadro técnico qualificado. Para efetividade de suas funções também se fazia relevante que

o processo de elaboração e aprovação das regras para os setores essenciais fosse despido das amarras próprias da administração pública.

A *Interstate Commerce Commission* foi o modelo para que outras instituições regulatórias independentes surgissem nos Estados Unidos (MENDONÇA; TOSTA, 2021, p. 25). Essa independência em relação ao Poder Executivo justificava-se para que houvesse atuação imparcial, sem pressões políticas, voltada para implementação de políticas públicas perenes, mediante adoção de decisões técnicas.

Desse modo, a sociedade americana, cansada da burocracia que pautava a administração pública, absorveu esse novo modelo de regulação de setores essenciais de forma bastante positiva. E essa experiência bem-sucedida logo atravessou o Atlântico, desembarcando no continente europeu (ROSANVALLÓN, 2009, p. 125-126).

No entanto, foi na década de 1930, durante a chamada Grande Depressão, que as agências reguladoras tomaram corpo, fruto dos programas implementados nos Estados Unidos, entre 1933 e 1937, pelo governo do Presidente Franklin Delano Roosevelt, com o objetivo de recuperar a economia norte-americana (“New Deal”), em crise ante ao modelo liberal clássico vigente (GUERRA, 2015, p. 52).

A proliferação dessas agências resultou em questionamentos quanto a sua legitimidade para regulação de setores essenciais para a sociedade americana. Uma das ponderações referia-se a seus membros não se submeterem a sufrágio, ou seja, embora técnicos, não eram escolhidos pelo povo, contrapondo-se ao que ocorria na administração burocrática predominante. Alegava-se, ainda, concentração de poderes nas mãos de um só órgão (GUERRA, 2015, p. 52-53).

A constitucionalidade dessas instituições também era questionada. Juristas americanos ponderavam que o modelo carecia de conformação constitucional, alguns tratando-o como anomalia jurídica, sem enquadramento no ordenamento do país, além de ferir a separação de funções estatais (OLIVEIRA, 2018, p. 78).

Por outro prisma, a sociedade depositava nessas agências independentes sua confiança para consecução de medidas que atendessem os interesses dos cidadãos, de forma mais objetiva e imparcial do que as autoridades eleitas. Era a própria sociedade, portanto, que conferia a essas instituições a legitimidade (BINENBOJM, 2005, p. 149).

Todavia, para evitar o abuso de poder e a interferência indiscriminada no mercado econômico por parte das agências, o governo americano edita, em 1946, a Lei de Procedimento Administrativo, como um mecanismo de formalização procedimental e homogeneização do funcionamento dos órgãos administrativos, possibilitando o controle judicial das decisões finais das agências pelo Poder Judiciário (OLIVEIRA, 2018, p. 77).

Na década de 1980, a ampla discricionariedade técnica das agências e o acúmulo de regras fez com que o governo do Presidente Ronald Regan adotasse uma proposta de desregulamentação, observando-se o engessamento de setores importantes da economia americana. O Poder Judiciário, assim, passou a apreciar a real necessidade de regulamentos, considerando o prisma da razoabilidade. E dessa maneira, o modelo inicial de agências reguladoras, independentes e autônomas, restou contestado, reduzindo-se a sua função reguladora (BINENBOJM, 2005, p. 150-151).

O que se viu a partir de então foi uma atuação em defesa da concorrência, afastando-se as agências da sociedade civil e as aproximando da Administração Direta e do mercado. Essas instituições perdem a ingerência em relação aos agentes privados e seus atos regulatórios passam a ser controlados externamente (OLIVEIRA, 2018, p. 78-79).

3. Surgimento das agências reguladoras no Brasil

O Brasil, na década de 1980, convivia com uma economia estagnada e altos índices inflacionários. Dados da Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (FIPE) demonstram que, durante esse período, a inflação média no país foi de 233,5% ao ano².

O Estado, intervencionista e burocrático, dava sinais de desgaste, sendo incapaz de prestar serviços públicos essenciais de qualidade (MARINI, 2005, p. 4). A atuação estatal na atividade econômica fez crescer a máquina administrativa, fazendo esgotar-se a capacidade de investimento, além de revelar total ineficiência de gestão (BARROSO, 2002, p. 293). As diferenças sociais tornavam-se mais gritantes, a pobreza mais evidente e a corrupção mais endêmica (BRESSER-PEREIRA, 1998, p. 17). Premente, portanto, a necessidade de um Estado mais enxuto, abrindo à iniciativa privada a prestação de serviços até então sob a égide do poder público.

Na década de 1990, com o Programa Nacional de Desestatização, o Estado adota nova postura, transferindo para a iniciativa privada a prestação de serviços e, por conseguinte, adquirindo um novo papel de regulação do mercado (CARVALHO, 2021, p. 198). No atendimento do interesse público, passa a editar normas e fiscalizar as concessionárias, permissionárias e autorizatárias, de modo a garantir a continuidade e a qualidade dos serviços, resguardando os interesses da parte mais frágil dentro da relação econômica: o consumidor-usuário.

Em princípio, ante a baixa qualidade dos serviços oferecidos aos cidadãos, esperava-se que essa melhor regulação dos setores econômicos fosse gerar maior benefício a toda sociedade. Ao menos, essa era a perspectiva ao final da década de 1990, quando o modelo aqui foi implantado, algo que já não se confirmou logo nos primeiros anos de atividade dos órgãos reguladores.

² Pesquisa realizada no portal FIPE, disponível em <<https://www.fipe.org.br/pt-br/indices>>, acesso em 14-11-2022, referindo-se à média anual inflacionária no Brasil entre as décadas de 1980 e 1990.

No Brasil, as agências reguladoras surgiram para regular setores importantes da vida econômica antes vinculados à máquina estatal (MAZZA, 2020, p. 209). Nos Estados Unidos, por sua vez, os órgãos reguladores foram criados para reger setores não submetidos a qualquer regulamentação (MENDONÇA; TOSTA, 2021, p. 25). Ou seja, historicamente, o surgimento da regulação nesses dois países tem movimentos distintos: nos Estados Unidos, a regulação aparece associada à intensificação da atuação estatal, ao passo que no Brasil, o modelo regulatório correlaciona-se com a menor intervenção estatal.

São agências reguladoras, nos ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello, as autarquias de regime especial, criadas com a finalidade de disciplinar e controlar certas atividades, tais como serviços públicos propriamente ditos, como faz a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL); atividades de fomento e fiscalização de atividade privada, como é o caso da Agência Nacional do Cinema (ANCINE); atividades exercitáveis para promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, como ocorre com a Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP); atividades que o Estado também protagoniza, mas que, paralelamente, são facultadas aos particulares, como se dá com a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA); e agência reguladora do uso de bem público, caso da Agência Nacional de Águas (ANA) (BANDEIRA DE MELLO, 2010, p. 169-171).

São, portanto, entidades administrativas com elevado grau de especialização técnica, integrantes da estrutura formal da administração pública, com função regulatória, devendo atuar com autonomia perante o Poder Executivo e com imparcialidade relativamente às partes interessadas, entendendo-se por partes o Estado, os setores regulados e a sociedade (ALEXANDRINO; PAULO, 2017, p. 204).

Desse modo, a criação das agências reguladoras no Brasil, na esteira da desestatização de parte da prestação de serviços públicos, portanto, ante a uma nova configuração do Estado, trouxe consigo alguns pressupostos, como a defesa do interesse público e o equilíbrio nas relações de consumo no setor regulado.

4. Como estão estruturadas as Agências Reguladoras no Brasil

As agências reguladoras, criadas por lei específica e tidas como autarquias especiais, são dotadas de autonomia administrativa, financeira e patrimonial (CARVALHO, 2021, p. 198-199). Seus dirigentes, com mandatos fixos, são indicados pelo Presidente da República e, após aprovação pelo Senado Federal, por ele nomeados (CARVALHO, 2021, p. 200).

Esse modelo foi pensado para uma atuação independente, sem privilegiar interesses quaisquer, sejam eles de usuários, de prestadores de serviços concedidos ou do próprio poder público. O objetivo, portanto, foi de se evitar as mais diversas pressões

de setores importantes da economia, afastando-se eventuais privilégios, especialmente nos casos de convivência entre empresas estatais e privadas na prestação de serviço público (MESQUITA, 2005, p. 30).

Agir de modo isento não significa que, ao disciplinar e controlar certas atividades, as agências reguladoras não tenham que se pautar por princípios constitucionalmente consagrados de proteção do consumidor.

Após 25 anos de criação da primeira agência reguladora no Brasil, o que se viu ao longo do tempo foi um desvirtuamento dos objetivos traçados no momento da concepção desse modelo. Muitas questões surgiram nesse período. Qual o real papel das agências reguladoras no ordenamento jurídico brasileiro? Quais os limites do seu poder regulamentador? Quão autônomos são, de fato, esses órgãos? Quanto aos seus dirigentes, tem-se realmente visto indicações pelo perfil técnico ou as agências tornaram-se moeda de troca política? A influência dos setores econômicos e a interferência política têm sido frequentes? Os serviços públicos estão sendo fiscalizados a contento? A atuação das agências tem sido pautada para estimular uma concorrência salutar entre empresas? Esses órgãos reguladores estão, de fato, agindo para garantir serviços de qualidade e por tarifas justas? E o mais relevante: os direitos do consumidor, parte mais vulnerável da relação a ser regulada, têm sido observados?

5. A Lei Geral das Agências Reguladoras Federais (Lei 13.848/2019)

O aperfeiçoamento das normas referentes às agências reguladoras é algo recorrentemente cobrado pela iniciativa privada e pelos consumidores, buscando-se uma maior segurança jurídica e a melhor gestão desses órgãos reguladores.

Nesse contexto, em 26 de junho de 2019, foi publicada a Lei nº 13.848/2019, que dispõe sobre a gestão, a organização, o processo decisório e o controle social das agências reguladoras³. É possível a existência de agências reguladoras municipais, estaduais e federais. Essa norma, entretanto, refere-se apenas às agências reguladoras em âmbito federal.

Segundo a Constituição Federal de 1988, estados e municípios possuem campos de atuação próprios⁴. Sendo a Lei 13.848/2019 uma norma eminentemente administrativa, é possível que estados e municípios criem regras próprias para seus órgãos. Todavia, o regramento trazido pela citada lei, a nosso ver, é positivo para o processo regulatório, sendo válida a reprodução do modelo nas esferas municipal e estadual.

³ Lei 13.848, de 25 de junho de 2019, disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13848.htm> Acesso em: 25-05-2021.

⁴ Artigos 25 a 31 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 26-05-2021.

De toda sorte, agências reguladoras municipais e estaduais podem ser criadas. A título exemplificativo, se um município pretende conceder à iniciativa privada o serviço de abastecimento de água potável por um longo período, além de um projeto que contemple a concessão, faz-se necessário garantir a aplicação adequada de regras contratuais ao longo dos anos. Uma agência reguladora, dotada de tecnicidade e autonomia, pode conferir segurança jurídica ao processo por meio da sua capacidade institucional (VALENTE, 2022).

Sobre a natureza especial conferida à agência reguladora, a lei, em seu artigo 3º, ressalta que ela se caracteriza pela ausência de tutela ou de subordinação hierárquica, pela autonomia funcional, decisória, administrativa e financeira e pela investidura a termo de seus dirigentes e estabilidade durante os mandatos. Outras disposições da própria Lei 13.848/2019, além das leis específicas de cada agência reguladora também conferem características especiais a esses órgãos⁵.

No tocante à autonomia administrativa, a Lei 13.848/2019 menciona as seguintes competências em seu artigo 3º, § 2º:

I - solicitar diretamente ao Ministério da Economia:

a) autorização para a realização de concursos públicos;

b) provimento dos cargos autorizados em lei para seu quadro de pessoal, observada a disponibilidade orçamentária;

c) alterações no respectivo quadro de pessoal, fundamentadas em estudos de dimensionamento, bem como alterações nos planos de carreira de seus servidores;

II - conceder diárias e passagens em deslocamentos nacionais e internacionais e autorizar afastamentos do País a servidores da agência;

III - celebrar contratos administrativos e prorrogar contratos em vigor relativos a atividades de custeio, independentemente do valor.

Algo bastante relevante expresso na lei refere-se à adoção de práticas de gestão de riscos e de controle interno (*compliance*), bem como elaboração e divulgação de programa de integridade para ações institucionais voltadas para prevenir, detectar, punir e remediar eventuais fraudes e atos de corrupção. São mecanismos que reforçam a necessidade de observância dos fins públicos para os quais foram criadas as agências reguladoras. Tem-se, pois, uma evidência de que autonomia difere de independência.

⁵ Lei 9.427/1996 (ANEEL); Lei 9.472/1997 (ANATEL); Lei 9.478/1997 (ANP); Lei 9.782/1999 (ANVISA); Lei 9.961/2000 (ANS); Lei 9.984/2000 (ANA); Lei 10.233/2001 (ANTT e ANTAQ); MP 2.228-1/2001 (ANCINE); Lei 11.182/2005 (ANAC); Lei 13.375/2017 (ANM).

O atendimento ao interesse público é reiterado na legislação ao se tratar do processo decisório das agências reguladoras. Além de atentar-se ao princípio da proporcionalidade, há ainda o dever de motivar suas deliberações, inclusive quanto à edição ou não de atos normativos.

Outro ponto de relevância refere-se à Análise de Impactos Regulatórios (AIR). A adoção e as propostas de alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos e consumidores deverão ser precedidas de Análise de Impacto Regulatório, trazendo informações e dados sobre possíveis efeitos do ato normativo.

O Decreto nº 10.411, de 30 de junho de 2020⁶, regulamenta o conteúdo e a metodologia da Análise de Impacto Regulatório, os requisitos mínimos que serão objeto de exame, bem como os casos em que sua realização é obrigatória e aqueles em que poderá ser dispensada.

Nos casos em que a realização da Análise de Impacto Regulatório for dispensada, deverá ser disponibilizada, no mínimo, nota técnica ou documento equivalente que tenha fundamentado a proposta de decisão.

Elaborado relatório da Análise de Impacto Regulatório, caberá ao Conselho Diretor ou Diretoria Colegiada manifestar-se sobre adequação da proposta de ato normativo aos objetivos pretendidos, indicando se os impactos estimados recomendam sua adoção, e, quando for o caso, quais os complementos necessários.

Essa manifestação da diretoria da agência reguladora somada ao relatório da Análise de Impacto Regulatório compõem a documentação que será disponibilizada para se realizar consulta ou audiência pública.

A consulta pública é o instrumento de apoio à tomada de decisão por meio do qual a sociedade é consultada previamente, para que sejam enviadas críticas, sugestões e contribuições por quaisquer interessados, sobre proposta de norma regulatória aplicável ao setor de atuação da agência reguladora.

A audiência pública é o instrumento de apoio à tomada de decisão por meio do qual é facultada a manifestação oral por quaisquer interessados em sessão pública previamente destinada a debater matéria relevante.

As leis que criaram a ANEEL, ANATEL, ANP, ANTAQ, ANTT, ANAC e ANM⁷ têm previsão de consulta pública prévia à edição de normas obrigatoriamente, ao passo que as leis que disciplinam a ANVISA, ANCINE, ANA e ANS facultam a utilização desses mecanismos de participação⁸.

⁶ Decreto 10.411, de 30 de junho de 2020, disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/d10411.htm> Acesso em 22-11-2022.

⁷ Lei 9.427/1996 (ANEEL); Lei 9.472/1997 (ANATEL); Lei 9.478/1997 (ANP); Lei 10.233/2001 (ANTT e ANTAQ); Lei 11.182/2005 (ANAC); Lei 13.375/2017 (ANM).

⁸ Lei 9.782/1999 (ANVISA); Lei 9.961/2000 (ANS); Lei 9.984/2000 (ANA); MP 2.228-1/2001 (ANCINE).

A Lei Geral das Agências Reguladoras passa a uniformizar essa questão, devendo a consulta pública ocorrer previamente à edição de qualquer ato normativo de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários.

Ao prever participação popular no processo normativo das agências, a Lei 13.848/2019 buscou conferir maior legitimidade, transparência e qualidade às decisões desses órgãos reguladores, além de reduzir possíveis distorções interpretativas posteriores.

Ressalte-se, entretanto, que a Lei Geral das Agências Reguladoras obriga a realização de consulta pública apenas nos processos normativos, não disciplinando sobre consultas públicas em outros processos decisórios da agência, podendo restar comprometida a transparência e eficiência que a lei buscou atingir.

O artigo 9º, § 5º, da Lei Geral das Agências Reguladoras prevê que deverá ser disponibilizado o posicionamento do órgão regulador acerca das críticas ou as contribuições apresentadas no processo de consulta pública em até 30 (trinta) dias úteis após a reunião do Conselho Diretor ou da Diretoria Colegiada para deliberação final sobre a matéria. Ao não acatar as ponderações oriundas do processo de consulta pública, a direção da agência reguladora deverá esclarecer a razão de não o ter feito, muito embora não haja previsão de sanções quando da ausência dessa motivação.

Frise-se que as reuniões deliberativas do Conselho Diretor ou da Diretoria Colegiada da agência reguladora serão públicas e gravadas em meio eletrônico, exceto quando se tratar de deliberações sobre documentos classificados como sigilosos e matéria de natureza administrativa.

Quanto ao controle externo das agências reguladoras, essa missão caberá ao Congresso Nacional, com auxílio do Tribunal de Contas da União.

A agência reguladora deverá elaborar relatório anual circunstanciado de suas atividades, destacando o cumprimento da política do setor, definida pelos Poderes Legislativo e Executivo, e o cumprimento dos planos estratégico e de gestão anual, que têm por objetivo, conforme artigo 15, § 1º, da Lei 13.848/2019⁹:

I - aperfeiçoar o acompanhamento das ações da agência reguladora, inclusive de sua gestão, promovendo maior transparência e controle social;

II - aperfeiçoar as relações de cooperação da agência reguladora com o poder público, em particular no cumprimento das políticas públicas definidas em lei;

⁹ Lei 13.848, de 25 de junho de 2019, disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13848.htm> Acesso em: 25-05-2021.

III - promover o aumento da eficiência e da qualidade dos serviços da agência reguladora de forma a melhorar o seu desempenho, bem como incrementar a satisfação dos interesses da sociedade, com foco nos resultados;

IV - permitir o acompanhamento da atuação administrativa e a avaliação da gestão da agência.

Destaque-se a promoção do aumento da eficiência e da qualidade dos serviços do órgão regulador para melhoria do seu desempenho, tendo como foco a satisfação dos interesses da sociedade, algo que, por vezes, não se concretiza na prática.

Ao se falar em informação eficiente, a lei determina que a agência reguladora deverá implementar um plano de comunicação voltado à divulgação de suas atividades e dos direitos dos usuários perante a própria agência, bem como as empresas que compõem o setor regulado. O direito à informação clara e precisa, importante que se ressalte, é princípio basilar de defesa dos consumidores. A efetivação do que a lei prevê, especialmente no tocante aos direitos dos usuários, algo que ainda não se verifica na prática, poderia dar novos contornos à relação agência-usuário-setor regulado.

O artigo 31 da Lei 13.848/2019¹⁰ prevê que no exercício de suas atribuições, e em articulação com o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC) e com o órgão de defesa do consumidor do Ministério da Justiça e Segurança Pública, incumbe às agências reguladoras zelar pelo cumprimento da legislação de defesa do consumidor, monitorando e acompanhando as práticas de mercado dos agentes do setor regulado. As agências reguladoras poderão firmar convênios e acordos de cooperação com os órgãos e as entidades integrantes do SNDC para colaboração mútua, sendo vedada a delegação de competências que tenham sido a elas atribuídas por lei específica de proteção e defesa do consumidor no âmbito do setor regulado.

Evidencia-se a preocupação da lei com a proteção dos consumidores, propondo-se articulação com órgãos do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor para consecução desse objetivo. Melhor seria, entretanto, que houvesse previsão para que as agências integrassem o SNDC, juntamente com PROCONs, Ministério Público, Defensoria Pública, Delegacias de Defesa do Consumidor, Juizados Especiais Cíveis e Organizações Cíveis de defesa do consumidor.

A lei prevê, ainda, que as agências reguladoras poderão articular-se com os órgãos de defesa do meio ambiente mediante a celebração de convênios e acordos de cooperação, visando ao intercâmbio de informações, à padronização de exigências e procedimentos, à celeridade na emissão de licenças ambientais e à maior eficiência nos processos de fiscalização.

¹⁰ Artigo 31 da Lei 13.848/2019 disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13848.htm> Acesso em: 25-05-2021.

Já o artigo 32 da referida lei autoriza as agências reguladoras a celebrarem, com força de título executivo extrajudicial, termo de ajustamento de conduta com pessoas físicas ou jurídicas sujeitas a sua competência regulatória¹¹.

Enquanto perdurar a vigência do termo de ajustamento de conduta, ficará suspensa, em relação aos fatos que deram causa a sua celebração, a aplicação de sanções administrativas de competência da agência reguladora à pessoa física ou jurídica que o houver firmado. Ainda, a agência reguladora deverá ser comunicada quando da celebração do termo de ajustamento de conduta a que se refere o § 6º do artigo 5º da Lei nº 7.347/85, caso o termo tenha por objeto matéria de natureza regulatória de sua competência.

6. As agências reguladoras e a tutela dos consumidores

São constantes as reclamações, por parte dos consumidores, no tocante às ações promovidas pelas agências reguladoras. Estudo da Secretaria Nacional do Consumidor (Senacon), vinculada ao Ministério da Justiça, mostrou que as agências reguladoras, encarregadas de fiscalizar serviços regulados, como telecomunicações e saúde, caminham na contramão do objetivo de se melhorar a eficiência da máquina pública¹². A má qualidade dos serviços é o motivo de maior insatisfação do consumidor brasileiro, revelou o estudo. Algumas delas, como a Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), a Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) e a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), apenas para exemplificar, ao priorizar os setores econômicos e os investimentos privados, são lesivas aos direitos do consumidor, sendo frustrada a expectativa de se ter no Estado um aliado na fiscalização dos prestadores de serviços públicos. Ainda segundo o mencionado estudo, as falhas na prestação dos serviços regulados são origem da maioria dos conflitos de consumo registrados pelos órgãos de defesa do consumidor.

Para melhor desempenho da função reguladora, a escolha dos dirigentes das agências deve ser pautada por critérios eminentemente técnicos, sem prevalência de influências político-partidárias ou acordos entre Poderes¹³. Ao se permitir que esses órgãos expeçam regulamento específico para um setor econômico relevante, fundamental a qualificação técnica de seus dirigentes para correta tomada de decisões.

No transcurso da gestão do Presidente Jair Bolsonaro, foi possível observar agências reguladoras sendo geridas durante meses por diretores interinos ou substitutos, casos da Agência Nacional de Petróleo (ANP), da Agência Nacional de Aviação Civil

¹¹ Artigo 32 da Lei 13.848/2019 disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13848.htm> Acesso em: 25-05-2021.

¹² NASCIMENTO, Bárbara. Eficiência das agências reguladoras em xeque. *O Globo*, Rio de Janeiro, ano XCI, nº 29987, 13 de setembro de 2015. Economia, p. 40.

¹³ PORTELA, Michelle; CARDOSO, Deborah. Interferência nas agências reguladoras é cruel, dizem especialistas. *Correio Brasiliense*, Brasília, 18 de março de 2022. Disponível em: <<https://www.correiobrasiliense.com.br/economia/2022/03/4994124-interferencia-nas-agencias-reguladoras-e-cruel-dizem-especialistas.html>> Acesso em: 25-09-2022.

(ANAC) e da Agência Nacional do Cinema (ANCINE)¹⁴. E o cenário de disputas políticas por indicações de diretores tanto no lado do Executivo quanto do Parlamento, foi agravado em razão do isolamento social decorrente da pandemia de Covid-19, uma conjunção de fatores que acarretou prejuízo à autonomia dos órgãos reguladores¹⁵.

A Lei Geral das Agências Reguladoras, ao alterar a Lei 9.986/2000¹⁶, estabeleceu novos requisitos para o Presidente, Diretor-Presidente ou Diretor-Geral e os demais membros do Conselho Diretor ou da Diretoria Colegiada das agências reguladoras:

Art. 5º O Presidente, Diretor-Presidente ou Diretor-Geral (CD I) e os demais membros do Conselho Diretor ou da Diretoria Colegiada (CD II) serão brasileiros, indicados pelo Presidente da República e por ele nomeados, após aprovação pelo Senado Federal, nos termos da alínea “f” do inciso III do art. 52 da Constituição Federal, entre cidadãos de reputação ilibada e de notório conhecimento no campo de sua especialidade, devendo ser atendidos 1 (um) dos requisitos das alíneas “a”, “b” e “c” do inciso I e, cumulativamente, o inciso II:

I - ter experiência profissional de, no mínimo:

a) 10 (dez) anos, no setor público ou privado, no campo de atividade da agência reguladora ou em área a ela conexas, em função de direção superior; ou

b) 4 (quatro) anos ocupando pelo menos um dos seguintes cargos:

1. cargo de direção ou de chefia superior em empresa no campo de atividade da agência reguladora, entendendo-se como cargo de chefia superior àquele situado nos 2 (dois) níveis hierárquicos não estatutários mais altos da empresa;

2. cargo em comissão ou função de confiança equivalente a DAS-4 ou superior, no setor público;

3. cargo de docente ou de pesquisador no campo de atividade da agência reguladora ou em área conexas; ou

c) 10 (dez) anos de experiência como profissional liberal no campo de atividade da agência reguladora ou em área conexas; e

¹⁴ RAMALHO, André. Raphael Moura assume diretoria-geral da ANP de forma interina. Valor, Rio de Janeiro, 10 de setembro de 2020. Disponível em: <<https://valor.globo.com/brasil/noticia/2020/09/10/raphael-moura-assume-diretoria-geral-da-anp-de-forma-interina.ghtml>> Acesso em 25-09-2022.

¹⁵ UNAREG. 40% dos diretores de agências reguladoras são interinos. Situação compromete autonomia. Portal UOL, 18 de setembro de 2020. Disponível em: <<https://congressoemfoco.uol.com.br/tipo/patrocinado/unareg/40-dos-diretores-de-agencias-reguladoras-sao-interinos-situacao-compromete-autonomia/>> Acesso em: 25-09-2022.

¹⁶ Lei 9.986, de 18 de julho de 2000, disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19986.htm> Acesso em 26-09-2022.

II - ter formação acadêmica compatível com o cargo para o qual foi indicado.

Outras vedações para membros do Conselho Diretor ou Diretoria Colegiada foram previstas nos artigos 8º-A e 8º-B, da Lei 9.986/2000, alterada pela Lei 13.848/2019¹⁷.

São alterações relevantes, uma vez que, ao longo dos anos, tem-se verificado o poderio econômico de grandes empresas e o jogo político pouco republicano desvirtuarem as agências reguladoras dos objetivos iniciais para os quais elas foram criadas. A atuação das agências passou a beneficiar interesses de grandes grupos econômicos em detrimento da parte mais frágil na relação: o consumidor.

O artigo 9º da Lei no 13.848/2019, entretanto, representou um avanço, uma vez que não havia obrigatoriedade de se realizar consulta pública para análise de impacto regulatório. Havia mera faculdade prevista no artigo 31 da Lei no 9.784/99¹⁸, a ser exercida quando a matéria envolvesse assunto de interesse geral e não causasse prejuízo à parte interessada. Todavia, o artigo 9º da Lei no 13.848/2019 não foi plenamente suficiente, na medida que o texto menciona a participação por consulta pública antes da tomada de decisão pelo conselho diretor, sem especificar em qual momento (GABARDO; GRANER, 2020, p. 288).

Fundamental que haja um equilíbrio de forças, evitando-se a redução da eficiência e da qualidade dos serviços e, conseqüentemente, o aumento das reclamações dos consumidores aos prestadores de serviços e aos PROCONs, o oposto do que se espera do modelo regulatório brasileiro. Do mesmo modo, importante que sejam utilizados os instrumentos regulatórios à disposição das agências para se coibir eventuais afrontas aos direitos consumeristas.

Em meio a uma pandemia causada pela Covid-19¹⁹, quando inúmeros trabalhadores perderam seus empregos ou tiveram seus vencimentos reduzidos, a diretoria da ANEEL (Agência Nacional de Energia Elétrica) aprovou, em 30 de junho de 2020, novas tarifas para a distribuidora de eletricidade Enel São Paulo, representando elevação média de 4,23% para os consumidores da empresa, cerca de 18 milhões de pessoas na região metropolitana de São Paulo²⁰.

¹⁷ Artigos 8º - A e 8º - B da Lei 9.986, de 18 de julho de 2000, disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9986.htm> Acesso em 26-09-2022.

¹⁸ Artigo 31 da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm> Acesso em: 26-09-2022

¹⁹ 2020: o ano em que a pandemia da covid-19 parou o mundo. *Portal Estadão*, 23 de dezembro de 2020. Disponível em: <<https://summitsaude.estadao.com.br/desafios-no-brasil/2020-o-ano-em-que-a-pandemia-da-covid-19-parou-o-mundo/>> Acesso em: 02-11-2021.

²⁰ WARTH, Anne. Conta de luz em São Paulo terá reajuste médio de 4,23% em julho. *Portal Estadão*, 30 de junho de 2020. Disponível em: <<https://www.estadao.com.br/economia/conta-de-luz-em-sao-paulo-tera-reajuste-medio-de-4-23-em-julho/>> Acesso em: 02-11-2021.

É bem verdade que a revisão periódica da tarifa está prevista nos contratos de concessão com a ANEEL. A agência que regula o setor de energia elétrica alegou que o aumento da tarifa teve por escopo obter o equilíbrio com base na remuneração dos investimentos das empresas e a cobertura de despesas efetivamente reconhecidas pela ANEEL²¹. Em nenhum momento, no entanto, uma breve referência aos consumidores e as consequências advindas da crise causada pelo coronavírus. Percebe-se que há preocupação de se “manter o equilíbrio” apenas para um dos lados da relação de consumo, sem dar alternativas para a parte mais vulnerável, que permanece recebendo um mau serviço a um alto custo.

Em 2021, ainda no campo energético, os consumidores conviveram, mensalmente, com uma taxa extra incluída na conta para arcar com os custos do acionamento das usinas térmicas, mais custosas que as hidrelétricas²². Um documento interno emitido pela ANEEL, em 5 de novembro de 2021, contendo projeção acerca do impacto financeiro que a crise hídrica provocaria nas contas de luz em 2022, apontou índice de 21,04% de reajuste tarifário²³.

A falta de planejamento e investimento no setor de energia tende a acarretar impacto direto na vida dos consumidores. É o consumidor de energia elétrica que tem sido exposto cada vez mais às alterações tecnológicas e às políticas comerciais, gerando reflexos nas tarifas e em sua relação com as empresas prestadoras de serviços²⁴. É a parte mais vulnerável da relação de consumo que, em última instância, sofre o impacto da má prestação de serviço com a assunção de custos para manutenção do sistema. E é nesse contexto que a atuação eficiente de um órgão regulatório se mostra fundamental.

A alta na conta de luz, que em 2021 chegou à casa de 25%, impulsionou consumidores a buscarem alternativas, como a das placas solares de geração de energia. Estimativas apontam que esse sistema apresenta possibilidade de redução da conta de energia entre 50% e 90%, a depender do caso. Todavia, o alto investimento inicial

²¹ OLIVEIRA, Caroline. Conta de luz fica mais cara para 18 milhões de pessoas em São Paulo, Portal Rede Brasil Atual, 08 de julho de 2020. Disponível em: <<https://www.redebrasilatual.com.br/economia/conta-de-luz-fica-mais-cara-para-18-milhoes-de-pessoas-em-sao-paulo/>> Acesso em 02-11-2021.

²² SANT’ANA, Jéssica. Governo eleva de R\$ 9 bi para R\$ 13 bi previsão de gasto com termelétricas; consumidor paga. *Portal G1*, Brasília, 11 de julho de 2021. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/2021/07/11/governo-eleva-de-r-9-bi-para-r-13-bi-previsao-de-gasto-com-termeletricas-consumidor-paga.ghtml>> Acesso em: 04-11-2021.

²³ BORGES, André. Conta de luz pode subir 21% em 2022 por causa de rombo da crise hídrica, prevê Aneel. Portal Estadão, Brasília, 12 de novembro de 2021. Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,conta-de-luz-vai-subir-21-em-2022-por-cao-da-rombo-da-cao-hidrica-preve-agen-cia,70003896856>> Acesso em: 20-11-2021.

²⁴ EPE participa de encontro nacional de consumidores de energia. *Portal da Empresa de Pesquisa Energética*. Disponível em: <<https://www.epe.gov.br/pt/imprensa/noticias/epe-participa-de-encontro-nacional-de-consumidores-de-energia>> Acesso em: 17-11-2022.

na estrutura das placas de energia solar pode dificultar o acesso para grande parte dos consumidores²⁵.

Em outra frente, em 15 de julho de 2020, o Presidente da República sancionou o novo marco legal do saneamento básico (Lei 14.026/2020), abrindo espaço para a iniciativa privada atuar com maior fôlego na exploração dos serviços de abastecimento de água, coleta e tratamento de esgoto²⁶. Um dos principais pilares do novo marco é proibir que empresas públicas estaduais, que hoje dominam o setor, contratem, sem processo licitatório, com municípios, permitindo que a iniciativa privada participe mais ativamente desse mercado²⁷.

Embora se tenha expectativa de privatizações e investimentos maciços neste setor, há receio de que essa universalização dos serviços de saneamento venha acompanhada de aumento das tarifas, mais uma vez penalizando os consumidores²⁸. Isso, porque as cidades pouco atrativas aos investimentos privados podem continuar nas mãos do setor público, que apenas teria alguma condição de ampliar a oferta dos serviços com o aumento tarifário.

Nesse caso, caberá à Agência Nacional de Águas (ANA) formular as diretrizes regulatórias para o setor. A intenção é centralizar em uma única agência reguladora a edição de normas referenciais para adoção pelos órgãos reguladores estaduais e empresas do setor. Esse mecanismo de referenciação de normas na esfera federal, vale ressaltar, não obriga sua implementação pelos reguladores das esferas estadual e municipal, todavia, limita, restringe o acesso aos recursos federais (*spending power*), que financiam a maior parte de projetos de saneamento²⁹. Embora recente o regramento do setor, importante um olhar atento para que, novamente, não recaia sobre o consumidor mais uma carga sob o pretexto da necessidade de expansão dos serviços de saneamento básico.

²⁵ LUNA, Denise. Com alta na conta de luz, energia solar residencial salta 53%. *O Estado de S. Paulo*, Caderno Economia & Negócios, 16 de novembro de 2021, p. B1. Disponível em: <<https://acervo.estadao.com.br/pagina/#!//20211116-46781-nac-21-eco-b1-not>> Acesso em: 18-11-2021.

²⁶ Lei 14.026, de 15 de julho de 2020, disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l14026.htm> Acesso em: 17-11-2021.

²⁷ WERNECK, Bruno; VIEIRA, Gustavo; Youssef, Laís. Novo Marco Legal do Saneamento Básico: a reforma e suas implicações para novos investimentos. *Portal Estadão*, 21 de outubro de 2020. Disponível em: <<https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/novo-marco-legal-do-saneamento-basico-a-reforma-e-suas-implicacoes-para-novos-investimentos/>> Acesso em: 17-11-2021.

²⁸ OLIVEIRA, Kaynã de. Universalização do saneamento básico pode causar impacto tarifário. *Portal Jornal da USP*, 27 de agosto de 2020. Disponível em: <<https://jornal.usp.br/atualidades/universalizacao-do-saneamento-basico-pode-causar-impacto-tarifario/>> Acesso em: 19-11-2021.

²⁹ PARENTE, Ana Tereza Marques; COSTA, Luciana de Andrade; CAPODEFERRO, Morganna. INFRADebate: dois anos do novo marco do saneamento e um olhar diferenciado para regulação uniformizada e o *spending power* do governo federal. *Portal Agência Infra*, 22 de julho de 2022. Disponível em <<https://www.agenciainfra.com/blog/infradebate-dois-anos-do-novo-marco-do-saneamento-e-um-olhar-diferenciado-para-a-regulacao-uniformizada-e-o-spending-power-do-governo-federal/>> Acesso em: 17-11-2022.

Como se pode observar em apenas dois exemplos acima, a atividade regulatória do Estado não tem espelhado de forma preponderante o interesse coletivo. Ao contrário, privilegia-se setores econômicos e políticos. Quando o interesse do consumidor é suplantado pelos interesses privados, frustram-se os objetivos iniciais pelos quais foram idealizadas as agências reguladoras, reafirmados pela Lei Geral das Agências Reguladoras.

Ao se afastar do atendimento ao interesse público, cedendo às pressões da iniciativa privada, as decisões das agências reguladoras alijadas de boa técnica podem ser questionadas perante o Poder Judiciário (BARROSO, 2002, p. 305). Entretanto, valendo-se do princípio da deferência, o Poder Judiciário exime-se da apreciação das questões que lhe são submetidas, deixando os consumidores dos serviços sem respaldo, como ocorreu em 8 de maio de 2019 no julgamento do Recurso Extraordinário 1.083.955-DF, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Nessa ocasião, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entendeu que o dever de deferência do Judiciário às decisões técnicas adotadas por entidades reguladoras repousa em duas premissas. A primeira, refere-se à falta de conhecimento técnico e capacidade institucional de tribunais para decidir sobre intervenções regulatórias, que envolvem questões policêntricas e prognósticos especializados. A segunda diz respeito à possibilidade de a revisão judicial ensejar efeitos sistêmicos nocivos à coerência e dinâmica regulatória administrativa.

Quando se pronuncia, entretanto, o Poder Judiciário não deve ir além da análise de aspectos procedimentais, como o devido processo legal, a legalidade, a razoabilidade e a proporcionalidade das decisões administrativas (FACHIN; SILVA, 2020, p. 58-59). A interferência judicial é mais profunda quando ingressa em meandros de uma complexa cadeia normativa, manifestando-se sobre o mérito e conveniência das decisões regulatórias, por vezes sem conhecimento técnico suficiente para tanto (FACHIN; SILVA, 2020, p. 59-61).

Apenas com a harmonização dos interesses e a observância dos ditames constitucionais acerca dos direitos dos consumidores é que será possível afastar o descrédito do atual modelo regulatório vigente em nosso país.

Por esse motivo, relevante lembrar como foram concebidos os órgãos reguladores em nosso Estado. Serviços adequados, contínuos e eficientes serão obtidos se os setores econômicos forem devidamente regulados, observando, em especial, os interesses da parte mais vulnerável da relação, isto é, o consumidor.

Acerca da competência normativa das agências reguladoras, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 1º de fevereiro de 2018, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4874-DF, sob relatoria da Ministra Rosa Weber, registrou que:

[...] o advento das agências reguladoras setoriais representa inegável aperfeiçoamento da arquitetura institucional do Estado de Direito

contemporâneo no sentido do oferecimento de uma resposta da Administração Pública para fazer frente à complexidade das relações sociais verificadas na modernidade.

A exigência de agilidade e flexibilidade cada vez maiores do Estado diante das ininterruptas demandas econômicas e sociais que lhe são direcionadas levou à emergência de estruturas administrativas relativamente autônomas e independentes — as chamadas agências — dotadas de mecanismos aptos e eficazes para a regulação de setores específicos, o que inclui a competência para editar atos qualificados como normativos.

Nesse contexto, o escopo do modelo regulatório adotado no Brasil não se reduz à regulação concorrencial, não se limitando à correção das chamadas “falhas de mercado”. Pelo contrário, incorpora também instrumentos necessários para o atingimento de objetivos gerais de interesse público: regulação social, e não apenas econômica.

Preocupante, contudo, quando a legitimidade das agências reguladoras para exercer o poder normativo e a função fiscalizatória confunde-se com nomeações dos seus dirigentes não por critérios técnicos, mas políticos. Nesse contexto, fundamental uma redobrada atenção para se evitar que a influência de empresas privadas prestadoras de serviço público afete as decisões dos dirigentes das agências, de modo a contrariar o interesse dos consumidores.

Com novas regras trazidas pela Lei Geral das Agências Reguladoras, estabelecendo novos requisitos para nomeação do Presidente, Diretor-Presidente ou Diretor-Geral dos órgãos reguladores, bem como para os demais membros do Conselho Diretor ou da Diretoria Colegiada, espera-se que essa questão seja superada e o rigor técnico prevaleça para a melhor regulação de setores essenciais da economia. Destaque-se, por fim, a norma de referência sobre o modelo organizacional de governança a ser emitida pela ANA, o que também contribuirá para afastar essa fragilidade.

7. Conclusão

Justificando o interesse pelo tema e sua relevância, buscou-se demonstrar que o sistema regulatório idealizado para o Brasil é, sim, capaz de atender as expectativas havidas em sua concepção. Todavia, há que se preservar o caráter técnico do corpo diretivo das agências, evitando-se indicações eminentemente políticas, de modo a valorizar sua expertise, além de se elevar o controle de setores econômicos essenciais à sociedade.

Importante, ainda, que se tenha atenção à vulnerabilidade dos consumidores na tomada de decisões pelos órgãos reguladores e para a necessidade de preservação de seus direitos. Também relevante que haja a revisão, pelo Poder Judiciário, das medidas adotadas pelas agências de maneira efetiva, especialmente quando alijada de boa técnica e patente o desequilíbrio da relação consumerista.

O modelo regulatório brasileiro carece de aprimoramento para cumprir sua função. Com atenção às questões pontuadas ao longo desse artigo e a contribuição trazida pela Lei Geral das Agências Reguladoras, o sistema restará fortalecido e será preponderante para manutenção do equilíbrio das relações dos setores econômicos com os consumidores.

Referências bibliográficas

- ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. *Direito administrativo*. 25. ed. São Paulo: Método, 2017.
- BARROSO, Luís Roberto. Agências Reguladoras: constituição, transformações do Estado e legitimidade democrática. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, FGV, v. 229, 2002, p. 285-311.
- BINENBOJM, Gustavo. Agências Reguladoras Independentes e Democracia no Brasil. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, FGV, v. 240, 2005, p. 147-165.
- BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. *Agências Reguladoras e Tutela dos Consumidores*. Brasília: Ministério da Justiça, 2010. Disponível em: http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2015/07/21Pensando_Direito3.pdf. Acesso em: 08 jun. 2020.
- BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 ago. 2022
- BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *Reforma do Estado para a cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional*. São Paulo: Ed. 34, 1998.
- CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. 9. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2021.
- FACHIN, Luiz Edson; SILVA, Fernando Quadros da. Justiça e segurança normativa à luz de aperfeiçoamentos no processo regulatório. In: FONSECA, Reynaldo Soares; COSTA, Daniel Castro Gomes da (coord.). *Direito regulatório: desafios e perspectivas para a Administração Pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 55-68.
- GABARDO, Emerson; GRANER, Mateus Domingues. A importância da participação popular na análise de impacto regulatório pelas agências reguladoras federais brasileiras. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, FGV, v. 279, 2020, p. 275-300.
- GUERRA, Sérgio. Aperfeiçoando a regulação brasileira por agências: quais lições podem ser extraídas do sesquicentenário modelo norte-americano? In:

- GUERRA, Sérgio (org.). *Teoria do Estado Regulador – Volume I*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 13-106.
- MARINI, Caio. Aspectos Contemporâneos do Debate sobre Reforma da Administração Pública no Brasil: a agenda herdada e as novas perspectivas. *Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado – RERE*, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, n. 1, mar./abr./maio, 2005. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br>. Acesso em: 21 set. 2021.
- MAZZA, Alexandre. *Manual de direito administrativo*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 27. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010.
- MENDONÇA, José Vicente dos Santos; TOSTA, André Ribeiro. Regulação Econômica no Brasil: fundamentos, características e atualidades. In: HEINEN, Juliano (Org.). *Direito da Regulação – Teoria e prática dos setores regulados*. Salvador: JusPodivm, 2021.
- MESQUITA, Álvaro Augusto Pereira. O papel e o funcionamento das Agências Reguladoras no contexto do Estado brasileiro: problemas e soluções. *Revista de Informação Legislativa [do Senado Federal]*. Brasília: Senado Federal, v. 42, ed. 166, p. 23-40, 2005. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/428>. Acesso em: 11 jun. 2020.
- OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Organização Administrativa*. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- ROSANVALLÓN, Pierre. *La legitimidad democrática: imparcialidad, reflexividad, proximidade*. Buenos Aires: Manantial, 2009.
- VALENTE, Patricia Pessoa. *Criar ou não criar uma agência reguladora municipal? Eis a questão*. Portal Connected Smart Cities, 2022. Disponível em: <https://portal.connectedsmartcities.com.br/2022/04/25/criar-ou-nao-criar-uma-agencia-reguladora-municipal-eis-a-questao/>. Acesso em: 21 nov. 2022.