

## **AGÊNCIAS REGULADORAS: uma trajetória de sucesso?**

Ana Renata Gomes Schimmelpfeng<sup>1</sup>

### **RESUMO**

As Agências Reguladoras estão integralizadas no cenário caracterizado pela tendência mundial, derivada do grande processo de globalização, de facilitar a execução dos objetivos primordiais do Estado, fazendo-o desempenhar suas funções com eficiência e qualidade técnica para alcançar a satisfação da coletividade. Nesse sentido, analisamos a atuação das Agências Reguladoras, consideradas autarquias especiais, caracterizando-as como uma novidade no direito brasileiro importada na década de noventa dos Estados Unidos da América, quando se intensificou o processo de privatização, sendo responsáveis pela regulação e fiscalização das atividades que outrora eram prestadas pelo Estado e que foram repassadas à iniciativa privada por meio dos institutos da concessão, permissão e autorização. Assim, faz-se necessária a abordagem do processo de Regulação Estatal em sua evolução histórica até alcançar o atual modelo em que o Estado não mais executa os serviços públicos diretamente mas tão somente fiscaliza a sua prestação através das Agências Reguladoras, isto é, deixa de ser um Estado-Executor ou Estado-Gestor para ser um Estado-Regulador. Diante desta

---

<sup>1</sup> Bacharela em Direito – UNIPÊ.

idéia central, identificamos as relações entre as Agências Reguladoras e os particulares, chamados de usuários dos serviços públicos e não meramente consumidores. Tendo o Estado-Regulador o dever de oferecer o melhor desempenho dos prestadores desses serviços e alcançar o equilíbrio entre as partes, alertamos, então, que a defesa do usuário do serviço público não é atribuição dos órgãos de defesa do consumidor e sim da respectiva Agência Reguladora. Munidos de todos os dados, cabe-nos avaliar se a trajetória dos entes regulatórios ao longo desses anos tem sido vitoriosa. Infelizmente, verificamos que a atuação das Agências Reguladoras na defesa do usuário está muito aquém do desejado, não atingindo o patamar que esperávamos quando de sua criação. Portanto, entendemos que a melhor solução é oferecer informações suficientes para que os mesmos estejam cientes de seus direitos e deveres, principalmente o meio como tal defesa será exercitada.

**PALAVRAS-CHAVE:** Reforma do Estado. Serviços Públicos. Agências Reguladoras.

## **1 REFORMA DO APARELHO ESTATAL**

No âmbito do Direito Administrativo, as Agências Reguladoras se constituem como tema palpitante e passível de estudos para que sejam conceituadas e explicadas. Como sabemos, as Agências Reguladoras formam um instituto sem tradição histórica no Brasil, uma vez que sua concepção foi

importada dos Estados Unidos na última década quando se intensificou o processo de privatização. Justamente por se tratar de uma novidade no direito pátrio é que se torna indispensável entender o papel dessas agências à luz do nosso ordenamento jurídico, assim como compatibilizar as suas funções com as exercidas pelos órgãos e entidades públicas já existentes. Nossa intenção é justamente tentar dirimir dúvidas frequentes que circundam o Processo de Regulação Estatal, avaliando se o resultado pretendido quando da criação das Agências Reguladoras vem realmente sendo alcançado.

Para elucidar o cenário de seu surgimento, é necessário que se faça um verdadeiro retrocesso em nossa História. Para tanto, temos a noção oferecida pela Ciência Política da passagem de Estado Liberal para Estado Social; do Estado Social ao Estado Neoliberal, sempre guardando os devidos intervalos de tempo, a ordem cronológica e seus acontecimentos mais relevantes. No final do século XIX até as primeiras décadas do século XX, vigorou o Estado Liberal, cuja proposta era a não intervenção estatal na economia. Isto é, a atuação do Estado foi reduzida ao máximo no intuito de proteger as liberdades individuais e políticas frente ao poderio do Império. Bastos (1999, p.139) não tem dúvidas de que o fundamento dessa concepção consiste em “que o máximo de bem-estar comum é atingido em todos os campos com a menor

presença possível do Estado”.

O Estado Social surge em contraposição ao liberalismo pregado no período anterior, defendendo uma ampla atuação do Estado na área social, política e econômica, por isso também chamado de Estado Intervencionista. Em consequência de uma visão voltada para o social e não para o capital, ficou comprovado que o Estado não poderia se limitar a guardar a ordem, necessitando atuar na prestação e realização de atividades que viessem a contribuir com o desenvolvimento da sociedade. Tivemos, então, a figura de um Estado empreendedor responsável por alavancar o setor econômico.

Entretanto, o Estado sentiu que não suportava continuar com essa atuação por muito mais tempo, simplesmente porque estava eivado de corrupção e não tinha recursos suficientes, tampouco competência, organização e agilidade. Os administrados mostravam-se insatisfeitos com a prestação estatal, de fato ineficaz para resolver os problemas e, então, precisava-se urgentemente partir para uma reformulação sob pena de agravar a crise. O certo é que a conjuntura do sistema econômico-administrativo tornou o Estado Intervencionista um empecilho ao desenvolvimento da nação.

Tal fato conduziu na década de 80 a um movimento de reformas do Estado para a adoção do sistema Neoliberal,

terceira fase de um Estado comprometido com a desburocratização, desregulamentação e transferência de atividades que antes eram realizadas por empresas estatais para a iniciativa privada. Buscou-se combater excessivamente a atuação do Estado em diversos setores de atividades e serviços, retornando ao ideal de Estado reduzido às suas funções essenciais, com a tendência natural de redução dos gastos públicos.

Este é o momento em que o Estado não mais executou os serviços públicos diretamente mas, tão somente, passou a fiscalizar a sua prestação. Logo, deixou de ser um Estado-Executor para se transformar em um Estado-Regulador. Este buscou transferir a competência da execução de alguns interesses para a própria sociedade detentora e para a iniciativa privada nas formas da concessão, permissão, autorização, terceirização, privatização. As diretrizes da Regulação ficaram claras e coube ao Estado atuar no planejamento e fiscalização.

## **2 AGÊNCIAS REGULADORAS**

### **2.1 ORIGEM E DEFINIÇÃO**

É com a retirada da participação e intervenção do

Estado na economia que temos o surgimento das Agências Reguladoras, cuja missão é assumir o papel de regular os serviços públicos e as atividades que antes eram prestadas diretamente pelo Estado. Tal fase também apresenta seus contornos jurídicos com o Direito Regulatório, que nada mais é do que a união de regras de Direito Público, baseadas em diretrizes de Direito Administrativo, Constitucional e Econômico, com nuances de Direito Privado porque rege as agências regulatórias e sua convivência com os concessionários, permissionários e autorizatários. Assim, estamos tratando de entes cujas atribuições estão fixadas em lei para o disciplinamento, direção, fiscalização e controle do serviço prestado pela Administração Pública ou por seus concessionários, permissionários ou autorizatários.

Recepcionadas pelo Direito Brasileiro, já com as primeiras agências em pleno vigor nos setores de telecomunicações, energia elétrica e petróleo, avolumam-se debates a respeito de seus problemas jurídicos e constitucionais, o que, de plano, remete-nos à avaliação do sucesso de sua trajetória. Uma pergunta que deveria ter sido feita antes da adoção do modelo é se as condições que ensejaram o surgimento das Agências Reguladoras nos EUA seriam as mesmas para sua existência no Brasil. Aparentemente, não. Vale ressaltar que o país enfrentou um

forte processo de privatização, que, por sua vez, ensejou uma regulação. Ao contrário, nos EUA, não se falou em privatizações mas apenas no próprio exemplar de Estado Liberal que sempre caracterizou o desenvolvimento daquele país, tornando-se inevitável que os usuários dos serviços viessem a exercer mais os seus direitos, como também minorar os abusos do poder econômico. O nosso país adotou tal instituto estrangeiro por simples modismo, sem antes avaliar se realmente condizia com a realidade interna. Não resta dúvidas de que se tratava de um modelo de aparente sucesso, mas o Estado Brasileiro não parou para estudar em quais condições estavam sendo aceitas e vitoriosas.

Como se observa, o legislador nacional tentou ministrar o mesmo remédio a sintomas e pacientes com diagnósticos totalmente diferentes. Todavia, certo ou errado o molde em que vivemos, o que ficou patente é que as transformações pelas quais passaram o país não sustentariam a estrutura tradicional, gerando a necessidade de uma regulação e, conseqüentemente, órgãos para alcançar tal finalidade. A receita para atingir o sucesso se resume em menos intervenção e mais liberdade.

Não há nenhum artigo da nossa Constituição Federal que defina exatamente o que venha a ser Agências Reguladoras, conceito este que tem sido tão somente

apresentado pelos doutrinadores com base no contexto histórico e no que prevê as legislações específicas de cada Agência Reguladora que foi criada. A inexistência de um significado pré-determinado pode ser um indicativo de problema, até porque o legislador se utiliza de maneira indiscriminada do termo “agência”, para os mais variados sentidos. A especificidade do vocábulo pode ser percebido ao se mencionar a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), Agência Nacional do Petróleo (ANP), Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) e Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA). Entretanto, tal ausência não se constitui como empecilho ao desenvolvimento do instituto e da sua evolução científica e doutrinária. Os elementos imprescindíveis para sua definição são: natureza autárquica, regime especial e atividades voltadas para o controle, fiscalização ou fomento de determinados setores.

Nessa esteira, Moraes (2002, p. 28) apresenta uma definição bastante completa, reforçando os elementos característicos do instituto em questão, conforme apresentado acima. Assim, afirma o renomado autor:

No Brasil, as Agências Reguladoras foram constituídas como autarquias de regime especial, integrantes da administração indireta, vinculadas ao



Ministério competente para tratar da respectiva atividade, apesar de caracterizadas pela independência administrativa, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo, ausência de demissão ad nutum de seus dirigentes e autonomia financeira.

Em outras palavras, as Agências Reguladoras, em sua natureza jurídica, nada mais são do que as velhas e conhecidas autarquias, pessoas jurídicas de direito público, mas o diferencial é o qualificador “especial” que lhe é dado pela lei. É pessoa jurídica dotada de personalidade jurídica de Direito Público mas que diferem das autarquias comuns por terem prerrogativas estabelecidas pela sua lei instituidora que exorbitam a norma geral. Aqui também reside uma diferença do modelo de origem em que predomina a ausência de homogeneidade do instituto, ou seja, no modelo norte-americano cada Agência Reguladora tem o seu próprio perfil.

## 2.2 AUTONOMIA DOS ENTES REGULATÓRIOS

Em sendo assim, não se pode esquecer que a autonomia é uma das principais características, se não a mais importante, conferida às Agências Reguladoras. A idéia que

norteou o seu surgimento foi a de se criar um ente administrativo técnico, altamente especializado e impermeável às oscilações políticas, motivo pelo qual as Agências Reguladoras foram consideradas autarquias de regime especial. Tal autonomia pode ser verificada pelo fato das agências contarem com instrumentos próprios para gerar um certo grau de independência perante o Poder Executivo. Logo, estamos diante da ausência de subordinação hierárquica entre as Agências Reguladoras e a Administração Central, na tentativa de excluir influências externas quando do desempenho de suas atribuições e se fixar na realização de seus objetivos primordiais, a exemplo da verificação dos direitos dos consumidores-usuários, sob pena de nenhuma melhoria ser efetuada na prestação dos serviços públicos. Nossa idéia se coaduna com os apontamentos feitos por Figueiredo (2004, p. 99):

É desnecessário, com efeito, enfatizar que as Agências Reguladoras somente terão condições de desempenhar adequadamente o seu papel se ficarem preservadas de ingerências externas inadequadas, especialmente por parte do Poder Público, tanto no que diz respeito às suas decisões político-administrativas quanto à sua capacidade financeira.

Esse processo apresenta alguns aspectos fundamentais, sem os quais tal autonomia não consegue ser visualizada. Os fatores elencados para a fixação da autonomia das agências são: estabilidade dos dirigentes; autonomia de gestão, caracterizada pela não subordinação hierárquica a qualquer instância do governo; existência de fontes próprias de recurso; e ausência de instância superior para revisar seus atos, ressalvada, obviamente a atuação judicial. De fato, todos esses elementos precisam estar dispostos conjuntamente para reconhecer a independência ou autonomia desses entes em relação ao poder constituído.

A estabilidade dos dirigentes deve ser apontada como o mais importante instrumento de autonomia das Agências Reguladoras. Inclusive, o destaque dado ao fator de recursos humanos é imprimir às Agências Reguladoras uma atuação dotada da maior imparcialidade possível, opção esta que foi tomada pelo legislador no momento da criação dessas entidades. Para tanto, essencial se faz o cumprimento de mandatos com prazo fixo, não podendo ser afastados por atos demissórios *ad nutum*, isto é, só ocorre destituição ou exoneração nas hipóteses previstas por lei, quais sejam, cometimento de ilícitos, desvios de conduta ou se a agência estiver se afastando da política pública definida para o setor, por ser razoável a existência de um motivo justo. Deste modo,

os agentes administrativos são nomeados para o exercício de mandato a termo, o que garante a estabilidade do colegiado dirigente da entidade para que possa executar suas decisões capitais no âmbito do setor regulamentado, sem sofrer ingerência política do Executivo.

Nesse ponto, tencionamos questionar a constitucionalidade da estabilidade dos dirigentes. Pensamos que a estabilidade aqui referida deveria limitar-se tão só ao período governamental em que o dirigente foi escolhido e nomeado por, entre outros motivos, questão de confiança. Com o fim desse marco governamental, nada incongruente que o novo governo não venha a respeitar o tempo restante dos mandatos exercidos pelos dirigentes das Agências Reguladoras. A posição que aqui defendemos pode se tornar perigosa no campo político em que vivemos, onde as pressões e os interesses particulares prevalecem, simplesmente porque as Agências Reguladoras ficam à mercê dos novos projetos e afinidades técnicas, políticas e econômicas do Presidente da República eleito. Contudo, para defender tal ponto de vista, advertimos que a independência de uma Agência Reguladora não restaria desnaturada visto que esta característica não reside apenas na estabilidade de seus dirigentes mas em todo um conjunto de fatores. A alteração do titular do cargo não enseja perda da autonomia da Agência Reguladora, que continua com

as suas mesmas atribuições e poderes. Talvez seja melhor a regra de substituição dos mandatos quando da troca de cada governante, assim como ocorre com os Ministros.

Em que pese a grande quantidade de opiniões em contrário, entendemos que a autonomia defendida não deve ser apresentada de forma ilimitada, irrestrita sob pena de total desorganização em nosso ordenamento. Por maior que seja sua autonomia, como autarquias que são, as Agências Reguladoras precisam obedecer aos princípios constitucionais que regem esse instituto. Além disso, ficam submetidas às modalidades de controle, sejam exercidas pelo Legislativo, Executivo, Judiciário e, acima de tudo, o controle social.

Resta-no elogiar essa democratização da Administração Pública como forma de conferir legitimidade e independência às Agências Reguladoras. Realmente, o nosso entendimento reside em que nem o controle estatal pleno nem o controle social pleno são desejáveis e suficientes. A proposta mais condizente é criar meios para que a sociedade venha a exercer, por suas próprias formas, o controle que lhe é permitido. A influência da população no exercício do poder jamais pode ser subtraída, visto que ela é a maior interessada no bom andamento do Estado e dos serviços que lhe são disponibilizados. Interferir no processo decisório dessas Agências Reguladoras deriva de uma parcial conquista política

e representa sinônimo de cidadania e defesa dos direitos dos usuários dos serviços públicos.

### 2.3 (IN)CONSTITUCIONALIDADE DAS AGÊNCIAS REGULADORAS

No ordenamento jurídico brasileiro não há lei que defina parâmetros genéricos para a instituição das Agências Reguladoras no país. Com efeito, a vigente Constituição Federal determina em seu artigo 37, XIX, que as autarquias sejam originadas por lei específica. Como autarquias que são, as Agências Reguladoras ficam sujeitas às normas especiais que condicionam a sua criação e extinção.

As Emendas Constitucionais 08 e 09, ambas editadas em 15 de agosto de 1995, foram de suma importância para o advento das Agências Reguladoras, pois precisava-se de um órgão regulador para setores que estavam passando por grandes modificações. Todavia, sem os limites normativos em questão, cada Agência Reguladora que nascia trazia em seu bojo uma legislação específica para atender ao princípio constitucional da legalidade.

Nesse sentido, a Agência Nacional de

Telecomunicações (ANATEL) e a Agência Nacional do Petróleo (ANP) são as únicas Agências Reguladoras que possuem expressa base constitucional. A ANATEL foi criada pela Lei 9.472/97, conhecida como Lei Geral das Telecomunicações (LGT), e por muitos tem sido vista como a verdadeira face do que se considera Agências Reguladoras do modelo americano e europeu. Já a ANP foi criada pela Lei 9.478/97, decorrente da EC 09/95. A Constituição Federal faz menção a tais agências nos artigos 21, XI e 177, §2º, III, quando se refere à obrigatoriedade de órgãos reguladores para tais setores econômicos, respectivamente. As demais Agências Reguladoras não tiveram suas previsões dispostas claramente no texto constitucional, significando que decorrem de delegação efetuada mediante a lei instituidora da Agência. É o que ocorre, por exemplo, com a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), a primeira agência a ser instituída em 1996 mas que não decorreu de alteração em texto da Carta Magna, simplesmente porque esta não previu a existência de um órgão regulador para o setor de energia elétrica. Então, a ANEEL tem sido considerada uma Agência Reguladora cuja existência decorre exclusivamente de lei, por isso geralmente descrita com menor autonomia que a ANATEL. Até os dias de hoje, muitas Agências Reguladoras existem derivadas desse mesmo processo de criação da ANEEL, como ANVISA, ANS, ANA,

ANTT, ANTAQ, ANCINE.

Pelo mencionado princípio da legalidade, desejamos trazer à tona o principal problema constitucional suscitado pelas Agências Reguladoras, qual seja, fixar os limites de sua função regulatória. A matéria dividiu os doutrinadores e nossa função é apresentar um panorama dessas posições. Resta-nos saber se a Constituição de 1988, com todo o seu processo de emendas ao texto original, permite que as Agências Reguladoras possam exercer a função normativa ou apenas editar atos administrativos. Portanto, o questionamento a ser feito é o seguinte: a função regulatória só tem validade para aquelas agências com expressa previsão constitucional?

A primeira corrente defende ser indubitavelmente inconstitucional a existência de Agências Reguladora fora do contexto traçado pelo legislador ordinário de 1988, não cabendo interpretação extensiva ou analógica. A competência regulatória deve estar definida na Carta Magna para não ferir a separação dos poderes lá fixada. É a posição adotada por Motta (2003, p.178):

Aqui reside a inconstitucionalidade estrutural das Agências Reguladoras perante o sistema constitucional vigente no Brasil que, conforme antes visto, não admite que ato administrativo venha a criar (ou fazer desaparecer) aquilo que a



lei não criou (ou fez desaparecer). Pode-se, assim, concluir que as decisões técnicas das Agências Reguladoras, em face da realidade constitucional vigente, sempre se constituirão em abuso do poder regulamentar ou invasão de competência legislativa, se elas não forem devidamente controladas.

A outra corrente também apresenta argumentos sérios e capazes de seduzir os mais atentos estudiosos, considerando a irrelevância da previsão constitucional explícita. Um de seus defensores, Justen Filho (2002, p. 392) não partilha do entendimento de que “as únicas agências reguladoras admitidas em nosso sistema seriam aquelas previstas nos dispositivos constitucionais.” O referido autor afirma que a alusão constitucional ao termo órgão regulador no artigo 21, XI, e no artigo 177, §2º, III, instituiu a sua existência naqueles domínios, mas, de forma alguma impediu que demais órgãos fossem instituídos com a mesma finalidade no direito brasileiro. Além do mais, imperiosa é a sua existência naqueles setores estrategicamente elencados e o esquema regulatório tem se mostrado eficiente em muitas outras atividades para o bom desenvolvimento do país.

Não pretendemos aqui adotar uma postura radical, porquanto entendemos que ambas as posições possuem pontos positivos e negativos. Frente ao nosso Direito Constitucional,

a representatividade democrática poderia se ver abalada no instante em que as Agências Reguladoras e seus dirigentes não eleitos pelo povo editam normas jurídicas de elevada capacidade normativa no intuito de exigir subordinação e ditar regras de conduta que, quando não satisfeitas, ficam passíveis de sanções. O legislador deve, sim, ter muito cuidado na delegação desses poderes. Restaria para as Agências Reguladoras tão somente a função de editar atos administrativos sobre matérias estritamente técnicas, não inovando a ordem jurídica.

Na verdade, não há como ignorar que mesmo sob a justificativa de ação normativa exclusiva para situações técnicas, as Agências Reguladoras inovam e continuarão inovando o ordenamento jurídico brasileiro, inclusive porque a questão técnica não pode ser vista isoladamente, caminhando junto com a política e a economia.

Por outro lado, se levarmos em consideração a proposta da segunda corrente, não há o que temer a presença das Agências Reguladoras visto que as mesmas estão condicionadas e limitadas pelo nosso ordenamento jurídico. Não tentamos defender uma delegação arbitrária de poderes normativos, tampouco um poder irrestrito de elaboração de normas mas também não vemos proibição alguma na vigente Constituição para que novos entes regulatórios venham a ser

criados ao longo dos anos. Se a própria Constituição vedasse é que teríamos uma redução na função das próprias agências ditarem sua competência. Não nos parece que assim ocorra.

Com o devido respeito às opiniões em contrário, não cremos que a função regulatória seja apenas cabível para aquelas Agências Reguladoras previstas na Constituição. Não há nenhum impedimento para que o legislador ordinário exerça suas competências constitucionais para editar lei criadora de determinada agência. Em suma, a autonomia normativa, em função da própria natureza peculiar de suas atividades, deve ser defendida, desde que obedecidas as normas e princípios de Direito que lhe são superiores.

### **3 O VERDADEIRO PAPEL DAS AGÊNCIAS REGULADORAS**

Não se pode negar que não tem sido nada fácil a trajetória das Agências Reguladoras pelo mundo nesses mais de cem anos de existência. Em nosso país, diversos problemas têm sido apresentados, inclusive a respeito de sua constitucionalidade, como visto acima. E pior, o seu propagado sucesso vem sendo constantemente questionado à

luz dos últimos acontecimentos e da realidade com que nos deparamos.

Sabemos que a regulação tem como ponto primordial a busca pelo equilíbrio dos interesses do Poder Público concedente, do concessionário do serviço público e do usuário desse serviço repassado à iniciativa privada. A neutralidade das Agências Reguladoras não se exprime por uma equidistância absoluta dos envolvidos, sob o risco de não se alcançar o resultado esperado, mas pela busca do equilíbrio. Então, patente fica a conclusão de que as Agências Reguladoras não são definidas e nem funcionam como entidades de defesa do consumidor mas o correto é que estas devem atuar conjuntamente para a composição dos interesses em tensão.

A consecução desses objetivos pretendidos pelas Agências Reguladoras necessita da sua democratização e da efetivação de condições que permitam aos usuários e a sociedade como um todo a reivindicação de seus direitos legalmente reconhecidos. Um dos pontos considerados primordiais é fazer das Agências Reguladoras um órgão acessível e conhecido pelos cidadãos. Apesar de já existirem há alguns anos no ordenamento jurídico brasileiro, estas agências ainda possuem uma comunicação precária com os usuários dos serviços públicos, que simplesmente ficam sem

saber qual o seu verdadeiro papel.

Como as Agências Reguladoras não podem se afastar das determinações constitucionais, a sua atuação de regulação e fiscalização de mercados específicos tem que ser efetiva e constante. Não haveria justificativas para o Estado delegar seus serviços públicos à iniciativa privada, sem sequer verificar ao longo do tempo se a sociedade vem sendo atendida em seus interesses. Se o Estado, por si só, não consegue alcançá-las e os particulares também só visam a seus fins lucrativos, a comunidade estará entregue a um sistema ainda mais corrompido. Analisando por esse prisma, a presença eficaz das Agências Reguladoras prova que o sistema ao qual estão integradas está alcançando pleno êxito. Mas infelizmente não podemos nos ater somente a isso.

Os usuários dos serviços públicos cuja prestação foi transferida à iniciativa privada não podem ficar a mero alvedrio das concessionárias, sujeitando-se às suas condutas arbitrárias e ilegais sem ter a quem recorrerem. As Agências Reguladoras devem cumprir também o papel de conciliar os interesses dos usuários e, parece-nos que assim não tem ocorrido.

Justamente no que se refere à defesa dos direitos dos usuários dos serviços públicos, o órgão regulador responsável por cada setor precisa se manter independente e imparcial para

corrigir as imperfeições e aplicar sanções quando verificar infrações por parte das empresas concessionárias. Inclusive a Lei Geral das Telecomunicações, conhecida como LGT, determina tal obrigação por parte da ANATEL:

Art. 19- À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, pessoalidade e publicidade. (BRASIL. 1997).

Nesse ponto específico, os usuários recorrem aos PROCONS para encaminhar suas reclamações e nesses órgãos de defesa do consumidor o cenário não é muito otimista. Apesar de não serem os responsáveis mediatos pela defesa do usuário do serviço público concedido, os PROCONS desfrutam de grande prestígio perante à população como um todo, ao contrário das Agências Reguladoras. Assistimos a uma ausência total dos reguladores que, por sua própria natureza e definição, jamais poderiam deixar de se posicionar a favor dos direitos dos usuários dos serviços públicos. As queixas avolumam-se e, pior, relatam sempre os mesmos abusos e desrespeito.

Quanto ao seu relacionamento com as Agências

Reguladoras, os PROCONS estaduais devem encaminhar um relatório periódico para informá-las a respeito da quantidade de ocorrências envolvendo as empresas concessionárias sob o seu manto de regulação e controle. De posse dos números das reclamações efetivadas e dos setores que mais lesaram os direitos dos usuários, as Agências Reguladoras deveriam fazer uso do seu poder sancionatório para reaver a estabilidade entre as partes e diminuir a insatisfação da camada mais vulnerável nessa relação. Infelizmente, não é isso que temos observado. Raramente, as Agências Reguladoras lançam mão dos instrumentos a sua disposição para combater as injustiças praticadas pelas concessionárias.

Portanto, já possuímos substrato suficiente para questionar o sucesso das Agências Reguladoras tão propagado pela mídia e pelo Estado. Um exemplo bem recente que pode levar ao conceito de fracasso no modelo das Agências Reguladoras adotado pelo país foi a crise no setor de energia elétrica, que culminou em meses de racionamento e prejuízos incalculáveis para diversos setores da economia brasileira. Não podemos esquecer que com a criação dos entes regulatórios, esperava-se um aumento considerável na qualidade dos serviços públicos e no atendimento dispensado aos seus usuários. Em alguns casos, de fato, essa qualidade foi atendida, como no setor de telefonia móvel que aumentou

consideravelmente a abrangência no território nacional. Entretanto, o atendimento aos pleitos dos usuários tem se constituído como um verdadeiro fracasso no papel das Agências Reguladoras.

Por tudo o que foi realçado, concluímos que, infelizmente a atuação das Agências Reguladoras não ocorre de acordo com o seu discurso de proteção e fiscalização eficaz das relações jurídicas que envolvem serviços públicos. A defesa dos usuários dos serviços públicos, reconhecidamente vulneráveis diante do poderio das concessionárias, não tem sido implementada de maneira satisfatória, visto a quantidade de reclamações que são encaminhadas aos PROCONS de cada Estado da Federação. Na realidade, não como há como negar que o Brasil vem convivendo com Agências Reguladoras que permanecem omissas diante dos problemas ocasionados pelas concessionárias, seja por comodismo ou por tentativa de esconder uma verdade que o país inteiro já percebeu.

A justificativa para tal situação pode ser o pouco tempo em que essas autarquias especiais estão atuando no âmbito administrativo do país, o que não consideramos corresponder à verdade. De fato, estamos diante de institutos novos, mas já com um bom período de adaptação ao nosso ordenamento jurídico. Nesses quase dez anos de atuação, parece-nos que já houve tempo suficiente para corrigir os erros



e, conseqüentemente passar a atuar em conformidade com a lei e com o que espera a população.

### **ABSTRACT**

The Regulatory Agencies are integrated in the scenery characterized by the world tendency, derived of the big globalization process, of facilitating the execution of the primordial objectives of the State, making it to carry out your functions with efficiency and technical quality to reach the satisfaction of the collectivity. In that sense, we analyzed Regulatory Agencies' performance, considered special autarchies, characterizing them as an innovation in the brazilian law imported in the decade of ninety of the United States of America, when it intensified the privatization process, being responsible for the regulation and fiscalization of the activities that formerly were rendered by the State and that were reviewed to the private initiative through the institutes of the concession, permission and authorization. Like this, it is done necessary the approach of the process of State Regulation in your historical evolution until reaching the current model in that the State not more it executes the public services directly but it so only fiscalizes your installment through the Regulatory Agencies, that is, stops being a State-Executor or State-Manager to be a State-Regulator. Before this central idea, we identified the relationships between Regulatory Agencies and the privates, called users of the public services and not merely consumers. Having the State-Regulator the duty of to offer the best acting of the renderings of those services and to reach the balance among the parts, we alerted, then, that the user's of the public service defense is not attribution of the organs of the consumer's defense but of the respective Regulatory Agency. With the data, it fits to evaluate us if the path of the regulatory beings to the long of those

years has been victorious. Unhappily, we verified that Regulatory Agencies' performance in the user's defense is very less than we wanted, not reaching the landing that was waited when of your creation. Therefore, we understood that the best solution is to offer enough information so that the same ones are aware of your rights and duties, mainly the middle as such defense will be exercised.

**KEYWORDS:** Reform of the State. Public services. Regulatory Agencies.

## **REFERÊNCIAS**

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de teoria do estado e ciência política**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2004.

\_\_\_\_\_. Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997. Dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 08/95, regulamenta e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em: 10/07/2006.

CUÉLLAR, Leila. **As Agências reguladoras e o seu poder normativo**. São Paulo: Dialética, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Org.). **Direito regulatório**: temas polêmicos. Belo Horizonte: Fórum, 2003.  
FIGUEIREDO, Marcelo (Org.). **Direito e regulação no**

**Brasil e nos EUA.** São Paulo: Malheiros, 2004.

\_\_\_\_\_. **Agências reguladoras:** o Estado Democrático de Direito no Brasil e sua atividade normativa. São Paulo: Malheiros, 2005.

GOMES, Guilherme Lemos Santa'Anna. **Contornos jurídicos da regulação normativa.** In: Direito Empresarial Público. Rio de Janeiro: Lumem Júris, 2002.

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

MORAES, Alexandre de (Org). **Agências reguladoras.** São Paulo: Atlas, 2002.

MOTTA, Paulo Roberto Ferreira. **Agências reguladoras.** São Paulo: Manole, 2003.

WALD, Arnold; MORAES, Luíza Rangel. Agências reguladoras. **Revista de Informação Legislativa.** Brasília, DF, n. 141, p. 141-71, jan./mar., 1999.