

RELATÓRIO

Da COMISSÃO DE ASSUNTOS ECONÔMICOS, sobre o Aviso nº 76, de 2011 (Aviso nº 1.515-GP/TCU, de 8 de setembro de 2011, na origem), do Tribunal de Contas da União (TCU), que *encaminha cópia do Acórdão nº 2.261, de 2011-TCU-Plenário, bem como dos respectivos Relatório e Voto que o fundamentam, referente à auditoria realizada com o objetivo de aferir a governança das agências reguladoras federais de infraestrutura (TC 012.693/2009-9).*

RELATOR: Senador IVO CASSOL

O Aviso nº 76, de 2011 (Aviso nº 1515-GP/TCU, de 8 de setembro de 2011, na origem) encaminha o Acórdão nº 2.261/2011, do Tribunal de Contas da União (TCU), relativo à auditoria solicitada mediante o Requerimento nº 156, de 2009, de iniciativa do Deputado Sílvio Torres, presidente, à época, da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados. A referida auditoria procurou aferir *a governança das agências reguladoras de infraestrutura no Brasil, de forma a identificar eventuais riscos e falhas estruturais que possam comprometer o alcance dos objetivos da regulação estatal, e propor soluções de natureza operacional e legislativa, para fortalecer o modelo regulatório atual.*

No Senado, o Aviso foi distribuído para exame das Comissões de Serviços de Infraestrutura (CI); de Assuntos Sociais (CAS); de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (CMA); de Educação, Cultura e Esporte (CE); e de Assuntos Econômicos (CAE). A CI e a CE aprovaram pareceres pelo conhecimento da matéria e remessa do processado ao arquivo. Na CMA, a matéria foi remetida ao arquivo, sem que fosse designado relator, após apreciação preliminar e decorrido o prazo previsto, sem manifestação de Senador, nos termos dos arts. 1º, III, e 3º, VI, do Ato nº 2, de 2009, da própria Comissão.

Originalmente, a relatoria junto à CAE foi distribuída ao Senador Reditario Cassol, o qual elaborou relatório que não chegou a ser apresentado à Comissão, em decorrência do encerramento do seu mandato como suplente. Como atual Relator, e por concordar com a opinião do meu antecessor, adoto, em grande parte, os termos expressos nesse relatório.

A auditoria teve por objeto a análise das seguintes agências reguladoras federais: Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel); Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP); Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel); Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT); Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq); Agência Nacional de Aviação Civil (Anac) e Agência Nacional de Águas (Ana).

Segundo o relatório da auditoria do TCU, entende-se por governança regulatória *as regras e as práticas que regem o processo regulatório, a sistemática de interação entre os atores envolvidos e o desenho institucional no qual estão inseridas as agências, bem como os meios e instrumentos utilizados pelos reguladores em prol de uma regulação eficiente, transparente e legítima*. Ainda segundo o relatório, o termo engloba outros atores, como os ministérios vinculados, os conselhos formuladores de políticas setoriais e outros entes cuja atuação tem impacto na configuração do ambiente regulatório nacional.

Entre os aspectos considerados inerentes a uma adequada governança regulatória, foram enfocados: a competência regulatória; a autonomia financeira e decisória das agências para exercerem suas prerrogativas; *accountability*, transparência do processo regulatório e controle social das atividades das agências; gestão de riscos e avaliação do impacto regulatório.

A análise desenvolvida pelo TCU verificou que as agências apresentam, entre outras particularidades, *diferentes formas de organização institucional, de relacionamento com os stakeholders (isto é, partes interessadas), de aplicação de processos de controle social, de transparência do processo decisório e de divulgação de suas ações*. Tal heterogeneidade é atribuída à ausência de uma lei geral que normatize, uniformemente, questões inerentes à governança regulatória, embora se reconheça que as peculiaridades e as especificidades de cada ente regulador e, em especial, de cada setor regulado, também influenciam e moldam a inserção das agências na atividade regulatória.

A esse respeito, o relatório do TCU observa que tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 3.337, de 2004, de iniciativa do Poder Executivo, que *dispõe sobre a gestão, a organização e o controle social das Agências Reguladoras, acresce e altera dispositivos de diversas leis e medida provisória, e dá outras providências*.

O relatório de auditoria apresenta as seguintes conclusões:

Sobre as competências regulatórias

A comparação entre os diversos setores de infraestrutura mostrou que, à exceção do setor elétrico, as competências regulatórias entre conselhos, ministérios e agências reguladoras são distribuídas de forma relativamente homogênea, cabendo ao poder concedente – conselhos e ministérios – a definição de diretrizes estratégicas e de planejamento de longo prazo, ficando para as agências o poder de outorga, contratação, normatização e fiscalização.

Foi constatada inabilidade dos conselhos setoriais em fornecer diretrizes estratégicas para os entes reguladores e delimitar objetivos de longo prazo a serem atingidos, sendo o caso mais notório o do Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transportes (Conit).

Sobre a Autonomia

Autonomia decisória

Os critérios formais para a indicação e a nomeação dos dirigentes das agências reguladoras constantes da Lei nº 9.986, de 2000, que trata da gestão dos recursos humanos dessas entidades, são subjetivos, e estão em desacordo com o caráter técnico do cargo que esses dirigentes ocupam.

O período de quarentena para os dirigentes previsto na legislação das agências é considerado curto em relação aos moldes internacionais. Deve ser examinada a possibilidade da extensão da quarentena para pelo menos doze meses.

Considera-se benéfico à governança regulatória que seja taxativo o rol de hipóteses de perda de mandato de dirigentes dos entes reguladores,

além das dispostas no caput do art. 9º da Lei nº 9.986, de 2000, impossibilitando uma eventual exoneração imotivada.

Considera-se necessário que as agências, à exceção da Anatel, disciplinem em regulamentos a forma de substituição dos conselheiros e diretores em seus impedimentos ou afastamentos regulamentares ou ainda no período de vacância que anteceder a nomeação de novo conselheiro ou diretor, como forma de evitar a perda de quórum deliberativo e a consequente debilidade de capacidade decisória das agências.

Devem ser normatizados, legalmente, os prazos para a indicação, a sabatina e a nomeação de dirigentes das agências reguladoras, para garantir maior estabilidade à continuidade dos trabalhos das agências.

Autonomia financeira

Embora, por previsão legal, as agências sejam autarquias especiais, dotadas de autonomia financeira, elas se submetem aos ditames gerais do processo orçamentário, não havendo mecanismos que assegurem estabilidade na descentralização de recursos a elas destinados.

Também foi detectada insuficiência de geração de receitas próprias por algumas agências, e geração excedente por parte de outras. O Tribunal recomenda que sejam promovidas adequações das receitas às necessidades das agências, tanto para reduzir a dependência em relação a verbas orçamentárias, no caso das agências deficitárias, quanto para evitar que as empresas reguladas sofram ônus tributário excessivo.

Sobre mecanismos de controle

Accountability

Apesar da utilização de instrumentos de gestão contidos no Plano Plurianual (PPA) e na Lei Orçamentária Anual (LOA), as agências reguladoras e os respectivos ministérios, em geral, não dispõem de metodologias sistematizadas e instituídas formalmente para avaliar o desempenho finalístico dos entes reguladores.

Esse problema é agravado pela ausência de indicadores específicos, que são, conforme declarado pelas próprias agências, de difícil concepção e mensuração.

No entanto, o próprio TCU, por meio de normativos internos, tem adaptado suas solicitações às agências, de forma a obter dados mais relevantes sobre a atuação delas.

Transparência

O grau de transparência do processo decisório das agências é bastante heterogêneo. Essa diversidade gera, em alguns entes, um nível de transparência insuficiente, prejudicando o acompanhamento das ações.

A despeito de alguns reguladores possuírem setores dedicados ao assessoramento de comunicação, ainda não há uma política específica e formal para divulgação dos principais atos e decisões regulatórias e seus impactos, sendo tal divulgação baseada em ações incipientes e reativas. Dentre as agências, foi detectado um maior grau de transparência nos procedimentos adotados pela Aneel, que foi, por essa razão, considerada um modelo para as demais. Entre outros aspectos, a Aneel divulga previamente as pautas das reuniões, transmite ao vivo as reuniões deliberativas e coloca as atas à disposição do público, por meio da rede mundial de computadores.

Controle Social

Tem sido registrada baixa participação da sociedade nos processos de controle social. Considerando que uma regulação eficiente pressupõe o conhecimento, pelo regulador, de todos os interesses envolvidos, a baixa participação de parcela considerável dos usuários nos processos de controle social pode prejudicar a consecução dos fins esperados pela atividade regulatória.

Constatou-se a inexistência de tratamento uniforme e de padronização dos processos de audiência ou consulta públicas pelas agências. Entende-se que, respeitadas as particularidades inerentes aos diversos entes reguladores, as audiências ou consultas públicas ganhariam maior eficiência e representatividade com a padronização mínima dos institutos entre as agências, especialmente quanto aos documentos a serem disponibilizados

antes e após sua realização, bem como o prazo máximo para disponibilizar essas informações aos interessados.

O papel das ouvidorias é muito heterogêneo entre as agências. Em alguns casos, denota, inclusive, a ausência de uma função de avaliação da atuação do ente.

Mecanismos de Gestão de Riscos e de Avaliação de Impacto Regulatório

O processo de gerenciamento de riscos não está formalmente institucionalizado nas agências reguladoras de infraestrutura, embora experiências pontuais de análise e de identificação de riscos tenham sido observadas em setores isolados da ANA, da Aneel e da Anac.

As auditorias internas da Aneel, da ANP, da ANTT e da Anatel estão vinculadas hierarquicamente ao Diretor-Presidente (ou Diretor-Geral) da respectiva Agência e não à diretoria colegiada, em contraposição ao previsto nas boas práticas de auditoria e às normas regulamentares.

A Análise de Impacto Regulatório (AIR) ainda não está formalmente institucionalizada no contexto regulatório brasileiro. Estão sendo desenvolvidas metodologias, conduzidas, principalmente, pelo Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação – PRO-REG, para a adaptação da AIR à realidade das agências reguladoras de infraestrutura brasileiras.

Em vista das razões expostas pelo Relator da matéria, Ministro José Jorge, os ministros-membros do TCU, reunidos em Sessão do Plenário de 24 de agosto de 2011, acordaram em:

1. Determinar à ANA, à ANP, à Aneel, à ANTT, à Antaq e à Anac que, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.986, de 2000, disciplinem em seus regulamentos a forma de substituição dos conselheiros e dos diretores em seus impedimentos ou afastamentos regulamentares ou ainda no período de vacância que anteceder à nomeação de novo conselheiro ou diretor, encaminhando a este Tribunal de Contas, em até 120 (cento e vinte) dias, o modelo proposto;

2. Recomendar à ANA, à ANP, à Aneel, à ANTT, à Antaq, à Anac e à Anatel que estabeleçam em norma prazos razoáveis para disponibilização dos relatórios de análise das contribuições recebidas

em audiências/consultas públicas, encaminhando a este Tribunal de Contas, em até 120 (cento e vinte) dias, o modelo proposto;

3. Recomendar à Aneel, à ANP, à ANTT e à Anatel que vinculem hierarquicamente suas unidades de auditoria interna aos respectivos órgãos colegiados;

4. Recomendar à ANA, à ANP, à Aneel, à ANTT, à Antaq, à Anac e à Anatel que estabeleçam requisitos mínimos de transparência de seus processos decisórios, tendo por parâmetro os procedimentos adotados pela Aneel;

5. Recomendar à ANA, à ANP, à Aneel, à ANTT, à Antaq, à Anac e à Anatel que estruturem políticas voltadas à ampla divulgação de suas ações, mormente aquelas de maior apelo e impacto social, com foco e linguagem adequados;

6. Recomendar à Casa Civil que:

6.1. adote providências para operacionalizar os Conselhos Setoriais de Infraestrutura, de modo que eles sejam capazes de fornecer diretrizes estratégicas que orientem as Agências e de delimitar objetivos e metas de longo prazo a serem atingidas;

6.2. adote providências para promover o aumento das receitas próprias das agências reguladoras deficitárias e, no caso da Aneel e Anatel, superavitárias, realize análises acerca dos valores das taxas de fiscalização praticadas e das sanções impostas, para que as taxas de fiscalização sejam diminuídas, mantendo-se o caráter punitivo das sanções impostas no exercício das suas atividades regulatórias;

6.3. no âmbito de suas competências, avalie a competência e oportunidade de implementar as boas práticas a seguir indicadas, constantes do item 9.8;

6.4. promova estudos para definir prazos para a indicação de nomes pelo Executivo Federal, tanto na hipótese de vacâncias previsíveis, quanto nas indicações decorrentes de vacâncias imprevisíveis, de modo que não haja solução de continuidade na autonomia decisória das agências

7. Recomendar ao Senado Federal que estude a viabilidade de se adotar rotina mais rigorosa na avaliação dos candidatos aos cargos de direção das agências reguladoras;

8. Comunicar à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados e à Casa Civil que este Tribunal entende como boas práticas capazes de aprimorar a governança regulatória as seguintes medidas:

8.1. estabelecimento de quarentena mínima de um ano para os dirigentes das agências reguladoras, tendo por parâmetro as melhores práticas internacionais (OCDE – Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico);

8.2. estabelecimento de rol taxativo de hipóteses de perda de mandato dos dirigentes das agências reguladoras, extinguindo a previsão disposta no parágrafo único do art. 9º da Lei nº 9.986, de 2000;

8.3. normatização de prazos para indicação, sabatina e nomeação de dirigentes dos entes reguladores;

8.4. criação de mecanismos ou instrumentos formais que propiciem maior estabilidade e maior previsibilidade na descentralização de recursos para as agências;

8.5. caracterização das agências como órgãos setoriais, desvinculando seus orçamentos dos respectivos ministérios;

8.6. estabelecimento de requisitos mínimos de transparência do processo decisório das agências, tendo por parâmetro os procedimentos adotados pela Agência Nacional de Energia Elétrica;

8.7. padronização mínima dos institutos das audiências ou consultas públicas entre as agências, notadamente quanto aos documentos que devem ser disponibilizados antes e após a audiência ou consulta, bem como o prazo máximo concedido aos reguladores para disponibilizar essas informações aos interessados;

9. Encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, à Agência Nacional de Energia Elétrica, à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, à Agência Nacional de Telecomunicações, à Agência Nacional de Transportes Terrestres, à Agência Nacional de Transportes Aquaviários, à Agência Nacional de Aviação Civil, à Agência Nacional de Águas, à Agência Nacional de Saúde, à Agência Nacional de Cinema, ao Ministério de Minas e Energia, ao Ministério das Comunicações, ao Ministério da Defesa, ao Ministério dos Transportes, ao Ministério do Meio Ambiente e à Casa Civil da Presidência da República;

10. Com fundamento no artigo 14, IV, da Resolução TCU nº 215/2008, declarar integralmente atendida a presente Solicitação do Congresso Nacional; e

11. Arquivar os presentes autos.

Em face do exposto, proponho que esta Comissão tome conhecimento da matéria e determine a remessa do respectivo processado ao arquivo.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator