

O NOVO DESAFIO CONSTITUCIONAL: POVO *VERSUS* CAPTURA REGULATÓRIA

A NEW CONSTITUTIONAL CHALLENGE: PEOPLE *VERSUS* REGULATORY

CAPTURE

Luiz Felipe da Rocha Azevedo Panelli¹

Resumo: o presente artigo tem por objetivo estudar o fenômeno conhecido como “captura regulatória” e expor a sua relação com a ineficácia das agências reguladoras na contenção do poder dos agentes do mercado e na tutela do direito dos consumidores. Para isto, faz-se breve análise histórica dos fatos que levaram ao modelo de Estado-regulador. Também apresenta-se proposta para o fortalecimento do modelo regulatório no Brasil, a fim de fortalecer as agências reguladoras, diminuir a influência exercida por agentes do mercado na formulação das políticas públicas, redefinir seu escopo de atuação e aliviar o número de processos repetitivos julgados pelo Poder Judiciário.

Palavras-chave: captura regulatória, consumidor, agências reguladoras.

Summary: This article aims to explain the phenomenon known as "regulatory capture" and expose its nexus with the ineffectiveness of regulatory agencies in the containment of commercial enterprises influences and the protection of consumer rights. For this, it is described briefly a historical analysis of the events that led to the model of state-regulator. It also presents a proposal for strengthening the regulatory framework in Brazil, in order to strengthen the model of regulatory agencies, reduce the influence exerted by market agents, redefine its scope of action and alleviate the number of repetitive cases before the judiciary.

¹ Doutorando e mestre em Direito do Estado pela PUC-SP. Graduado pela mesma universidade. E-mail: lpanelli@gmail.com

Keywords: regulatory capture, consumers, regulatory agencies.

Uma das principais questões do direito constitucional contemporâneo é delimitar o limite da intervenção estatal na vida das pessoas. O constitucionalismo é uma doutrina jurídica intimamente ligada com o movimento político do Iluminismo, cujas raízes estão no Século XVIII. A primeira fase do constitucionalismo permitiu que o Estado-nação atingisse um modelo de liberdade até então inédito. A liberdade almejada à época também se dava nas relações econômicas, com a quase abstenção do Estado na regulamentação de diversas atividades.

O advento da industrialização e as rápidas mudanças na forma do trabalho humano, somado aos abusos que o regime industrial trouxe aos trabalhadores e à ameaça de insatisfação popular fez com que houvesse uma constitucionalização de direitos sociais, permitindo às pessoas - ao menos em tese - uma emancipação da servidão econômica. Entendia-se que a liberdade política não tinha valor se determinada pessoa era forçada, por falta de opções, a vender o seu trabalho a um empresário industrial, submetendo-se a jornadas longas, insalubres, perigosas e mal remuneradas.

A partir do Século XIX, portanto - em especial a partir da segunda metade deste Século - o Estado se incumbiu do dever de regulamentar a vida econômica, de forma a equalizar as relações e tentar diminuir as rugas entre capital e trabalho. Frise-se que, à época, a teoria marxista tinha seus primeiros impulsos, sendo que a dicotomia entre capital e trabalho era apontada como principal fator de inevitável ruptura do sistema capitalista de produção; suas contradições inerentes (acúmulo contínuo de capital em detrimento da massa de trabalhadores cada vez mais pobre) o tornavam um regime obsoleto. O horizonte da história prenunciava a vinda do regime socialista, espécie de ditadura autoritária e transitória que rejeitava a doutrina do liberalismo (visto como forma de beneficiar os detentores de capital) e do constitucionalismo (visto apenas como forma de esconder os conflitos entre capital e trabalho e impedir que a classe trabalhadora tivesse ciência de que o

Estado era parte da superestrutura social); o tempo traria o comunismo, em que o Estado não mais existiria, os meios de produção seriam coletivos e uma sociedade sem classe erigiria das ruínas do capital.

O tempo passou e, como sempre, a História tratou de traçar seus próprios rumos, indiferentes aos que se aventuraram a fazer previsões sociais “científicas”. A década de 30 do Século XX sofria com a ressaca de uma das maiores crises econômicas já experimentadas, fruto, em grande parte, da falha em realizar uma regulamentação efetiva da atividade econômica. A grande economia liberal do Ocidente, os Estados Unidos, passou a fazer diversas reformas em prol de uma maior atividade regulatória do Estado. A incapacidade das democracias liberais em lidar com a concentração do poder econômico e manipulação do mercado que gerou crises como a de 1929 foi devidamente explorada no discurso dos regimes totalitários que vigiam na Itália, Alemanha, União Soviética, dentre outros.

A arredia história, sempre avessa às previsões científicas, tomou rumos curiosos. Houve a Segunda Guerra Mundial, que pôs à Humanidade questões morais que até o momento não haviam sido enfrentadas. O fim da guerra trouxe uma nova ordem mundial bipolar e, de novo, houve necessidade dos países do Ocidente de formar um estado de bem-estar social (em maior ou menor medida), a fim de assentar nas pessoas a ideia - verdadeira, diga-se - de que um trabalhador que vivia em uma economia ocidental desenvolvida tem muito mais prosperidade econômica e liberdade política do que um trabalhador de um regime socialista do Oriente, em especial dos países que se alinhavam à União Soviética. Ocorre que, conforme o bloco soviético dava sinais de exaustão e começava a surgir no horizonte um mundo pós-Guerra Fria, em que os Estados Unidos seriam a única superpotência, a necessidade de um estado de bem-estar social foi sendo paulatinamente abandonada. A partir da década de 80 do Século XX, inciou-se um movimento que os críticos vieram a chamar de “neoliberalismo”, que previa, dentre outras coisas, mobilidade do capital,

austeridade nas contas públicas, racionalização dos serviços públicos (com privatização de setores antes considerados estratégicos), maior flexibilidade nas leis trabalhistas, etc. Nos Estados Unidos, o movimento foi simbolizado pelo governo Reagan e, na Inglaterra, pelo governo Thatcher.

Não pretendo fazer análise da doutrina neoliberal. Parece que algumas reformas em modelos de estado de bem-estar social precisam ser periodicamente feitas, para impedir o engessamento da economia e desestimular a excessiva dependência do Estado. O ponto em análise é que a derrocada do bloco soviético e a crise do sistema de bem-estar social coincidiu, temporalmente, com a promulgação da Constituição Federal de 1988. O texto original da Constituição de 1988 trazia uma forte presença do Estado em áreas estratégicas, como telecomunicações, petróleo, gás, etc. (MEDAUAR, 2005: pág. 84), e, ao mesmo tempo, criava para o Estado diversas obrigações sociais (universalização do acesso à saúde, aumento da assistência pública, inclusão de diversas camadas da população no regime de previdência social, etc.), o que - somado à corrupção endêmica no Brasil - acabou por gerar crises nestes serviços, que rapidamente se tornaram obsoletos. Diversas reformas feitas na década de 90 do Século XX visaram montar um sistema com maior participação do capital privado - inclusive estrangeiro - em tais setores, permitindo uma rápida modernização e colocaram o Estado como ente regulador, ao invés de prestador de serviços (NUNES, 2008: pág. 67).

Chegamos, finalmente, à questão controversa: qual é o limite da regulamentação do Estado na atividade econômica? É certo que, se olharmos a estrutura constitucional-administrativa, veremos que há áreas em que o Estado deve prestar o serviço público diretamente, há áreas em que deve fazê-lo por concessão e há outras áreas em que apenas regulamente tais prestações. Deixando de lado o direito administrativo, podemos nos perguntar se os objetivos fundamentais da República, elencados no art. 3º da Constituição, serão atingidos seguindo o atual modelo regulatório. A regulamentação da atividade bancária, por exemplo, está contribuindo para uma sociedade justa e solidária? E a regulamentação dos serviços de saúde? São estas as perguntas que devem ser

respondidas e as respostas não precisam necessariamente adentrar o modelo específico do direito administrativo; para o presente estudo, convém entendermos o modo de funcionamento da regulamentação e sua correlação com a missão estatal de garantir uma sociedade justa, livre e solidária.

A primeira premissa para respondermos a questão colocada é o modelo econômico inaugurado desde o fim da Guerra Fria, vigente até os tempos atuais. O capital tem liberdade de circulação, o que implica que uma elite financeira global decide onde haverá investimento. Esta elite, que tem poder de decisão, não é necessariamente “dona” do capital, no sentido da relação civilística coisa/proprietário, mas é muitas vezes depositária e administradora, ou seja, bancos e instituições financeiras. Em princípio, bancos são vitais para o desenvolvimento econômico de um país, pois eles têm a tarefa, de extrema importância, de pegar o capital que está sendo acumulado (ou seja, não está sendo investido diretamente em uma atividade produtiva; por exemplo, o dinheiro que um trabalhador poupa ao longo da vida para a sua aposentadoria) e repassa este capital às pessoas que dele precisam para fazer uma atividade produtiva (por exemplo, para um empresário que quer montar um negócio e, com isso, contratará mão de obra, gerará tributos, circulará mercadorias, etc). Daí percebe-se que, sem o banco ou instituição equivalente, uma economia capitalista não consegue se desenvolver a contento.

Entretanto, sem uma regulamentação adequada, o sistema bancário acaba se tornando a antítese do que determinava a sua concepção: um agente concentrador de capital. Se a atividade bancária é exercida por meio de monopólio, duopólio ou cartel e os controladores do banco ficam demasiadamente livres, o chamado *spread* bancário (diferença entre a taxa de juros paga a quem dá dinheiro ao banco e a cobrada de quem toma dinheiro) torna-se demasiadamente alta, fazendo com que o custo do capital (que acaba se tornando, ironicamente, mercadoria) fique alto, impondo um freio ao desenvolvimento econômico. Para evitar um cenário assim, é preciso que a atividade

bancária seja regulamentada; o que leva a crer que um Estado social é necessariamente intervencionista (BONAVIDES, 2004: pág. 200).

O parágrafo anterior traz um exemplo primário de como um sistema financeiro mal regulado acaba conspirando contra os objetivos constitucionais. A questão de modelo de regulamentação é bem mais complexa, porém é necessário distinguir entre a complexidade natural das coisas (por exemplo, a complexidade natural da tarefa de gerar e distribuir energia elétrica para um país imenso e diverso como o Brasil, criando para esta tarefa uma equação econômica que atraia investimento privado e, ao mesmo tempo, permita uma tarifa acessível) da complexidade inventada apenas para tornar ininteligível as escolhas técnicas e mascarar as escolhas políticas que as sustentam.

Ainda no exemplo anterior, a escolha política é simples: o banco deve ser um agente que fomenta o desenvolvimento ou que trava a economia? É evidente que a primeira alternativa é a única resposta correta frente ao texto constitucional. Se é possível constatar que o setor bancário consegue lucros absurdos às custas de um crédito caríssimo que impede o desenvolvimento econômico, fica claro que o modelo regulador escolhido não é o adequado. Novamente, considerando a simplicidade do exemplo, ignora-se aqui outros motivos que causam uma taxa de juros demasiadamente alta. O ponto é que uma atividade essencial à economia nacional está sendo desenvolvida através de um modelo predatório, o que autoriza, em tese, intervenção estatal, nos limites e na forma da lei (OLIVEIRA, 2003: pág.22-23). Questões técnicas são relevantes e devem ser cuidadosamente consideradas, mas não devem se sobrepor às escolhas políticas expressas na Constituição.

O exemplo de regulamentação mal feita não se limita à atividade bancária. As prestadoras de serviço de telecomunicação são conhecidas por prestar um serviço ruim e caro, ignorando determinações da Anatel e o teor do Código de Defesa do Consumidor. O serviço e os preços oferecidos pelas principais operadoras no Brasil são semelhantes, o que, na prática, diminui a

concorrência. É comum que uma operadora loque da outra equipamentos de transmissão de sinais, o que faz com que todas operem com infraestrutura muito parecida. A Anatel aparece no imaginário popular como um agente secundário, que toma nota de algumas reclamações e tenta interceder com base na boa vontade das operadoras, sem ter qualquer poder coercitivo. Não há, por exemplo, a existência de uma câmara arbitral de litígios de comunicação da Anatel, que os consumidores podem optar por usar. Também não há notícia da imposição de multas às operadoras como sanção pela violação dos direitos individuais dos consumidores. Ainda, análise sobre os dados referentes às consultas públicas empreendidas pela ANATEL demonstram que a maior participação nestas consultas são de pessoas físicas e jurídicas diretamente ligadas ao setor de telecomunicação (MATTOS, 2002: págs. 227-228).

O terceiro e último exemplo que pretendo utilizar é o das operadoras de plano de saúde. Os problemas são bem semelhantes aos do modelo das telecomunicações: cartelização, inobservância do Código de Defesa do Consumidor, inércia perante repetidas ofensas ao direito do consumidor, falha na detecção antecipada de falta de viabilidade econômica de determinadas operadoras, ausência de órgão arbitral à disposição do consumidor, etc. A ANSS não conseguiu detectar, por exemplo, que determinadas operadoras estavam com sua saúde financeira muito comprometida e não eram mais economicamente viáveis, o que fez com que elas continuassem a comercializar os planos bem depois do que deveriam, lesando inúmeros consumidores. A ANSS também não conseguiu - ou sequer tentou - pôr fim a reajustes ilegais em função da mudança de idade do consumidor (prática vedada pelo Estatuto do idoso) ou à negativa sistemática das operadoras em fornecer medicamentos de combate ao câncer administrados por via oral; neste último caso a negativa era tão frequente e o número de processos judiciais era tamanho que o Tribunal de Justiça de São Paulo chegou a editar súmula sobre a matéria, bem como houve necessidade de alterar a Lei dos Planos de Saúde para deixar clara a incidência da obrigação - e mesmo assim, os casos de negativa indevida continuam numerosos.

Os três exemplos ilustram bem um fato já bastante conhecido: o sistema regulatório no Brasil é, de modo geral, fraco. Ele não consegue fazer o que deveria, ou seja, criar regras para a exploração de algumas atividades econômicas que a Constituição entendeu vitais para o desenvolvimento social do Brasil, evitando a cartelização, monopólio e desvirtuamento da função social de tais atividades. O ato de ir ao Poder Judiciário para a busca de direitos - que, apesar de ser uma garantia do cidadão, não deveria ser corriqueiro - tornou-se algo normal na vida das pessoas. Em suma, determinados agentes econômicos transferiram para o Poder Judiciário o seu centro de atendimento. Violam às escâncaras diversas leis, atulham o Poder Judiciário com processos repetitivos (cumprе lembrar que só uma minoria das pessoas que têm seus direitos violados recorrem ao Poder Judiciário, por diversas razões, o que significa que, estatisticamente, estes agentes econômicos saem ganhando) e, condenados, muitas vezes sequer arcam com os custos do processo judicial, pois a maioria das sentenças são proferidas na sistemática dos juizados especiais, que impede a condenação em custas e honorários se não houver recurso. O Estado brasileiro paga, portanto, através do custo da máquina judiciária, parte do lucro de tais agentes econômicos.

É evidente que o tema aqui tratado é complexo e seria demasiadamente simplista tentar encontrar um só culpado pelo fracasso do sistema regulatório, mas, em uma análise preliminar, podemos dizer que o agente que mais propicia as condições necessárias para tal desvirtuamento são as agências reguladoras e outros órgãos semelhantes, que falham em seu mister constitucional. Resta saber o porquê desta reiterada falha. Como exposto, seria simplista indicar um só motivo para uma falha estrutural em todo um sistema, mas, de modo geral, podemos contribuir por meio da indicação de um termo da doutrina estrangeira: *regulatory capture*, ou, em uma tradução sem maior rigor científico, “captura regulatória”. Basicamente, isto ocorre quando a atividade econômica organizada consegue colocar seus prepostos em funções importantes nos órgãos reguladores, fazendo com que tais pessoas ajam visando os melhores interesses do mercado (isto é, dos agentes econômicos), e não da Constituição. O órgão regulador passa a ser controlado pelas entidades que

deveria regular. É o que podemos chamar de falta de “cultura de Constituição”; falta à Constituição a força normativa necessária para que se efetive e deixe de ter apenas pseudo-efetividade (BARROS, 2007: pág. 227-228).

Os riscos da captura são conhecidos da doutrina brasileira. Para evitá-los, as leis que instituem as agências reguladoras preveem alguns mecanismos de separação entre o mercado e o interesse público; em geral é utilizado o mecanismo de “quarentena”, ou seja, quem atua nas agências reguladoras, ao sair, não pode atuar, por um tempo, no mercado. Da mesma forma, há a possibilidade de instituir mandatos fixos para as agências reguladoras, impedindo que a mudança periódica no comando do Poder Executivo - e os interesses econômicos que se manifestam de forma aguda nestes períodos - gerem mudanças bruscas nos rumos da regulamentação. A ideia é permitir que tais agências funcionem com elevada independência em relação ao Poder Executivo, ideia que já sofreu críticas de parte da doutrina, em especial Celso Antônio Bandeira de Mello, para quem tal modelo, que muito se aproxima do norte-americano, não é compatível com a Constituição Federal (BANDEIRA DE MELLO, 2007: pág. 165-172).

As salvaguardas legais são necessárias, mas claramente insuficientes. Se a ideia das agências reguladoras era a de ser um porta-voz do povo em relação ao serviço público, o modelo atual é claramente falho. As agências estão distantes do povo e não conseguem fazer uma regulamentação eficiente, que permita a prestação de serviço público satisfatório. O enorme número de litígios envolvendo bancos, telecomunicação e planos de saúde comprovam a ineficiência das agências. A captura regulatória, apesar de não ser o único motivo que enseja este quadro (talvez as agências precisem de mais poderes legais), certamente é um fator a ser considerado.

Para que seja possível rever o modelo atual, criando uma estrutura administrativa nas agências reguladoras apta a cumprir sua missão constitucional - dar uma regulamentação efetiva à atividade - é preciso erigir algumas barreiras mais severas entre o mercado e o Poder Público. As

limitações legais existentes para impedir a promiscuidade ente o mercado e as agências são demasiadamente tênues.

Assim, é emblemático analisarmos o que foi decidido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região na Apelação nº 342739. O Ministério Público Federal ingressou com ação civil pública para impedir a nomeação, como membros do conselho superior da ANATEL, de pessoas diretamente ligadas às sociedades empresárias que prestam serviço de telecomunicação. Note-se que a lei que institui o atual modelo de telecomunicação prevê que o conselho superior da ANATEL é composto de membros oriundos de diversos setores, dentre os quais incluem-se os oriundos das sociedades empresárias que prestam o serviço e os oriundos da sociedade civil, ou seja, dos usuários. A ideia é que o conselho superior tenha uma composição plural. Ocorre que a nomeação dos membros do conselho que eram diretores de sociedades empresárias prestadoras do serviço de telecomunicação ocorreu na vaga destinada aos membros da sociedade civil, que, em tese, deveriam estar mais próximos dos consumidores. Na prática, o conselho superior teria um maior número de membros ligados às sociedades empresárias e um menor número de membros ligados à sociedade civil. Isto, evidentemente, afrontava a lei que institui a ANATEL, razão pela qual o pedido feito pelo Ministério Público foi julgado procedente.

Deixando os aspectos jurídicos de lado (o caso traz algumas considerações interessantes a respeito do limite da discricionariedade administrativa), o mero fato de as sociedades empresárias que exploram tal serviço se sentirem confortáveis para influir na vontade do presidente da República e fazer com que seus membros sejam eleitos para o conselho superior na vaga destinada aos representantes da sociedade civil mostra a desenvoltura do poder econômico ao fazer a captura regulatória. Não se espera destas sociedades empresárias atitude diferente, pois elas existem justamente para defender os interesses dos seus acionistas - e tal interesse é obter o maior lucro possível, o que é favorecido pela captura regulatória. O que causa enorme estranhamento é a

nomeação pelo presidente da República (com evidente aval de seus ministros de Estado) de pessoa umbilicalmente ligada às sociedades empresárias para a vaga destinada à sociedade civil. É inverossímil pensar que o presidente da República e seus ministros não soubessem de tais laços. Sabiam, e com isto compactuaram, o que é sinal da capacidade do poder econômico de influir na tomada de decisões que afetem o público.

Só houve necessidade de ingressar com a ação civil pública porque a sociedade civil permitiu a simbiose entre o Poder Público e o poder econômico. Fiscalização, por meio do Ministério Público e, se necessário, busca de tutela judicial (*judicial review*) é salutar em uma democracia, mas o fato é que a sociedade civil deve participar ativamente da vida e das decisões das agências, não deixando para tomar conhecimento do que foi decidido ou de quem integra as agências apenas *a posteriori* (JUSTEN FILHO, 2002: pág. 585)

Esta promiscuidade entre o mercado e o Estado regulador ocorre por várias razões (e o fato de o Brasil ser um país bastante corrupto não pode ser ignorado). Porém, um dos motivos que podemos apontar facilmente é o fato de que as carreiras técnicas têm um desenvolvimento em que a atuação no mercado e no Estado regulador se intercalam naturalmente. Há algumas carreiras, como as carreiras jurídicas, em que existe, pela própria disciplina legal, uma separação rígida entre o Estado e a iniciativa privada. Um bom exemplo é o Ministério Público, cujos membros não podem advogar enquanto pertencerem à instituição. É comum que os membros que deixem a carreira aposentados voltem à advocacia, mas não há intercalamento entre uma carreira privada e uma desenvolvida no bojo do Estado. Significa dizer que, quando determinada pessoa está prestes a ser empossada no Ministério Público, tem o dever de se desligar formalmente dos quadros da OAB, só podendo retornar aos seus quadros quando se desligar do Ministério Público, o que geralmente ocorre com a aposentadoria. Poder-se-ia dizer que é possível, a qualquer tempo, que um membro do Ministério Público se desligue, voluntariamente, da instituição e passe a exercer a advocacia; em

que pese isto ser possível, trata-se de um desligamento definitivo (apenas a aprovação em novo concurso, com nova investidura, poderá devolvê-lo ao Ministério Público). Este sistema de separação radical entre duas carreiras impede que uma pessoa use da sua posição no Ministério Público para alavancar uma carreira na advocacia, bem como impede que o mesmo sujeito possa se valer de seu cargo público para obter melhores resultados no patrocínio de suas causas na advocacia. Ganha a advocacia, o Ministério Público e a sociedade como um todo.

A situação das carreiras técnicas que compõem as agências reguladoras é bastante diferenciada. Os seus dirigentes são, em regra, indicados pelo presidente da República para um cargo de confiança (mesmo que com mandato e sujeito à aprovação do Senado - o que, infelizmente, é um ritual simbólico). Saem do mercado, vão para o Estado e retornam para o mercado. A atividade à frente das agências reguladoras é, no mais das vezes, um breve interregno em uma carreira privada desenvolvida no mercado. Este esquema de organização facilita enormemente a prática de captura regulatória, na medida em que é visto como normal a ocupação de um assento em agência reguladora e uma posterior volta ao mercado, em geral em um cargo de prestígio e alta remuneração em sociedade empresária que desenvolve a atividade regulada.

Esta simbiose entre o poder político e econômico é, aliás, um dos principais problemas das democracias contemporâneas. A relação entre o que é um ente político e o que é um agente do mercado é tênue. Some-se a isto a apatia política, assim como o domínio e influência de pessoas jurídicas privadas no Estado, que é vista não só como normal mas como inevitável e inerente ao sistema político. Os direitos concedidos às corporações são tão grandes que elas passam a ser vistas, naturalmente, como um ator do jogo político, e não como a ficção que, na verdade, são. Isto faz parte do quadro da chamada “hegemonia do capital” (FREIRE JÚNIOR, 2005: pág.33).

Este é um problema que não tem uma única solução, mas deixar o Estado-regulador à mercê das sociedades empresárias que deveria regular certamente não é a melhor tática para atingir os

objetivos previstos no art. 3º da Constituição. Nunca é demais lembrar que o Estado-regulador não abandonou tais atividades ao setor privado; o Estado atua, mas atua na sua fiscalização, e não na sua prestação direta (TAVARES, 2006: pág.307).

Conclusão

Sem o menor ânimo de definitividade e com a intenção de provocar um debate, a proposta que ora se faz é fortalecer a separação entre carreiras reguladoras e iniciativa privada. Não se pode impedir que alguém que exerceu função na iniciativa privada passe a integrar os quadros do Estado, e vice-versa. Pode-se, porém, propor um modelo em que existam carreiras fechadas nas agências reguladoras (tal e qual há, por exemplo, no Ministério Público), onde a ascensão ao topo (os órgãos diretivos colegiados) se dê apenas após anos de serviço público, combinado com indicação presidencial e aprovação do Senado, e em que cada administração colegiada tenha objetivos a alcançar no que tange à regulamentação e direitos do consumidor, além de outros direitos coletivos, sob pena de responsabilidade pessoal dos membros do colegiado. Tudo isto deve ser somado ao aumento acentuado do período conhecido como “quarentena”, de forma que um ex-servidor só possa ir à iniciativa privada quando as informações e influência do seu tempo de serviço público não mais forem um diferencial na sua contratação.

Os objetivos desta proposta, além de dificultar a captura regulatória, é fazer com que as agências e seu corpo diretivo responda por seus atos e prestem contas à sociedade (*accountability*), deixando de ser meros órgãos burocráticos e cumprindo sua tarefa original, que era de intermediar e regular. Ao mesmo tempo, agências eficientes contribuem para um Poder Judiciário com menor demanda (logo, mais eficiente), na medida que, conforme já foi exposto, entende-se que no atual modelo as sociedades empresárias que atuam nos mercados regulados simplesmente transmitiram ao Poder Judiciário o seu centro de atendimento aos clientes.

Há um entrave, entretanto, que deve ser considerado: o Brasil já tem carreiras públicas em demasia. O número de servidores é enorme, a eficiência dos serviços prestados ao povo é baixa e há grande distorção na remuneração e previdência dos servidores. É imperioso, portanto, que haja uma reforma que institua contribuição por parte dos entes regulados (bancos, seguradoras, prestadoras de serviço de saúde, prestadoras de serviço de telecomunicação....) que, diretamente, financiem as agências.

As considerações feitas neste artigo tiveram como objetivo atacar as principais mazelas do sistema regulatório atual e sua ineficácia na proteção do direito dos consumidores, bem como propor algumas melhorias no sistema. O principal objetivo é que as agências reguladoras façam o que, até então, se furtaram a fazer: protejam o consumidor e ajam de forma eficaz na intermediação entre a sociedade empresária prestadora do serviço público regulado e o povo. Com isso, o Estado-regulador pode deixar de ser uma ideia e existir de fato na vida e no direito do povo.

Bibliografia:

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 24ª edição. São Paulo: Malheiros, 2007.

BARROS, Sérgio Resende de. Contribuição dialética para o constitucionalismo. Campinas: Millenium Editora, 2007.

BONAVIDES, Paulo. Do Estado liberal ao Estado Socvial. 7ª edição. São Paulo: Malheiros editores, 2004.

FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. O controle judicial das políticas públicas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

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

MATTOS, Paulo Todescan Lessa. Agências reguladoras e democracia, *in* Regulação e desenvolvimento (org. Calixto Salomão Filho). São Paulo: Malheiros, 2002.

MEDAUAR, Odete. Direito administrativo moderno. 9ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

NUNES, António José Avelãs. O Estado capitalista. Mudar para permanecer igual a si próprio, *in* Constituição e Estado Social: os obstáculos à concretização da Constituição.. Organização de Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. HORVATH, Estevão. Manual de direito financeiro. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003

TAVARES, André Ramos. Direito constitucional econômico. 2ª edição. São Paulo: editora Método, 2006.