

Em busca da qualidade regulatória - Breves notas sobre o anteprojeto ...

Autor(a): Floriano de Azevedo Marques Neto

Publicado em: 27 de junho de 2019

Publicação: migalhas_import

Link JurisTube: <https://juristube.com.br/colunistas/floriano-de-azevedo-marques-neto/em-busca-da-qualidade-regulatoria-breves-notas-sobre-o-anteprojeto>

Fonte original: <https://www.migalhas.com.br/depeso/305169/em-busca-da-qualidade-regulatoria---breves-notas-sobre-o-anteprojeto-da-lei-nacional-da-liberdade-economica>

Identificador citável: juristube.com.br/colunistas/floriano-de-azevedo-marques-neto/em-busca-da-qualidade-regulatoria-breves-notas-sobre-o-anteprojeto#ep-5b46c4ea

Resumo

Por André Guimarães Silva. O debate está lançado. O anteprojeto está na ordem do dia para ser discutido. Há, destarte, um grande espaço público para que os diversos atores da cena institucional ...

Texto integral

Os anos 1990 foram marcados por significativas mudanças de paradigmas no Direito Administrativo brasileiro. As transformações socioeconômicas resultantes da projeção do fenômeno da globalização criaram um ambiente que reclamava da administração pública uma nova postura, especialmente no trato com seus administrados. A saída de entes estatais de setores econômicos dantes por eles monopolizados – uma marca fundamental de um modelo econômico que se estendeu, com algumas variações, desde os anos 1930 até 1980 – e a abertura de mercados à atuação de particulares, foi um indicador das alterações produzidas por um contexto essencialmente caracterizado pela competição. Com efeito, o novo quadro exigiu que o Direito Administrativo adotasse novas orientações, capazes de identificar e explicar as situações que passaram a se apresentar naquele momento. Para tanto, institutos antes pouco mencionados na prática e na doutrina administrativista, malgrado existentes, tornaram-se centrais no exame da matéria. Um deles, sem dúvida, foi a regulação, especialmente a partir do momento em que foram criadas agências independentes setoriais, que se tornaram responsáveis pela implementação de uma nova dinâmica dos setores econômicos tomados pela competição – em substituição à atuação monopolística do Estado¹ (nem sempre jurídica, mas fática, por suas empresas) em muitos desses setores. Não obstante a oposição de parcela da doutrina administrativa que compreendeu essas mudanças como parte de um arroubo neoliberal que não merecia tanta atenção – algo um tanto sem sentido quando se observa que a intervenção estatal sobre a economia continuou a existir, mas realizada de um outro modo², em limites admitidos pela Constituição –, a regulação acabou por se tornar um dos grandes temas do debate jurídico nacional. O interesse na matéria arrimou o Estado (regulador), os agentes regulados da nova ordem econômica erigida e a própria academia, desafiada a identificar os novos quadrantes de atuação do Estado no domínio econômico. Nessa ordem de ideias, se antes a regulação era um tema pouco enfrentado na seara administrativa, diante desse novo quadro ocorreu um fenômeno diverso: quase tudo passou a ser identificado com o tema da regulação e, pois, com a atuação regulatória do Estado. No Brasil, onde se peca pelo excesso ou

pela omissão, em uma fórmula de “tudo ou nada”, a disciplina regulatória passou a ser excessiva, a gerar, por exemplo, conflitos de competência em grande escala e a inibir, em boa medida, o desempenho de atividades econômicas (em sentido amplo) pelos particulares, a partir da criação de barreiras à entrada em setores regulados. Percebe-se, nesse contexto, a proliferação de normas regulatórias, dos mais diferentes níveis (federal, estadual e municipal –, mesmo em casos cujo comando regulatório estatal não seria justificável sob os prismas da razoabilidade e da proporcionalidade. Em síntese, apesar das reformas empreendidas nos anos 1990 que pregavam, fundamentalmente, uma ampla reforma do Estado, ainda permanece enraizado no Brasil uma sanha burocrática, que mais tem o condão de gerar embaraços do que controles positivos de qualidade das atividades realizadas (ou a serem realizadas) pelos particulares. Isso tudo mesmo sob uma proposta diversa de atuação estatal no ambiente econômico. A proporcionalidade continua a ser um problema da atuação ordenadora do Estado. Ante esse quadro, surgiu recentemente um debate, iniciado na academia, sob a batuta de importantes Professores de Direito Administrativo da atualidade, resultando no anteprojeto da Lei Nacional de Liberdade Econômica ³, que propugna, a partir de uma série de considerações a respeito da regulação enquanto instrumento para o alcance de finalidades públicas e a necessidade de a Administração Pública atualizar periodicamente os seus métodos de ação ordenadora (no sentido de fiscalizar, planejar, incentivar), uma reforma legislativa que visa a otimizar o ambiente econômico de negócios no Brasil, levando a efeito os primados – constitucionalmente enaltecidos – da livre iniciativa e da concorrência. De certa forma, o anteprojeto em questão, pelas suas intenções, conecta-se com a recém promulgada lei 13.665/18 –, que acrescentou novos dispositivos à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro para tratar de matérias caras ao Direito Público. Há, ainda, um ponto de intersecção com a recém editada MP 881/19 – alcunhada MP da Liberdade Econômica – no que diz respeito ao instituto da análise de impacto regulatório. O anteprojeto, todavia, vai além da Análise de Impacto Regulatório ⁴ tal como posto na MP, cuja intenção é antever os possíveis efeitos dos atos normativos a serem expedidos ⁵, atribuindo à normas de ordenação pública caráter temporário e provisório, assim como impondo aos órgãos, entidades e autoridades, o dever de avaliá-las, a fim de apurar se eficazes e quais os impactos por elas gerados, a cada, no mínimo, cinco anos, permitindo, se assim necessário, que sejam revistas ou até mesmo eliminadas. Importa registrar, nessa toada, que o projeto não parece lançar dúvidas quanto à importância da regulação. Não está em cogitação um movimento rumo à desregulação. Pelo contrário: a construção da ideia de regulação econômica (simétrica ou assimétrica) enquanto um instrumento apto a atender finalidades públicas tem papel indispensável. O que se está a encarecer é a necessidade de melhor calibração da atividade regulatória exercida por entes estatais sob bases transparentes (que convém com a participação dos atores regulados) e justificadas em cada caso, acompanhando, assim, as constantes mudanças que ocorrem no ambiente econômico. Aliás, uma das fontes dos problemas econômicos enfrentados pelo Brasil atualmente está no desvirtuamento da atividade regulatória estatal ⁶ – e certamente não é pelo número de normas incidentes (vide o acontecido com o setor elétrico nacional em 2013). Enfim, é dizer que o momento sugere um novo desafio à atuação regulatória do Estado. Saímos de um momento no qual era necessária a criação de ambientes regulatórios no contexto de uma ampla reforma do Estado empreendida nos anos 1990, para ingressar em um tempo no qual se deve prezar pela qualidade da função ordenadora do Estado sobre as atividades dos particulares na cena econômica (seja no âmbito dos serviços públicos, seja no âmbito das atividades econômicas stricto sensu). Em outras palavras, é tempo de consolidação das conquistas realizadas nos últimos anos e de aperfeiçoamento da disciplina regulatória face a um contexto de constantes mudanças.

Evidentemente, uma lei é um ponto de partida. A conformação da atividade ordenadora estatal à realidade atual é importante. Entretanto, no Brasil, os agentes econômicos também precisam adquirir cultura para viverem em um ambiente competitivo, que não busca no Estado uma eterna fonte salvadora, como ainda costuma ocorrer de modo frequente. O debate está lançado. O anteprojeto está na ordem do dia para ser discutido. Há, destarte, um grande espaço público para que os diversos atores da cena institucional possam colocar suas opiniões. O desafio é complexo e deve ser enfrentado.

_____ 1 Egon Bockamnn Moreira resume esse quadro: “O ‘direito da regulação’, entendido como disciplina jurídica autônoma, é recente no Brasil. Até meados da década de 1990 não havia maiores preocupações quanto ao papel do Estado como regulador da economia. Nem tampouco se investigava a fundo o que poderia ser para o Direito Brasileiro, a regulação econômica. O assunto era circunstancial, secundário (uma subespécie menor), vez que a presença do Estado nas relações econômicas era estruturada por meio de outras técnicas (algumas até inconscientemente). Até então o que se prestigiava era a cisão quase mecânica das atividades estatais pelo binômio ‘poder de polícia’ – ‘serviço público’. A toda evidência, para a teoria tradicional esta segunda ordem de atividades - os serviços públicos - não poderia albergar a regulação (quem regula não presta benefícios). Devido a isso que o direito da regulação era subsumido ao gênero ‘poder de polícia administrativa’. Ao lado dessas duas categorias, o Estado também atuava empresarialmente no domínio econômico privado - não exatamente para disciplinar os mercados, mas sim com vistas a neles ingressar devido aos mais variados motivos (ausência de interesse da iniciativa privada, projetos de integração nacional, consolidação do poder político-econômico etc.). O Estado Brasileiro era ou alienígena ou invasor - de fato e de direito – no mundo da Economia”. (MOREIRA, Egon Bockamnn. Qual é o futuro do Direito da Regulação no Brasil. In: ROSILHO, André; SUNDFELD, Carlos Ari (Orgs.). *Direito da Regulação e Políticas Públicas*. São Paulo: Malheiros, 2014, pp. 107-108) 2 Consoante bem anotado por Carlos Ari Sundfeld, em referência já clássica: A regulação é – isso, sim – característica de um certo modelo econômico, aquele em que o Estado não assume diretamente o exercício de atividade empresarial, mas intervém enfaticamente no mercado utilizando instrumentos de autoridade. Assim, a regulação não é própria de cena família jurídica, mas sim de uma opção de política econômica”. SUNDFELD, Carlos Ari. “Serviços Públicos e Regulação Estatal. In: *Direito Administrativo Econômico*. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 23. Nesse sentido, registre-se também o entendimento de Floriano de Azevedo Marques Neto: “Doutro lado, entre nós, querer identificar os processos de regulação da economia (mormente em substituição à intervenção estatal direta) com os processos de desregulation dos americanos implicaria em desconhecer que, nos setores que passaram por uma reforma regulatória, houve, sim, um engrandecimento tanto da supervisão estatal (mediante o exercício da autoridade regulatória), quanto na atividade de regulamentação (normatização) do setor regulado. Seria contraditório entender que regulação implica em desregulamentação ao mesmo tempo em que se debate na doutrina a suposta exorbitância da função normativa exercida pelos novos órgãos reguladores. Nem se diga que a abertura para a competição dos setores da economia antes reservados ao Estado seria uma forma de desregulação por si só. Tal raciocínio levaria ao entendimento de que só existiria regulação quando existente o regime de privilégio ou exclusividade estatal na exploração de atividade econômica. O que é rotundamente falso. Regular só é oposto à idéia de iniciativa privada se cairmos numa tautologia: ‘só há regulação com estatização porque só pode haver regulação mediante estatização’. (MARQUES NETO, Floriano Peixoto de Azevedo. *Agências reguladoras independentes: fundamentos e seu regime jurídico*. Belo Horizonte: Fórum, 2005. p. 42). 3 Vide anteprojeto. Disponível aqui . 4 Vide “Diretrizes Gerais e Guia Orientativo para Elaboração de

Análise de Impacto Regulatório – AIR”. Disponível aqui . 5 “ Art. 5º As propostas de edição e de alteração de atos normativos de interesse geral de agentes econômicos ou de usuários dos serviços prestados, editadas por órgão ou entidade da administração pública federal, incluídas as autarquias e as fundações públicas, serão precedidas da realização de análise de impacto regulatório, que conterá informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo para verificar a razoabilidade do seu impacto econômico.” 6 Vide, por todos, SCHIRATO, Vitor Rhein. A deterioração do sistema regulatório brasileiro. Revista de Direito Público da Economia – RDPE, Belo Horizonte , ano 11, n. 44, p. 249-274, out./dez. 2013. _____ *André Guimarães Silva é advogado e sócio do escritório Alcalde Gunkel Advogados. *Victor Silveira Martins é advogado.

Como citar este documento

As citações abaixo seguem os padrões ABNT NBR 6023:2018, APA 7ª edição, Chicago Author-Date (17ª ed.) e BibTeX (LaTeX). Copie o formato exigido pelo periódico ou gerenciador bibliográfico (Zotero, Mendeley, EndNote).

ABNT (NBR 6023:2018)

NETO, Floriano de Azevedo Marques. Em busca da qualidade regulatória - Breves notas sobre o anteprojeto migalhas_import, 27 jun. 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/305169/em-busca-da-qualidade-regulatoria---breves-notas-sobre-o-anteprojeto-da-lei-nacional-da-liberdade-economica>. Acesso via: JurisTube — Acervo Digital de Direito. Disponível em: <https://juristube.com.br/colunistas/floriano-de-azevedo-marques-neto/em-busca-da-qualidade-regulatoria-breves-notas-sobre-o-anteprojeto>. Acesso em: 26 ago. 2026.

APA 7ª edição

Neto, F. D. A. M. (2019, June 27). Em busca da qualidade regulatória - Breves notas sobre o anteprojeto *migalhas_import*. <https://www.migalhas.com.br/depeso/305169/em-busca-da-qualidade-regulatoria---breves-notas-sobre-o-anteprojeto-da-lei-nacional-da-liberdade-economica>

Chicago Author-Date (17ª ed.)

NETO, Floriano de Azevedo Marques. 2019. "Em busca da qualidade regulatória - Breves notas sobre o anteprojeto" *migalhas_import*, June 27. <https://www.migalhas.com.br/depeso/305169/em-busca-da-qualidade-regulatoria---breves-notas-sobre-o-anteprojeto-da-lei-nacional-da-liberdade-economica>

BibTeX

```
@article{floriano-de-azevedo-marques-neto-em-busca-da-qualidade-regulatoria-breves-2019,
author = {Neto, Floriano de Azevedo Marques},
title = {Em busca da qualidade regulatória - Breves notas sobre o anteprojeto ...},
journal = {migalhas_import},
year = {2019},
url = {https://www.migalhas.com.br/depeso/305169/em-busca-da-qualidade-regulatoria---breves-notas-sobre-o-anteprojeto-da-lei-nacional-da-liberdade-economica},
urldate = {2019-06-27}
}
```



Licença de Uso — CC BY-NC-SA 4.0

Este conteúdo está licenciado sob a licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial-CompartilheIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0). O uso para fins acadêmicos e educacionais é permitido, desde que citada a fonte original (JurisTube) conforme as normas técnicas indicadas neste documento.

Termos completos:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.pt-br>

JurisTube — Acervo Digital de Direito

<https://juristube.com.br/colunistas/floriano-de-azevedo-marques-neto/em-busca-da-qualidade-regulatoria-breves-notas-sobre-o-anteprojeto>

PDF gerado em 2026-08-26 21:55 UTC