

Camilla de Andrade Gonçalves Fernandes

A REFORMA DO MODELO DE FISCALIZAÇÃO DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como parte dos requisitos para obtenção do grau de Especialista em Gestão Pública.

Orientador: Prof. Dr. Ethel Airton Capuano

Co-orientador: Prof. M.e Tiago de Barros Correia

A REFORMA DO MODELO DE FISCALIZAÇÃO DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO

Camilla de Andrade Gonçalves Fernandes¹

Palavras Chave: Regulação, Fiscalização Regulatória, Mudança Cultural

Resumo

O objetivo deste trabalho é narrar, como relato de caso, a reforma do modelo de fiscalização que a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, instituição reguladora do setor elétrico brasileiro, tem implementado desde 2013. Para tanto, apresenta-se o modelo tradicional de fiscalização até então utilizado e explicação sobre por que foi necessário reformá-lo; informações sobre como, quem, quando e onde foi executada a reforma; identificação dos principais conceitos do novo modelo criado; exemplos de resultados verificados e lições aprendidas; e, por fim, indicase oportunidades e desafios futuros para a continuidade da evolução do modelo. Tal reforma significa grande mudança cultural para a instituição e *stakeholders* da regulação do setor elétrico, tendo resultado em melhorias nos índices de conformidade regulatória das empresas frente a regras e padrões estabelecidos, com impactos positivos na qualidade dos serviços de energia elétrica prestados. E, sendo a atividade de fiscalização regulatória elemento recente e pouco estudado mundialmente, a experiência da ANEEL pode servir como subsídio para outras instituições que também pretendam reformar seus modelos.

Keywords: Regulation, Enforcement, Cultural Change

Abstract

This article aims to tell, as a case study, the reform of the enforcement and inspections model that is being implemented since 2013 at the Brazilian Electricity Regulatory Agency – ANEEL. For this purpose, the article presents the traditional model and why it was necessary to reform it; information about when, how and who implemented the reform; the new framework created and its main principles; examples of results achieved and lessons learned; opportunities and challenges to keep the reform on going. The reported case means a truly cultural change for ANEEL and for others stakeholders of the electricity sector regulation and the results already observed indicate improvements in compliance and at the quality of the electricity service provided. Besides, once regulatory enforcement and inspections is a relatively new and understudied element of regulatory policy, other institutions wondering to reform their models can take advantage of the ANEEL's experience.

1. Introdução

Regulação pode ser definida como uma atividade intencional que busca condicionar e alterar o comportamento de outras partes. Esse fenômeno diz respeito a três componentes: estabelecimento de padrões (para promover um direcionamento geral desejado); utilização de ferramentas para modificação de comportamentos (rumo ao atingimento dos padrões

¹Especialista em Regulação e Superintendente Adjunta de Fiscalização dos Serviços de Geração na Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL. Mestre e graduada em Engenharia Mecânica pela Universidade de Brasília – UnB. Contatos: camilla@aneel.gov.br e camillaagfernandes@gmail.com.

estabelecidos); coleta e avaliação de informações (para permitir o conhecimento sobre o que está acontecendo). Lodge e Wegrich (2012), autores dessas definições, sustentam ainda que regimes regulatórios só podem alcançar os efeitos desejados se esses três componentes operarem adequada e equilibradamente.

Assumindo que regimes regulatórios estão a serviço da promoção de desenvolvimento econômico e bem-estar social e que as normas e padrões foram adequadamente definidos, fiscalização regulatória e as respectivas atividades para assegurar a conformidade efetiva dos agentes regulados com tais normas e padrões é um fator importante na criação de uma sociedade funcional e na confiança no governo que conduz as políticas públicas.

O termo fiscalização regulatória pode ser entendido nesse trabalho como atividades abrangentes dissuasivas e persuasivas conduzidas por delegados do Estado que visam influenciar e modificar o comportamento de agentes regulados rumo ao cumprimento de regras e atingimento de padrões e ao atingimento dos objetivos da regulação. Tais atividades incluem: educação; orientação; obtenção e análise de dados; divulgação de informações e resultados de desempenho dos agentes regulados e do setor como um todo; inspeções e atividades de fiscalização no sentido mais estrito tais como notificação, advertência, multa e aplicação de sanções de forma geral.

Segundo avaliações da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE (2014), muito tempo e recurso foram investidos nas últimas décadas no estudo e desenvolvimento de métodos para elaboração de normas e padrões de qualidade. Por outro lado, pouca atenção foi dada ao exame de possibilidades para melhorias na forma como são implementadas ações para modificação de comportamento dos agentes regulados. Apesar disso, mesmo que normas e padrões estejam adequadamente definidos, os resultados esperados das políticas regulatórias não serão efetivamente alcançados se não houver fiscalização regulatória apropriada.

No contexto de estudos sobre desempenho de regimes regulatórios no mundo, a OCDE (2014) acrescenta ainda o diagnóstico de que: (i) fiscalização regulatória é elemento recente e pouco estudado na política regulatória, portanto campo fértil para inovação; (ii) desenvolver e aplicar estratégias de fiscalização regulatória que resultem em maiores níveis de conformidade e resultados à sociedade mantendo baixos custos e despesas é um desafio mundial; e, (iii) poucos países fizeram reformas significativas nos seus modelos de fiscalização regulatória e muitos têm buscado orientação e exemplos de boas práticas.

A história recente da regulação do setor elétrico brasileiro confirma tal diagnóstico na medida em que a ANEEL, ao longo de seus 20 anos de existência, também concentrou grande esforço no desenvolvimento e aperfeiçoamento dos métodos e técnicas para elaboração de normas

e, por outro lado, dispendeu pouca atenção à criação e aperfeiçoamento de mecanismos de fiscalização.

Nesse esteio, ficou perceptível nos últimos anos que tal disfunção impactou o atingimento dos objetivos das políticas regulatórias do setor elétrico brasileiro. Esse diagnóstico levou ao reconhecimento da necessidade de modernização e aperfeiçoamento das atividades de fiscalização regulatória da agência reguladora, notadamente dos mecanismos regulatórios utilizados para coleta de informações e para modificação de comportamentos dos agentes regulados. A ANEEL tem então reagido nos últimos anos a esse diagnóstico e feito esforços significativos para reinvenção de sua forma de fiscalizar o setor elétrico brasileiro.

Nesse contexto, esse trabalho narra, na forma de relato de caso, a reforma do modelo de fiscalização do setor elétrico brasileiro iniciada em 2103 e ainda em em curso na ANEEL. Considerando que tal processo não está documentado e tem sido transmitido de forma oral e fragmentada por seus participantes, e também que fiscalização regulatória é elemento recente e pouco estudado na política regulatória, este trabalho tem como objetivo registrar a inovação implementada, pretendendo assim contribuir para a consolidação da reforma da fiscalização dos serviços de energia elétrica no Brasil e para a execução de reformas similares em outras instituições.

Para tanto, o texto apresentará: descrição do modelo tradicional de fiscalização dos serviços de energia elétrica; explicação sobre por que foi necessário implementar a reforma; informações sobre como, quem, quando e onde a reforma foi executada; indicação de conceitos teóricos inovadores aplicados e princípios que ainda permanecem como desafios futuros; exemplos de resultados alcançados e lições aprendidas; além das oportunidades e desafios futuros.

A metodologia utilizada para a elaboração deste relato de caso consistiu em pesquisa aplicada com objetivo descritivo e explicativo utilizando coletas de informações majoritariamente qualitativas em campo e em documentos da organização, tais como relatórios de trabalho e de prestação de contas, materiais de divulgação como notícias publicadas, histórias orais e visuais como gravação e materiais de apoio em eventos realizados. Neste particular, cabe ressaltar que o trabalho apresenta uma visão e interpretação de dentro para fora a partir de observação participante.

1.1. O modelo tradicional de fiscalização dos serviços de energia elétrica

No final da década de 1990 surgiram experiências de transformação de modelo de administração pública burocrática para gerencial no Brasil. Em alguns setores, o Estado passou a atuar não mais como prestador único e direto de serviços públicos, mas como agente regulador da prestação destes serviços então delegados a entes privados. Num contexto de privatização de

empresas estatais, até então predominantes na prestação de serviços públicos de energia elétrica, a ANEEL surgiu no cenário institucional brasileiro em 1996 inaugurando a sequência de criação de diversas agências reguladoras federais no país.

A agência reguladora do setor elétrico nasceu por meio de comando legal² com a finalidade de regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal. Neste contexto, a instituição surgiu com o desafio de legitimar o novo conceito de Estado Regulador no setor brasileiro de energia elétrica, especialmente junto às diversas empresas estatais que ainda permaneceriam prestando serviços e também junto às muitas empresas privadas entrantes no mercado, aos consumidores e junto ao próprio corpo burocrático do governo.

Em específico, quanto à atividade de fiscalização regulatória, foi consignado, por meio de regulamento³, que os objetivos da agência devem ser alcançados por meio de ações com caráter de orientação e punição. Ficou estabelecida à ANEEL a atribuição de aplicar penalidades regulamentares e contratuais aos agentes regulados e também positivado que a ação fiscalizadora da agência deve visar, primordialmente, a educação, orientação e prevenção de condutas violadoras da lei e dos contratos.

Seguindo a trajetória para cumprir sua atribuição de fiscalizar a prestação dos serviços de energia elétrica, a agência iniciou suas atividades atuando em duas frentes: (i) nos primeiros meses de funcionamento elaborou norma⁴ com procedimentos para apuração de infrações e aplicação de penalidades aos agentes; e, (ii) realizou nos primeiros dois anos força-tarefa para inspeção presencial de todas as instalações e empresas prestadoras de serviços no setor elétrico brasileiro.

Além do objetivo de modelar a atividade de fiscalização em si, estabelecendo procedimentos para tanto, a presença ostensiva de servidores junto às empresas reguladas também cumpriu o papel de fazer a nova agência conhecida, de estabelecer os primeiros vínculos de relação entre agentes regulados e regulador e de inventariar o setor por meio de coleta de dados e informações. Conforme apontam as Prestações de Contas dos primeiros anos de atuação da agência⁵, o alcance da ação fiscalizadora foi apurado principalmente em termos de quantidade de inspeções presenciais realizadas e a meta então estabelecida pela própria agência de fiscalizar 100% dos agentes delegados e instalações do setor foi cumprida.

² Lei nº 9.427, de 26 de novembro de 1996

³ Decreto nº 2.335, de 6 de outubro de 1997

⁴ [Resolução Normativa ANEEL nº 318, de 06/10/1998](#), sucedida pela [Resolução Normativa ANEEL nº 63, 12/05/2004](#)

⁵ Relatórios de Prestação Anual de Contas dos anos de 1998 e 1999, disponíveis em: <http://www.aneel.gov.br/processos-de-contas-anuais>

Assim, as primeiras práticas da atividade de fiscalização regulatória foram esculpidas a partir do movimento da agência de conhecer e se fazer conhecida. No campo tático, a indicação sobre o que fazer era: estar presente, coletar informações e apontar não conformidades aos agentes regulados. Nessa lida, o modelo de fiscalização foi desenvolvido e consolidado a partir do conhecimento e experiência dos servidores temporários que atuaram na agência na primeira década de sua existência e compuseram o primeiro grupo de força de trabalho da ANEEL.

Essa estratégia inicial foi marcante para o *design* do modelo de atuação da agência e para o estabelecimento da cultura organizacional a respeito do que seria fiscalizar o setor. Neste cenário, construiu-se a partir do arcabouço legal e da prática o constructo que fiscalizar significava averiguar o cumprimento das regras e regulamentos, identificar não conformidades, classificá-las em rol de tipos de infração previamente estabelecido e impor penalidades aos agentes. Essa abordagem, notadamente baseada no conceito de comando e controle, foi explicitada nos documentos pioneiros da agência, moldou a elaboração de métodos e ferramentas de trabalho e cristalizou-se na cultura da organização.

Tal construção lastreava-se na crença de que as empresas reguladas agem como atores racionais que respondem predominantemente aos incentivos econômicos. Como consequência, o modelo tradicional de fiscalização do setor elétrico exercido pela ANEEL pode ser classificado como punitivo e foi estruturado seguindo ordenamento linear baseado em três etapas: programação, execução e julgamento (ver Figura 1), sem conexão estrutural com o processo de elaboração de regras e padrões.

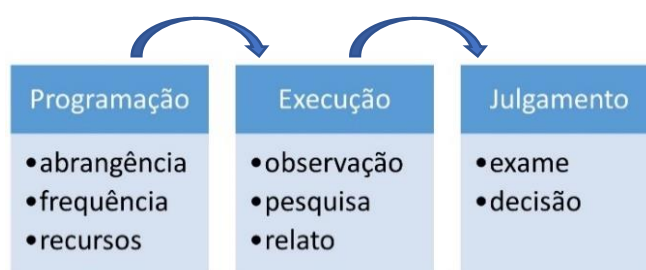


Figura 1 – Etapas do modelo tradicional de fiscalização

A etapa de programação envolvia definição de quais empresas, instalações ou temas seriam fiscalizados (o quê), a data (quando) e os fiscais responsáveis (quem) e era baseada em três critérios: abrangência e frequência (por que), além da disponibilidade de recursos (quanto custa). A abrangência indicava a quantidade de empresas, instalações ou temas que deveriam ser fiscalizadas em determinado ciclo anual para que a agência se fizesse presente. A frequência complementava o conceito de ciclos indicando a data da última inspeção como insumo para a priorização dos objetos de fiscalização. Já a disponibilidade de recursos humanos e financeiros, por

sua vez, era o requisito de restrição. A partir da quantidade de recursos humanos e financeiros disponíveis, definia-se a quantidade máxima de ações possíveis de serem executadas no ano.

A etapa da execução constituía-se de ações de observação, pesquisa e relato. A observação estabelecia-se por meio de interações presenciais nas empresas e instalações, com atividades de consulta a documentos, bases de dados, sistemas computacionais, entrevistas com empregados, inspeção visual, registros fotográficos e por escrito dos achados. A pesquisa, realizada já de volta no escritório, significava a análise do material coletado, busca de informações a partir dos documentos, bancos de dados e registros coletados para comparação com as regras e padrões definidos e verificação de conformidade da empresa. Esta etapa encerrava-se com a notificação por escrito à empresa fiscalizada da avaliação dos fiscais com descrição do que fora verificado, argumentação a respeito da análise e evidências de não conformidades encontradas. A depender dos achados, poderiam ser apresentadas também recomendações e/ou determinações que deveriam ser recepcionadas pelas empresas.

A etapa seguinte e final, julgamento, era composta por exame e decisão. O exame, de competência do gestor principal da unidade organizacional, compreendia a avaliação da manifestação da empresa fiscalizada quanto aos apontamentos feitos pelos fiscais. As possibilidades de decisão do gestor eram: acatar a manifestação da empresa e encerrar a ação quando descaracterizada a não conformidade ou sendo consideradas procedentes as alegações da empresa; ou, não acatar a manifestação e instaurar processo punitivo por restarem confirmadas as não conformidades apontadas. Da decisão proferida, havia a possibilidade de recurso a ser apreciado e julgado pela diretoria colegiada da agência, sendo esta a última instância administrativa.

Nos anos que se seguiram, a agência evoluiu este modelo de forma incremental, criando ferramentas, aperfeiçoando formas de execução e lidando com as vantagens e desvantagens do arquétipo adotado. De forma resumida, no modelo tradicional, o principal critério de desempenho da fiscalização significava: fiscalizar mais (inspecionar o maior número possível de agentes e instalações); fiscalizar tudo (verificar o cumprimento de todas as normas) e punir muitas vezes (utilizar sanções administrativas como instrumento preferencial para persuasão dos agentes rumo ao cumprimento das normas). Tal modelo foi então consolidado e se tornou tradicional após 15 anos de prática.

1.2. Por que foi necessário implementar a reforma

Os anos se passaram e os desafios se modificaram. Os cenários externo e interno alteraram-se substantivamente com relação ao existente à época do surgimento da agência. A sociedade brasileira e o mercado de energia elétrica sofreram grandes transformações nos últimos 20 anos.

Os avanços tecnológicos neste período foram absolutamente transformadores e as relações econômicas, empresariais e jurídicas entre empresas, governos e consumidores notadamente se tornaram mais complexas.

Especificamente quanto ao setor elétrico, desde 1999 até 2017, a quantidade de unidades consumidoras de energia elétrica aumentou de 40 a 82 milhões; a potência ou capacidade instalada de usinas em operação passou de 68 GW a 156 GW; a malha de transmissão foi ampliada de 64 mil km para 135 mil km de extensão. Por outro lado, a quantidade de servidores e de demais recursos disponíveis à ANEEL não acompanhou tamanho crescimento do setor.

Vale destacar também significativa mudança interna do corpo burocrático da agência entre os anos de 2005 a 2014, quando o grupo dos primeiros servidores temporários foi substituído por servidores efetivos contratados por meio de concursos públicos realizados em 2004, 2006 e 2010. Tal mudança trouxe a perspectiva de carreira e as pessoas trouxeram consigo novas motivações, diferentes competências, experiências e média de idade sensivelmente inferior, criando-se condições para avaliações internas críticas quanto ao modo de funcionamento da agência.

Este contexto fez com que a expectativa das diversas partes interessadas (*stakeholders*) se modificasse substancialmente. O consumidor passou a exigir padrões mais elevados de qualidade dos serviços de energia elétrica nas dimensões de quantidade, continuidade, preço, segurança e prazo. As empresas reguladas passaram a requerer a diminuição de encargos decorrentes da atividade fiscalizatória e a reclamar da atuação meramente punitiva. O governo, por sua vez, qualificou sua exigência por alinhamento da atuação da agência com suas diretrizes e políticas públicas. Já os servidores, na condição de efetivos e com maturidade da prática adquirida, passaram a reavaliar e criticar com mais veemência os objetivos, metas e procedimentos de trabalho. Os órgãos de controle que, neste período, se fortaleceram notavelmente, ampliaram e aprofundaram suas auditorias, cobrando especialmente maiores níveis de eficiência e efetividade, transparência e responsabilização (*accountability*). E, por fim, a sociedade de forma geral passou a exigir acesso a informação, participação, tratamento de reclamações e reivindicações.

Destaca-se também que o modelo tradicional de fiscalização estimulava que os fiscais guiassem seus trabalhos pela verificação exaustiva da aplicação das normas prescritivas e atingimento de padrões e, como resultado, apontassem os desvios classificados então como não conformidades e infrações. A coleta de dados e informações utilizadas como insumo das avaliações seguia sendo feita predominantemente em campo, sendo a própria empresa fiscalizada a principal fonte.

Esse *modus-operandi* da busca pela não conformidade cristalizado na cultura da agência estava resultando não em criação e fortalecimento de laços de confiança e cooperação entre

regulado e regulador, mas, no contrário. A prática contribuía para aumento da assimetria de informação e da rivalidade pois as empresas tinham convicção de que seriam multadas caso os fiscais encontrassem evidências de falhas no cumprimento das normas. Ademais, os tempos praticados entre a execução e o julgamento de cada inspeção eram muitos longos (anos) o que enfraquecia substancialmente a possibilidade da ação fiscalizadora ser educativa e efetiva em gerar mudança de comportamento na empresa fiscalizada.

Ainda, percebeu-se que as atividades de fiscalização estavam impondo custos e ineficiência tanto para empresas fiscalizadas quanto para a própria agência, pois empresas que atendiam a normas e padrões eram submetidas aos mesmos procedimentos e frequência de fiscalização que empresas que não atendiam aos requisitos de conformidade. Ademais, a despeito das variações entre fiscais e até mesmo entre unidades organizacionais na interpretação da norma a respeito da decisão ou não de aplicação de penalidades, predominantemente a motivação e comportamento das empresas avaliadas como não conformes não eram consideradas para a decisão de arquivamento da fiscalização ou instauração de processo punitivo, prestigiando assim o modelo mental de comando e controle, justificado, via de regra, no princípio da indisponibilidade do interesse público na aplicação do direito sancionador.

No aspecto da gestão, o desempenho da atividade seguia sendo avaliado em termos de quantidade de ações executadas, medição, portanto, sem relação direta com o impacto gerado pela atividade. Com esse modelo mental tradicional, para melhoria de desempenho era necessário, portanto, aumentar-se a quantidade de fiscalizações realizadas. E, já que o setor elétrico cresceu consistentemente nos últimos anos, eram necessários esforços cada vez maiores para a garantia de presença da fiscalização em ciclos não muitos longos para cada empresa fiscalizada. Assim, o limite da relação “número de fiscais *versus* quantidade de instalações/agentes” foi superado para aplicação do modelo tradicional.

Tal contexto levou os fiscais a uma rotina insustentável de viagens e atividades em campo sem intervalos suficientes para adequada conclusão das etapas de execução e julgamento e com comprometimento da qualidade da vida pessoal. Os servidores lotados nas áreas de fiscalização estavam expostos a riscos de vida crescentes em razão de mais frequente exposição a áreas energizadas, acidentes de trânsito nos traslados em estradas de má qualidade, grande cargas de trabalho, incluindo não raramente deslocamentos com pequenos intervalos para alimentação e repouso noturno.

Percepções comuns entre *stakeholders* mais críticos internos e externos compartilhavam, por volta do ano de 2012, o ápice da avaliação negativa e da cobrança por mudanças estruturais no desempenho institucional da fiscalização da agência. Tal movimento dava conta, então, do esgotamento do modelo tradicional.

Diante desse diagnóstico, a instituição concluiu que continuar seguindo os mesmos moldes de fiscalização estabelecidos para os desafios iniciais de anos atrás não contribuiria para cumprimento de sua missão. A permanência no modelo tradicional de fiscalização poderia então levar a ANEEL ao descrédito da sociedade e talvez à avaliação de desnecessidade de sua existência. Frente a tal cenário, não houve alternativa a não ser inovar e mudar.

2. A Execução da Reforma: como, quem, quando e onde

Por volta de 2012, diversos servidores efetivos já haviam acumulado conhecimentos e experiências expressivos, assim como alcançado postos de liderança na agência. Isso permitiu que as avaliações críticas começassem a ser traduzidas em estratégias e planos concretos de mudanças. A partir de avaliação de cenários internos e externos, por meio de diagnóstico de forças, fraquezas, oportunidades e ameaças (análise SWOT), foram construídos projetos de intervenção.

Contudo, logo nos primeiros meses de trabalho restou claro que, para realizar transformações estruturais, seria preciso buscar informações e acessar conhecimentos externos. Sair do mundo endógeno e ultrapassar os muros para ampliar a visão exigiria necessariamente assimilar conhecimentos e experiências de terceiros. A partir dessa noção, definiu-se então duas rotas: buscar na literatura publicações que tratassem do tema fiscalização regulatória e buscar experiências práticas de instituições brasileiras com notável desempenho em fiscalização.

A busca por literatura resultou no estudo de livros, artigos, publicações da academia, de organismos de cooperação e de instituições governamentais a respeito dos conceitos mais modernos de *enforcement*. A assimilação deste conteúdo foi feita inicialmente por um grupo pequeno de servidores que, espontaneamente estabeleceram uma rede de troca e compartilhamento de informações e começaram a propagar aprendizado coletivo nas diferentes unidades organizacionais da agência.

A busca por comparações (*benchmarking*), por sua vez, levou ao contato com a Receita Federal do Brasil e com o Banco Central do Brasil, instituições com notável capacidade de fiscalização e resultados regulatórios em seus ramos de atuação e que, gentilmente, compartilharam informações sobre suas estratégias, modelos e procedimentos de fiscalização. A avaliação do claro alinhamento da prática destas instituições com os conteúdos encontrados na literatura deram rumo e segurança para o início da jornada de reforma do modelo de fiscalização do setor elétrico brasileiro.

Em paralelo, num movimento com forte participação da alta administração da agência, no final do ano de 2013 foi consignado no Planejamento Estratégico da ANEEL para o quadriênio 2014-2017 o objetivo de “Modernizar e aperfeiçoar o processo de fiscalização”. Dentro das unidades

organizacionais, desde o ano de 2014 e ainda hoje, uma miríade de projetos foram e estão sendo executados como instrumentos de intervenção para realização da estratégia de mudança organizacional. Assim, segundo os conceitos ANSI/PMI (2013), a reforma da fiscalização da ANEEL pode ser entendida como um programa composto por diversos projetos, subprogramas e atividades de programas relacionados e gerenciados de modo colaborativo e coordenado para se obter o resultado que não seria alcançável a partir do gerenciamento de cada item do conjunto de iniciativas individualmente.

De forma coordenada a partir da rede de relacionamento entre servidores líderes do processo de mudança e em tempos diferentes, as três unidades organizacionais responsáveis pela atividade de fiscalização adotaram estratégia similar para colocar em prática a reforma por meio das etapas de: (i) conhecimento e compreensão dos novos conceitos apontados pela literatura e pela experiência de outras instituições; (ii) criação de um novo constructo (*framework*); (iii) elaboração de novos procedimentos; e (iv) execução de fiscalizações em larga escala a partir dos novos procedimentos.

2.1. Conceitos inovadores aplicados no novo modelo

O principal referencial teórico utilizado na reforma foi a publicação “Regulatory Enforcement and Inspections - Best Practice Principles for Regulatory Policy” de 2014 da OCDE, que apresentou onze princípios de boas práticas de fiscalização regulatória. O conteúdo deste material e de suas referências bibliográficas caíram como uma luva para a elaboração dos projetos de mudança. Além da completa aderência com a coletânea de artigos e livros estudados, o material ofereceu uma visão pragmática e aplicada dos conceitos teóricos abordados. Ademais, o material ofereceu à equipe alento e incentivo frente à necessidade da mudança, ao apontar que o desafio de adotar melhores práticas de fiscalização é atual e universal e que poucos países no mundo têm conduzido reformas significativas nesse campo, revelando um campo fértil para inovação na função de fiscalização no setor público.

Os princípios apresentados pela OCDE são: 1. Fiscalização baseada em evidências; 2. Seletividade; 3. Foco em riscos e proporcionalidade; 4. Regulação responsiva; 5. Visão em longo prazo; 6. Coordenação e consolidação; 7. Governança transparente; 8. Integração de informações; 9. Processo claro e justo; 10. Incentivo para conformidade; 11. Profissionalismo.

Alguns desses princípios (7 e 9) já eram praticados no modelo tradicional de fiscalização da ANEEL e foram reafirmados, enquanto que a incorporação de outros (1, 2, 3, 4, 10) foi o foco da reforma aqui relatada e alguns (5, 6, 8, 11) permanecem como desafios atuais e provocações para um futuro passo na consolidação da reforma.

O princípio governança transparente preconiza que a fiscalização regulatória deve ter estruturas de governança e gestão apoiadas em transparência e profissionalismo e que deve ser independente de influência política e orientada a resultados. Destacam-se exemplos da aplicação desse conceito na ANEEL já anteriormente à reforma: autonomia administrativa e decisória; dirigentes nomeados com mandatos fixos e recrutados a partir de credenciais profissionais; gestores nomeados a partir de competências técnicas e gerenciais com estabilidade inclusive nas mudanças de mandatos de dirigentes; servidores recrutados por meio de concurso público; quadro funcional especializado; política robusta e permanente de capacitação; identidade institucional distinta da identidade de departamento ministerial; participação pública como elemento importante e buscado nas decisões que afetam o interesse coletivo e econômico de empresas; reuniões deliberativas da diretoria realizadas publicamente com transmissão ao vivo pela *Internet*; autuação sistemática de documentos preparatórios recebidos e emitidos e atos decisórios em processos administrativos com acesso público como regra; estruturas e mecanismos de gestão da ética e de correição; gestão estratégica de objetivos, metas, resultados; prestação anual de contas a respeito de resultados alcançados e recursos utilizados; definição de objetivos, planejamento e execução de fiscalização sem interferência política.

O princípio processo claro e justo prescreve que normas e processos de fiscalização e inspeções devem ser claros, coerentes e divulgados, com definições estabelecidas sobre direitos e obrigações da autoridade fiscalizadora e das empresas fiscalizadas. Como destaques da aplicação consolidada desse princípio ainda anteriormente à reforma, podem ser apontados: definição explícita e exaustiva das competências da ANEEL na lei de sua criação⁶, decreto regulamentar⁷ e regimento interno⁸, incluindo a de fiscalizar e aplicar sanções; existência de norma publicada que disciplina procedimentos, etapas e competências para execução de inspeções e aplicação de sanções⁹; prática consistente de notificação prévia à execução de inspeções com informações sobre objetivo, data, local, método, documentos necessários e fiscais designados; direitos e obrigações divulgados às empresas submetidas a inspeções, com prazos e formas para apelação explícitos nas notificações; cultura de atendimento a pedidos de audiências com empresas fiscalizadas; julgamento de recursos a penalidades aplicadas exercido em reuniões públicas da diretoria colegiada com possibilidade de participação presencial e acompanhamento ao vivo pela *Internet*; existência de canais para reclamações e denúncias; publicidade e disponibilidade de acesso pela *Internet* a processos e documentos recebidos e produzidos pela agência.

⁶ [Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996](#)

⁷ [Decreto nº 2.335, de 6 de outubro de 1997](#)

⁸ [Portaria MME nº 349, de 28 de novembro de 1997](#)

⁹ [Resolução Normativa ANEEL nº 63, de 12 de maio de 2004](#), precedida pela [Resolução Normativa ANEEL nº 318, de 06 de outubro de 1998](#)

Partindo para os princípios que foram foco da reforma relatada (1, 2, 3, 4 e 10), destaca-se o conceito de fiscalização com base em evidências. Essa concepção, fortemente incorporada ao novo modelo, recomenda que a fiscalização regulatória e as inspeções devem ser baseadas em evidências e em medição. Desse modo, a decisão sobre o que e como inspecionar deve se basear em dados coletados e resultados avaliados regularmente. Incorporando esse princípio, foi preciso intensificar e sistematizar atividades de monitoramento do setor, a fim de se coletar e avaliar dados. As necessidades e oportunidades de fiscalização passaram então a ser identificadas a partir de indicadores de risco à conformidade e qualidade de resultados regulatórios.

A escolha de temas, empresas e instalações a serem fiscalizadas passou a ser resultado do monitoramento; os próprios temas e objetos de inspeção foram revistos, criados ou extintos; critérios e procedimentos para planejamento e execução de inspeções foram modificados. Para maximizar a disponibilidade de evidências, foram aprimorados instrumentos e procedimentos para coleta intensiva e eletrônica de dados, armazenamento desses dados em bancos estruturados, processamento com uso de ferramenta de inteligência analítica (*BI – Business Intelligence*) para apuração de indicadores de desempenho quanto à conformidade e resultados regulatórios.

Essas iniciativas promoveram verdadeira revolução nos métodos, técnicas e cultura da fiscalização, possibilitando a substituição de decisões baseadas em percepções individuais, e em alguma medida subjetivas, por decisões baseadas em evidências, rastreáveis, replicáveis, transparentes e com expressivamente maior potencial de responsabilização (*accountability*). Ressalta-se, contudo, que características intrínsecas de qualificação (*expertise*) de recursos humanos, como a experiência e o conhecimento do setor, continuam sendo componentes importantes das decisões, de forma que passaram a ser melhor utilizadas.

Avaliar eficácia das atividades de fiscalização para atingimento de resultados regulatórios é uma tarefa difícil, já que diversos fatores influenciam os negócios e resultados melhores ou piores não podem, via de regra, ser atribuídos completamente e de forma direta a essas atividades. Apesar disso, conformidade e resultados regulatórios devem ser o objetivo da ação fiscalizadora. Nesse sentido, o monitoramento e a avaliação dos resultados passaram a assumir importância fundamental para as decisões sobre o quê, quem, quando e como fiscalizar. E, indicadores de melhoria de processos internos, como tempo de decisão para fiscalizações instauradas, passaram a ser apurados e avaliados sistematicamente.

Tais mecanismos têm oferecido evidências consistentes para as decisões de alocação racional de recursos e definição de estratégias de ações fiscalizatórias. Mais recentemente, têm sido iniciadas atividades para a aferição de eficácia e eficiência das ações de fiscalizações, como apuração de homem-hora realizado *versus* previsto; porcentagem de empresas classificadas como

não conformes alcançadas; taxa de empresas que atingiram conformidade após campanha de fiscalização realizada.

O princípio de seletividade orienta que a promoção da conformidade e a fiscalização de normas devem ser deixadas para forças do mercado, do setor privado e de ações da sociedade civil organizada sempre que for possível. Isso porque não se pode inspecionar todos os locais e cobrir todos os assuntos e também porque podem existir outros meios mais eficientes e eficazes que a intervenção estatal tradicional para se atingir objetivos regulatórios.

Contudo, considerando a realidade marcante de assimetria de informação entre regulado e regulador e que, via de regra, a violação de regras no setor elétrico tem potencial de causar danos imediatos, extensivos, irreversíveis e onerosos para serem solucionados, a participação ativa do Estado para controle da execução de regulamentações e da conformidade é medida que se impõe. Assim, a aplicação desse princípio no contexto de regulação econômica confirma a necessidade de designação de recursos do Estado para controles ativos, contudo inserindo a premissa de que a alocação de recursos humanos, materiais e orçamentários deve ser feita de forma criteriosa e de que estratégias de controles podem e devem ser flexíveis e adaptadas ao nível de risco avaliado.

Identificou-se, assim, oportunidades para introdução de mecanismos alternativos à inspeção presencial tradicionalmente utilizada como única forma de fiscalização. A partir de coleta remota de dados, atividades mais ágeis, assertivas e menos intrusivas, como emissão de alertas e avisos, estabelecimento de prazos para autorregularização e fiscalização remota de empresas classificadas como não conformes no monitoramento indicaram que melhores resultados podem ser alcançados com menores custos e encargos para os regulados e para o regulador. Ademais, a produção e publicitação, ao mercado e à sociedade, de informações sobre despenho das empresas, a absorção de informações de terceiros como reclamações, denúncias e demandas por inspeções específicas e a introdução de mecanismos de certificação e acreditação são exemplos da diversificação de instrumentos de fiscalização realizada, considerando forças do mercado, do setor privado e da sociedade civil organizada.

O princípio de foco em risco e proporcionalidade sustenta que a frequência de inspeções e a quantidade de recursos empregados devem ser proporcionais ao nível de risco imposto por infrações e não conformidades e as ações de fiscalização devem visar reduzir tais riscos. Risco deve ser compreendido, nesse contexto, como a combinação entre probabilidade de um evento adverso ocorrer e o impacto ou magnitude do dano causado, caso o evento ocorra.

Na prática, a avaliação de risco passou a ser o critério determinante para decisão sobre prioridades de fiscalização (programação), já que a inspeção intrusiva de todas as empresas com verificação de conformidade a todas as normas e padrões é impossível e mesmo a tentativa de fazê-

lo, como era praticado no modelo tradicional, resulta em encargos administrativos massivos e desnecessários. A forma de implementação desse princípio baseia-se na combinação do conhecimento de servidores experientes para a categorização de riscos de tipos de negócios, temas e objetos de inspeção, com a coleta e processamento de dados abrangentes sobre desempenho e tendências de desempenho para avaliações individuais de risco de todas as empresas reguladas.

Definidos os temas de fiscalização de maior risco com base em evidências advindas do monitoramento e da *expertise* dos fiscais, a decisão sobre alocação de recursos e priorização de empresas que serão submetidas a ações de fiscalização resulta da apuração de indicadores de desempenho em escalas de conformidade regulatória. Nessa lógica, empresas que apresentam desempenho satisfatório nas avaliações de conformidade são classificadas como de menor risco e são alcançadas com instrumentos de informação, reconhecimento e incentivo, tendo assim custos e encargos regulatórios reduzidos. À medida que o risco apurado aumenta para níveis de alerta ou com indicações claras e significativas de violação de limites regulatórios, o nível de intrusividade do regulador é aumentado para possibilitar confirmação de evidências, eliminação de resultados falso-positivos, confirmação de hipóteses, identificação de causas dos riscos e possibilidades de mitigá-los.

Em razão dessas avaliações, as atividades se tornaram mais assertivas e orientadas ao tratamento preventivo e corretivo de situações não conformes a partir de dados coletados e informações conhecidas previamente por meio de monitoramento remoto. Como decorrência, as ações se tornaram mais proporcionais ao nível de risco apurado, pois os recursos escassos (principalmente humanos) passaram a ser alocados na fiscalização de situações com indicação real de não conformidade.

Um dos principais conceitos adotados na reforma, o princípio de fiscalização responsiva, foi introduzido originalmente por Ayres e Braithwaite (1992) e estabelece que as estratégias para obtenção de conformidade regulatória devem ser moduladas a partir do comportamento e histórico das empresas fiscalizadas, em ações escalonadas de intervenções persuasivas e dissuasivas de regulação. Essa abordagem apresentou-se como a principal solução para substituição da fiscalização predominantemente punitiva por uma atuação efetivamente mais preventiva e orientada, que aplica mecanismos de variados graus de punição somente quando as tentativas iniciais de persuasão não são respondidas com mudança de comportamento e atingimento de conformidade regulatória, ou quando as infrações são muito graves e o comportamento da empresa não conforme é claramente não cooperativo. A abordagem responsiva preencheu assim a lacuna ferramental que o modelo tradicional de fiscalização continha ao instrumentalizar a função pretendida da ação fiscalizadora que visa primordialmente à educação e

orientação dos agentes do setor de energia elétrica, à prevenção de condutas violadoras da lei e dos contratos (artigo 16 do Decreto nº 2.335/1997).

De acordo com os autores da teoria responsiva, a estratégia mais efetiva de fiscalização é aquela em que os assuntos regulados não são abordados da mesma forma e nem violações similares são tratadas da mesma maneira. No outro sentido, indicam que uma diferenciação de estratégia deve ser implementada com base no comportamento geral quanto à matéria regulada (geralmente conforme, ou em vias de se tornar conforme, ou no caminho contrário à conformidade), no padrão das violações (raras ou repetidas), etc. Acrescentam que a efetividade da regulação é alcançada a partir da combinação flexível, adaptativa e sinérgica de ações que combinem persuasão e dissuasão. Essa abordagem, portanto, exige de quem se propõe a aplicá-la conhecimento apurado do mercado regulado, de suas normas e das motivações dos atores para escolhas de decisões, atributos avaliados como presentes nas equipes da ANEEL.

Uma das ideias centrais da teoria de fiscalização responsiva costuma ser representada esquematicamente pelos autores e por diversas instituições que a aplicam por meio da “pirâmide de conformidade regulatória” expressa visualmente na Figura 2 a seguir.



Figura 2 – Pirâmide de conformidade regulatória, esquematização da teoria de regulação responsiva.

De acordo com a teoria, o método inicial a ser utilizado é o da facilitação, o da construção colaborativa de capacidades junto às empresas que demonstrarem querer fazer a coisa certa e que podem ser classificadas na categoria de aprendizes. São exemplos de medidas para essa categoria a elaboração e divulgação de tutoriais e *check-lists*, recursos para esclarecimentos de dúvidas e orientações específicas sobre quais são as regras e como atendê-las. Algumas empresas obterão conformidade e atenderão aos padrões por sua conta ou com as ações do primeiro estágio. Para

essas, não deve haver intervenção estatal ou ela deve ser mínima, a fim de se garantir eficiência na alocação de recursos, já que os resultados regulatórios já foram atingidos.

Outras empresas, classificadas como virtuosas, não responderão com sucesso aos métodos iniciais, pois mesmo querendo e tendo tentado cumprir as regras e atender aos padrões, podem ter-lhe faltado capacidades de ordem técnica, financeira ou outras. Para essas situações, a teoria prescreve que a ação apropriada é a assistência com objetivos restaurativos. A emissão de alertas e a execução de planos de melhoria a partir de diagnóstico de falhas e de resposta de cooperação das empresas são exemplos dessa medida com gradações diferentes de intrusividade, a depender do risco associado às não conformidades.

Num terceiro nível, estão as empresas que não querem cumprir as regras e atender aos padrões e buscam subterfúgios para maximizar seus resultados, mesmo que em prejuízo dos demais *stakeholders*. De acordo com a teoria, essas empresas são insensíveis e não respondem adequadamente às medidas de facilitação e de assistência. Trata-se do grupo dos atores racionais, que constroem suas decisões a partir de análises de custo-benefício numa perspectiva individual, sem comprometimento com os objetivos gerais da regulação a que estão submetidas. Nesse caso, a teoria sugere que medidas de dissuasão devem ser adotadas. Classificam-se nessa categoria um amplo aspecto de penalidades como advertência, multas pecuniárias.

Num último nível, estão as empresas que deliberadamente decidiram não cumprir regras e padrões. Tais empresas entram no setor para obterem resultados rápidos sem compromisso algum com a sustentabilidade do mercado e planejam permanecer apenas o tempo necessário para obterem vantagens econômicas burlando regras e praticam atos deliberados para não serem detectadas e alcançadas por ações fiscalizadoras. Esses são os atores irracionais ou calculistas amorais, que não têm competência para atuarem no setor e que são completamente insensíveis às ações dos níveis anteriores. Para esses, a única medida efetiva é a incapacitação, por meio, por exemplo, de revogações de licenças e outorgas ou da suspensão para contratar com a Administração Pública. Trata-se da aplicação da mão forte do regulador e administração dos remédios mais amargos existentes.

Por fim, a teoria indica que se o regulador falha na identificação e adoção das medidas adequadas e necessárias, a tendência é de haver um “achatamento” da pirâmide, pois atores imbuídos de motivações que não sejam unicamente econômicas, como por exemplo senso de responsabilidade dos executivos, poderão passar a assim atuar caso percebam que não têm reconhecimento e benefícios pela postura colaborativa e conforme. Num mercado competitivo, essa questão é particularmente sensível.

Algumas críticas e aperfeiçoamentos têm sido apresentados desde a proposta da teoria, inclusive pelos próprios autores, conforme compilado por Melo da Silva (2017). Uma delas, bastante aplicável ao contexto do setor elétrico, é a de que quando já se possui uma avaliação muito clara e evidente a respeito do comportamento de empresas, que permita classificá-las nos níveis mais altos da pirâmide, a escalada de ações partindo-se de medidas mais brandas de persuasão não são as mais adequadas. Assim, a escalada de ações nem sempre é recomendável e, para a escolha da estratégia de atuação fiscalizatória mais eficaz e eficiente, deve-se diferenciar também o nível de risco das infrações, o grau de reincidência e severidade de danos causados pelas violações, além de se diferenciar violações de novos entrantes de violações de empresas antigas no mercado.

O princípio da promoção da conformidade regulatória indica que toda a gestão da fiscalização deve ter por objetivo incentivar a conformidade para atingimento dos resultados regulatórios e que instrumentos adequados para cada situação devem ser usados. Considerando também o conceito de fiscalização responsiva, a agência tem utilizado instrumentos diversos para incentivar a conformidade regulatória e o atingimento de padrões de qualidade na prestação do serviço de energia elétrica num sentido amplo, a depender não só do comportamento e resposta das empresas, mas também do tipo de assunto, das características das empresas envolvidas, da natureza da normatização, entre outros.

Tomando como exemplo da aplicação deste conceito o desafio de fiscalizar o segmento de distribuição de energia elétrica, onde via de regra as empresas são de grande porte e detêm *expertise* e conhecimento a respeito das normas, a ANEEL tem adotado como principal instrumento de incentivo à conformidade o programa chamado de Plano de Resultados. Após a apuração de indicadores de resultado de todas as empresas de distribuição e da seleção daquelas cujos desempenhos oferecem maiores riscos à prestação dos serviços aos consumidores, as empresas selecionadas são comunicadas e instadas a apresentarem planos para reversão do problema. Trata-se de compromisso de ações propostas pelas empresas fiscalizadas e estabelecido entre elas e a agência reguladora para a solução ou melhoria de situações não conforme detectadas, com definição de cronograma de resultados esperados. A dinâmica de estabelecimento e acompanhamento sistemático dos Planos de Resultados tem se dado com participação dos dirigentes máximos, tanto da empresa fiscalizada quanto da ANEEL, e a avaliação se dá por meio da medição de indicadores de resultados regulatórios.

No segmento de transmissão, o estabelecimento e acompanhamento de Plano de Melhorias têm sido adotados como principais instrumentos de promoção de conformidade. Com conceito similar ao Plano de Resultados, trata-se de definição e execução de ações e prazos para solução de não conformidades ou melhorias das condições de prestação de serviço. Contudo, em razão da maior quantidade e menor porte das concessões, a elaboração, o monitoramento e

avaliação do cumprimento do compromisso assumido entre empresa fiscalizada e agência reguladora para saneamento de não conformidades tem sido feito com foco em temas específicos e com condução da equipe de fiscalização, sem envolvimento direto da diretoria da agência.

Para o segmento de geração de energia, considerando o universo bastante diversificado de características de empresas (porte, *expertise*, tempo no mercado, tecnologia de processos, etc.), as estratégias utilizadas para aplicação do princípio de promoção da conformidade regulatória também têm sido diversificadas. Podem ser apontados nessa categoria: intensificação de campanhas de comunicação a respeito da obrigação de cumprimento de regras e padrões, divulgação de resultados de monitoramento com indicadores de desempenho, estabelecimento de prazo para comprovação de autorregularização de situação não conforme, entre outros.

Nos três segmentos (geração, transmissão e distribuição), para temas específicos com graus de risco relativamente médios ou baixos, a agência tem se valido de mecanismos de envio de alertas aos agentes sobre situações não conformes, algumas vezes com estabelecimento de prazo para comprovação de solução. Esses mecanismos tem se mostrado eficazes e eficientes, pois muitos problemas e comportamentos são corrigidos rapidamente e danos evitados com pequena alocação de recursos, comparativamente com uma ação de inspeção clássica intrusiva e com longo tempo de duração.

Por fim, para todos os segmentos, há uma miscelânea de temas fiscalizados que estão na categoria de processos e não de resultados, mas que, em razão da avaliação de risco, são fiscalizados. Nesse aspecto, em função da quantidade e complexidade das normas estabelecidas, estar conforme com todas elas pode ser uma tarefa difícil para as empresas, especialmente para as pequenas e médias e também para as novatas. Ademais, os requisitos regulatórios geralmente são estabelecidos em termos de resultados a serem alcançados e, ao mesmo tempo em que conferem flexibilidade às empresas sobre os meios para alcançá-los, também deixam muitas dúvidas no dia-a-dia, especialmente para aquelas empresas com menor *expertise*. Em atenção a essa questão, a agência tem elaborado e publicado manuais, guias, tutoriais e listas de resposta a perguntas frequentes para facilitar a compreensão das empresas sobre os requisitos e como atendê-los.

Outra medida adotada, no escopo da reforma e no sentido de promover maior incentivo à conformidade regulatória, foi a elaboração ou revisão de procedimentos internos, guias para os fiscais sobre como selecionar objetos (baseando-se em avaliação de risco) e como proceder nas inspeções (principais aspectos e serem investigados e como fazê-lo). Essas são ferramentas importantes, pois a falta de consistência na interpretação de requisitos entre fiscais e a falta de previsibilidade quanto aos objetos e métodos de inspeção não contribuem para o nível de conformidade geral e criam encargos às empresas.

Esses foram assim os principais conceitos trabalhados na reforma do modelo de fiscalização da ANEEL até aqui. Os princípios a seguir permanecem como desafios atuais e representam avanços necessários para a evolução e consolidação da reforma do modelo de fiscalização do setor elétrico brasileiro.

2.2. Princípios ainda como desafios

O princípio de visão de longo prazo indica que devem ser adotadas políticas e mecanismos institucionais para execução de fiscalização regulatória com objetivos claros e planejamento de longo prazo. Já o princípio da coordenação e consolidação preconiza que as atividades devem ser coordenadas e, se necessário, consolidadas, pois um menor número de duplicações e sobreposições assegura o melhor uso de recursos públicos, minimiza encargos sobre objetos regulamentados e maximiza a eficácia da regulação. A integração de informações prescreve que tecnologias de informação e comunicação devem ser usadas para maximizar o foco em riscos, coordenação e compartilhamento de informações, assim como otimização de recursos. E, por fim, são necessários avanços para que o princípio de profissionalismo seja efetivamente incorporado, considerando a perspectiva de garantia da integridade, consistência e transparência das atividades, o que requer um foco substancial em treinamento, não somente em aspectos técnicos específicos da matéria regulada, mas também para desenvolvimento de competências gerais, como avaliação e gestão de riscos, ciência de dados, comunicação estratégica, negociação, gestão de conflitos, elaboração e investigação de hipóteses, identificação de causas raízes, argumentação, capacidade de fazer as perguntas certas e “olhar por debaixo da superfície”, etc.

3. Resultados alcançados e lições aprendidas

No aspecto da modelagem, o primeiro resultado obtido foi a elaboração de um novo *framework* que incorporou princípios assimilados da literatura e da prática de outras instituições. A representação esquemática dessa estrutura está indicada na Figura 3 e deve ser lida do centro para as laterais.

A primeira fase da nova estrutura de fiscalização é classificada como detecção e compreende atividades de monitoramento e investigação. No monitoramento dos resultados obtidos pelas empresas reguladas são aplicadas técnicas de inteligência analítica (transformação de dados brutos em informação por meio de processamento computacional) e, valendo-se de indicadores de desempenho, identifica-se riscos atuais e futuros para a conformidade e para o atingimento dos resultados regulatórios pretendidos.

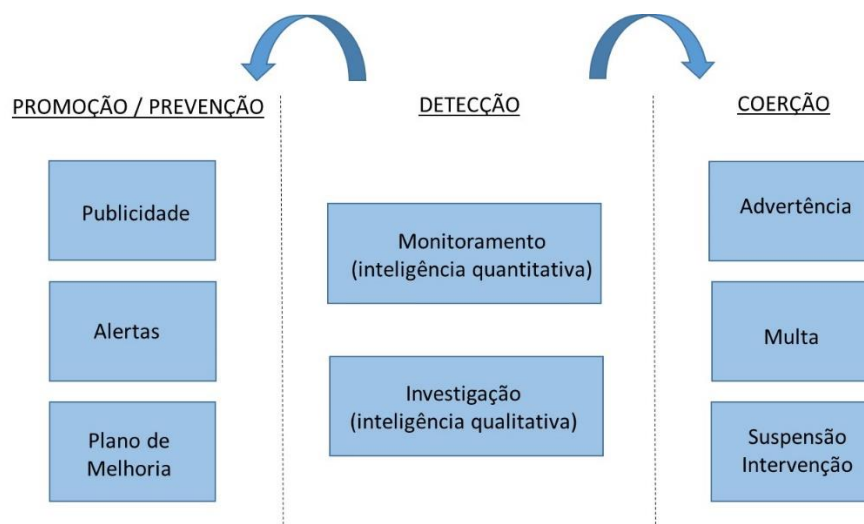


Figure 3 – Nova estrutura de fiscalização elaborada na reforma do modelo. Fonte: ANEEL

Em seguida, aplicando-se os conceitos de responsividade, foco em risco e base em evidências, são selecionadas as empresas que apresentaram resultados insatisfatórios para passarem pela etapa de investigação. Nesse estágio é realizada a avaliação qualitativa, valendo-se da inteligência humana (*expertise* dos fiscais). Após a eliminação de possíveis resultados falso-positivos, cada empresa selecionada é avaliada num nível mais aprofundado, quando são elaboradas e averiguadas hipóteses sobre as possíveis causas dos riscos e não conformidades identificadas. Nessa etapa, via de regra as empresas são acionadas para prestarem informações e esclarecimentos remotamente.

Após avaliação do nível de risco das não conformidades verificadas e do comportamento da empresa para cumprimento das regras e atingimento de padrões estabelecidos, decide-se se a atividade de fiscalização seguirá para o espectro da persuasão, pela prevenção/promoção de conformidade ou para o espectro da dissuasão, pela coerção.

Caso a estratégia escolhida seja a da prevenção/promoção de conformidade, são executadas ações como: publicação de relatórios com indicação da categoria de desempenho de cada empresa para o mercado e sociedade; emissão de alertas às empresas com desempenho inadequado e orientação de correção; e estabelecimento de planos de melhoria/resultados para empresas com desempenho insuficientes e riscos intermediários à qualidade da prestação dos serviços.

Caso as etapas de monitoramento e investigação indiquem alto risco e/ou comportamento não cooperativo da empresa frente às ações já realizadas de prevenção/promoção de conformidade, a ação fiscalizadora segue com caráter coercitivo. A depender da categoria da não conformidade/infração e também do comportamento histórico da empresa, podem ser aplicadas penalidades de advertência, multa pecuniária, suspensão, intervenção, revogação de outorgas,

impedimento temporário de participação no mercado, atividades típicas da aplicação clássica do processo sancionador.

No campo da aplicação, os resultados decorrentes da reforma do modelo de fiscalização verificados até o momento estão relacionados ao incremento de conformidade regulatória, de qualidade dos serviços de energia elétrica e também dizem respeito à qualificação das relações entre *stakeholders*. Alguns exemplos são apresentados a seguir.

Um resultado expressivo na categoria de melhoria do nível de conformidade regulatória diz respeito ao significativo incremento no índice de atendimento da obrigação de envio de informações sobre a implantação de novas usinas à ANEEL. Tais informações são auto declaratórias, entregues por formulário eletrônico periodicamente e noticiam cumprimento ou não de obrigações da fase de implantação de novas usinas por empresas que receberam autorização ou concessão para a exploração de empreendimentos de geração de energia elétrica.

Em agosto de 2015, na etapa do monitoramento foi verificado que 51% das empresas cumpriram com a obrigação de encaminhar as informações requeridas no prazo estabelecido, índice insatisfatório de conformidade. Baseando-se na nova estrutura, foi elaborado procedimento de fiscalização para orientação à atuação dos fiscais com caráter fortemente preventivo e voltado à promoção da conformidade. O novo procedimento foi executado ao longo dos anos de 2015, 2016 e 2017, o que resultou nas seguintes medições de taxa de informações recebidas no prazo determinado: 69% em agosto de 2016 e 96% em agosto de 2017.

Além do expressivo incremento de 45 pontos percentuais em 2 anos (de 51% em 2015 a 96% em 2017), é relevante destacar que o resultado alcançado pode ser decomposto em 41 pontos percentuais decorrentes de mecanismos preventivos e persuasivos; e em 4 pontos percentuais decorrentes de mecanismos dissuasivos (coerção). Discriminadamente, 41 pontos foram resultado de atividades estruturadas mais leves e menos intensivas em recursos, como publicação de guias no *website* da agência, suporte por telefone, publicação de classificação de desempenho das empresas, emissão de alarmes e alertas automáticos por *e-mail*. Os 4 pontos adicionais vieram de ações coercivas que envolvem mobilização mais intensiva de recursos, como notificação e aplicação de penalidades de advertência ou multa pecuniária.

Esse incremento no desempenho quanto ao recebimento de informações no prazo apresentado na Figura 4 trouxe sensível melhoria de qualidade para as avaliações de risco quanto à expansão de oferta de energia no país, otimização do planejamento da contratação de outras novas usinas, maior acuracidade para o planejamento e programação da operação das usinas existentes e aprimorou as estratégias de fiscalização quanto ao cumprimento de contratos e regras relativos à implantação de novas usinas no Brasil.

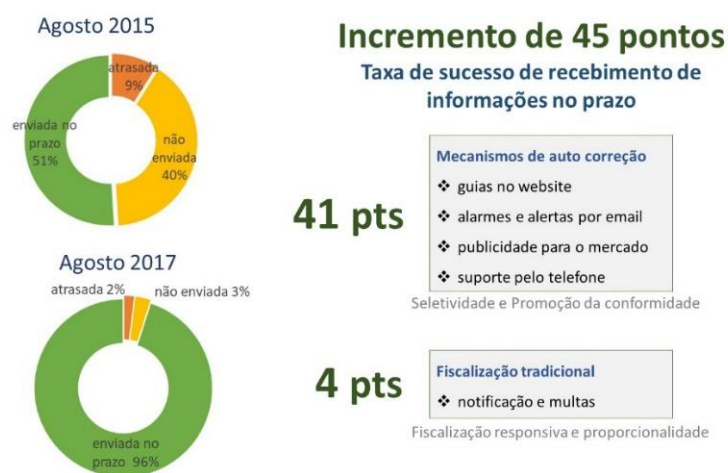


Figura 4 - Melhoria do nível de conformidade regulatória quanto à obrigação de envio de informações sobre a implantação de novas usinas à ANEEL. Fonte: ANEEL.

No segmento da transmissão de energia, um exemplo de resultado expressivo já ligado à qualidade da prestação do serviço aos consumidores dá conta de melhoria sensível na identificação de causas de desligamentos forçados nas linhas de transmissão de energia no país.

Após a realização de monitoramento e seleção de empresas com pior desempenho no tema, elas foram instadas a elaborar a pactuar planos de melhorias com a agência, a fim de melhorarem as taxas de identificação e solução de causas dos desligamentos forçados, por meio de correção de procedimentos de operação e manutenção, substituição de equipamentos, treinamento de equipes, investimentos, etc. Após a aplicação de mecanismos do novo modelo de fiscalização, verificou-se redução de 45% nos casos de não identificação das causas de desligamentos em linhas de transmissão entre 2014 e 2017. No ciclo de apuração 2014/2015, 29% dos desligamentos não tiveram causa identificada; no ciclo 2015/2016, 22%; e no ciclo 2016/2017, 16%.

Os números apresentados na Figura 5 foram alcançados após a realização de três ciclos anuais de fiscalização baseados nos conceitos de promoção da conformidade regulatória, foco em risco e seletividade. A melhoria verificada tem o alcance de contribuir para a definição de estratégias e execução de atividades assertivas de planejamento, operação e manutenção do sistema de transmissão com vistas à redução da quantidade de falhas e, por consequência, melhoria na qualidade do serviço de fornecimento de energia elétrica aos consumidores brasileiros. Tal identificação é importante para melhor gestão da operação e manutenção dos equipamentos pelas empresas concessionárias, para aumento da capacidade de se antever riscos ao desempenho do sistema de transmissão e para qualificação de informações para atuação da fiscalização.

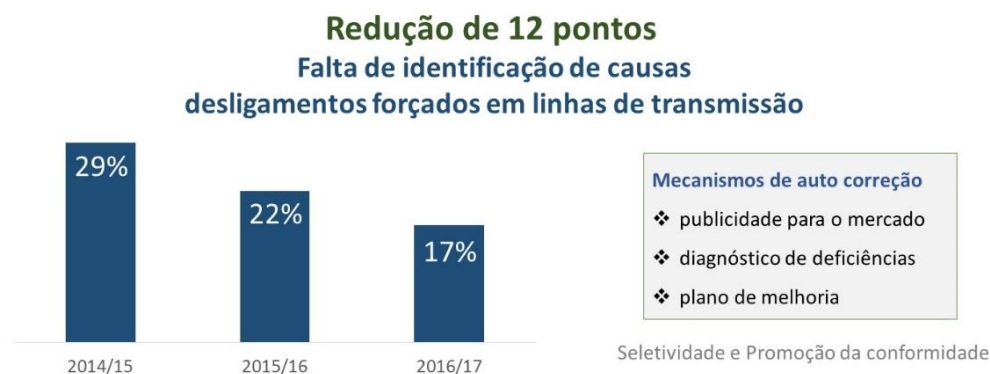


Figura 5 – Redução da quantidade percentual de classificação de desligamentos forçados como “sem causa determinada” no sistema de transmissão de energia elétrica no Brasil. Fonte: ANEEL.

No segmento de distribuição de energia, resultados sensíveis também têm sido observados na melhoria da qualidade da prestação do serviço aos consumidores finais em decorrência de atividades de fiscalização da ANEEL. A partir de atividades de monitoramento de indicadores de desempenho, seleção de empresas com pior desempenho e estabelecimento de planos de resultados com metas definidas e acompanhadas com prestação de contas trimestrais da alta administração das concessionárias à alta administração da agência reguladora, pode-se constatar casos de empresas que responderam positivamente às estratégias de fiscalização segundo o modelo reformado.

No Distrito Federal e no Estado de Pernambuco encontram-se exemplos, pois as empresas concessionárias responsáveis pela entrega de energia aos consumidores finais, após selecionadas para participação de atividade diferenciada de fiscalização, se comprometeram e executaram atividades que levaram seus indicadores de frequência e a duração de interrupções do fornecimento de energia a reduções de 24% e 20%, respectivamente, entre 2014 e 2016.

Os resultados apresentados na Figura 6 foram alcançados a partir de diferentes atividades, pois a investigação e o diagnóstico dos problemas e deficiências a serem enfrentados indicou que no Distrito Federal eram necessárias preponderantemente melhorias nos procedimentos e gestão dos recursos da empresa, e em Pernambuco eram necessários investimentos financeiros para modernização de equipamentos e sistemas, com melhoria da operação e manutenção dos ativos. Ademais, os exemplos tratam de resposta positiva de uma empresa estatal (DF) e uma empresa privada (PE).



Figura 6 – Redução da frequência e duração de interrupção de fornecimento de energia no Distrito Federal (concessionária estatal) e no Estado de Pernambuco (concessionária privada) entre 2014 e 2016. Fonte: ANEEL.

A reforma do modelo de fiscalização trouxe ainda um conjunto de resultados intangíveis, pois proporcionou uma mudança no reconhecimento da importância das atividades de fiscalização no ciclo de governança regulatória para a ANEEL. As etapas de elaboração de normas e estabelecimento de padrões tradicionalmente são consideradas a parte nobre e importante da regulação e as atividades de fiscalização, por sua vez, comumente eram tidas como menos importantes para o atingimento de resultados regulatórios almejados. De alguma forma, eram os “primos pobres” numa metáfora doméstica-familiar para os processos e equipes de trabalho da agência reguladora.

A partir dos novos procedimentos de fiscalização elaborados, do desenvolvimento de ferramentas e técnicas para coleta e avaliação de dados por meio de inteligência analítica, do desenvolvimento de técnicas para avaliação de riscos e principalmente dos resultados alcançados para mudanças de comportamento de empresas no sentido de cumprimento de regras e melhoria da qualidade de prestação dos serviços de energia elétrica, o processo de fiscalização e as equipes de trabalho têm ganhado reconhecimento interno¹⁰ e externo¹¹.

Ademais, em razão dos elementos de responsividade, atuação com base em evidência, avaliação de risco e proporcionalidade e dos resultados que a apropriação destes conceitos gerou, têm sido verificadas melhorias das relações com os *stakeholders* externos. Além da maior credibilidade que o novo processo de fiscalização tem alcançado junto às empresas reguladas e junto a demandantes de atividades de fiscalização (Ministério Público, órgãos de controle externo, cidadãos denunciadores, etc.), as relações têm sido modificadas na direção de menor quantidade de

¹⁰ Para o ciclo 2018-2021 do Planejamento Estratégico da ANEEL foi estabelecido projeto para que processos e equipes de trabalho de normatização e fiscalização somem esforços para melhoria da governança do ciclo regulatório.

¹¹ A reforma do modelo de fiscalização do setor elétrico foi apresentada em 2017 a diversas outras instituições reguladoras federais e estaduais e no fórum internacional de reguladores econômicos da OCDE.

embates e mais cooperação. O grande salto recente na capacidade de coletar e analisar dados, avaliar e identificar riscos e publicar/disponibilizar resultados de avaliação de desempenho do setor tem contribuído sobremaneira para maior compartilhamento de conhecimento, comunicação e fortalecimento de redes de aprendizado da agência com o governo enquanto formulador de políticas públicas, com organizações da sociedade civil, com outros reguladores, pesquisadores, etc.

Para a implementação da reforma e atingimento desses resultados, diversos desafios foram enfrentados, e tal contexto gerou lições aprendidas que podem ser úteis para outras instituições interessadas em seguir caminho similar.

De início, foi necessário lidar com a fragmentação institucional e a estrutura de fiscalização multicultural existente, pois as equipes de fiscalização estão alocadas em três diferentes superintendências na ANEEL com mesmo patamar de hierarquia, e há dez agências estaduais conveniadas que atuam nos estados onde estão localizadas com delegação da ANEEL, em uma relação de parceria e sem definição objetiva de subordinação. Para enfrentamento desse desafio, o apoio do corpo de diretores da agência (alta administração) foi essencial.

A principal ferramenta utilizada foi o estabelecimento do objetivo de “modernizar e aperfeiçoar o processo de fiscalização” na estrutura do planejamento estratégico da agência no horizonte 2014-2017. Em razão de tratar-se de processo de longo prazo, tal objetivo está mantido no ciclo de 2018-2021. Adicionalmente, foram feitos esforços consideráveis para a institucionalização de elementos importantes do novo modelo de fiscalização na revisão da norma que aborda o processo de fiscalização e aplicação de sanções e que deve ser seguida por todas as superintendências e agências estaduais. Finalmente, foram dispendidos muitos recursos para treinamento e alinhamento das equipes de trabalho da própria ANEEL e das agências estaduais.

Também foi necessário lidar com o conflito entre a execução das atividades rotineiras e os esforços de inovação. Para tanto, equipes específicas trabalharam por algum tempo com dedicação exclusiva à elaboração da nova estrutura e novos procedimentos de fiscalização.

Outro desafio importante foi o de convencer as diversas partes envolvidas a participarem e assimilarem a reforma. Como havia inicialmente um pequeno time dedicado, nem todos os servidores participaram da elaboração da reforma e em certo momento da implementação todos foram convidados a tomarem parte do processo de mudança. Como esperado, houve e ainda há considerável dificuldade para convencimento de toda a equipe a respeito da mudança. Ademais, com mesma importância, é igualmente necessário convencer outros *stakeholders* relutantes, como os formuladores de políticas públicas, empresas fiscalizadas, governo e sociedade de forma geral. Por tal razão, foi necessário o emprego de grandes esforços para comunicação e alinhamento de todos os níveis de trabalho, do operacional ao estratégico. O convencimento e patrocínio da alta administração da agência foram e tem sido fundamentais para o enfrentamento das resistências.

Adicionalmente, foi especialmente importante mudar a discussão dos termos de cultura de esforço para uma cultura de resultados.

Finalmente, tem sido necessário lidar com o aparente conflito entre os princípios de legalidade e igualdade com o conceito de regulação responsiva, o que exige atuação consistente com os princípios e adaptativa na abordagem para tratamento das violações específicas cometidas por empresas com diferentes comportamentos. Nesse sentido, a categorização de um resultado ou conduta como não conformidade não deve variar quando diagnosticado em empresas diferentes, mas a estratégia adotada pela agência para restauração da conformidade pode e deve variar de acordo com o comportamento da empresa para resolver o problema identificado. Para enfrentamento desse desafio, têm sido feitos esforços de coordenação entre as equipes de fiscalização e diretoria como instância decisória, intensificação de transparência nos processos e atividades persistentes para comunicação, especialmente com o sistema judiciário e com instituições de controle externo.

4. Oportunidades e desafios futuros

A oportunidade mais relevante e que se apresenta ao mesmo tempo como o maior desafio futuro para a continuidade da reforma do modelo de fiscalização da ANEEL é o fechamento do ciclo de governança regulatória (Figura 7) a partir do *feedback* da fiscalização para as etapas de formulação de políticas públicas e elaboração da regulação.

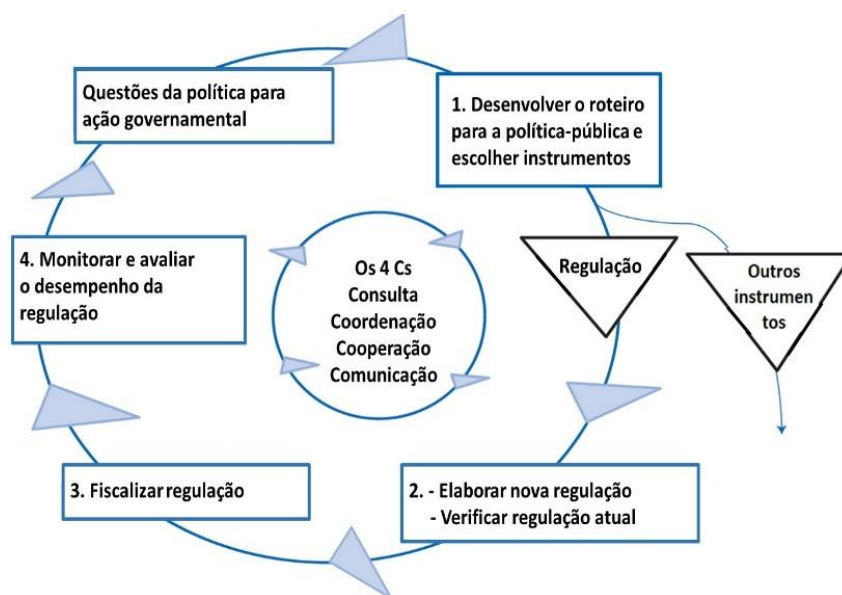


Figura 7 – Etapas do ciclo de governança regulatória.

(Fonte: Tradução livre de figura utilizada em diversas apresentações da OCDE)

A partir do conhecimento e prática adquiridos, a ANEEL se vê agora com capacidade e frente à oportunidade de passar a medir e avaliar sistematicamente os resultados de conformidade e

desempenho regulatório (etapa 4 do ciclo). Tal prática deve ser institucionalizada na cultura e procedimentos internos para a melhoria da governança e resultados da regulação do setor elétrico e integrada a outras iniciativas já em implementação como, por exemplo, a realização de Análise de Impacto Regulatório.

Um desafio subsidiário e também importante a ser respondido para a evolução da reforma é a mudança da cultura, métodos e resultados da gestão da informação na agência, incluindo os serviços de tecnologia da informação e treinamento de servidores. O novo modelo de fiscalização é intensivo em dados e a capacidade de agência de adquiri-los, armazená-los, processá-los e analisá-los adequadamente influenciará sobremaneira na eficiência e eficácia dos novos procedimentos de fiscalização e da governança do ciclo regulatório.

Em adição, também deve-se avançar para a incorporação dos princípios apontados pela OCDE de visão em longo prazo, considerando a escala da regulação e das políticas públicas setoriais; coordenação e consolidação com outras instituições e principalmente com o governo central; integração de informações entre instituições e demais stakeholders; e profissionalismo na execução das atividades de fiscalização.

5. Conclusão

Diante do diagnóstico do esgotamento do modelo tradicional de fiscalização e das cobranças internas e externas para que a atividade de fiscalização resultasse em melhores níveis de conformidade regulatória e de qualidade na prestação dos serviços de energia elétrica com menores encargos às empresas reguladas e à Administração, a agência precisou inovar e reformar seu modelo de atuação.

A partir da incorporação de novos conceitos teóricos e de boas práticas validadas por outras instituições, o processo de fiscalização foi reformado via execução de amplo programa institucional iniciado em 2013 e ainda em curso. A necessidade do envolvimento abrangente das equipes de fiscalização e da alta administração da agência federal e estaduais parceiras, das empresas fiscalizadas e suas associações, do governo enquanto formulador de políticas públicas, do sistema judiciário, órgãos de controle externo e sociedade de forma geral caracterizam a reforma como um grande processo de mudança cultural. Tal mudança foi instrumentalizada pela substituição da cultura do esforço para a do resultado na medida em que os objetivos e metas passaram ter relação com a promoção de conformidade e resultados regulatórios para equipes de fiscalização e alta administração da agência.

Também deve ser destacada a mudança do modelo mental de comando e controle e do uso predominante de ferramentas de punição para modelo mental de influência e incentivo de

comportamentos rumo aos resultados desejados. Para tanto, passou-se a utilização ampla variedade de ferramentas para persuasão (promoção e prevenção) e para dissuasão (coerção e correção).

Para tanto, foram assimilados conceitos de regulação responsiva, foco em risco e proporcionalidade, atuação baseada em evidência, promoção da conformidade regulatória e seletividade, bem como reforçados conceitos já anteriormente aplicados de processo claro e justo e governança transparente como bases para a nova estrutura e procedimentos de fiscalização elaborados e implementados.

Resultados expressivos da reforma, como os exemplos apontados neste texto, têm sido colecionados, indicando que: (i) o diagnóstico da necessidade de mudança foi acertado; (ii) o caminho escolhido, incluindo os novos conceitos, ferramentas, estrutura e práticas para a implementação da reforma foi adequado; e que (iii) vale a pena continuar investindo esforços e recursos na evolução e consolidação da reforma do modelo de fiscalização regulatória do setor elétrico em benefício da sociedade brasileira.

Avalia-se que a consolidação da reforma, com aproveitamento das oportunidades e enfrentamento dos desafios futuros, especialmente o fechamento do ciclo de governança regulatória, propiciará mudanças mais profundas e estruturais que as já alcançadas e demandarão, por sua vez, tempo (anos), persistência e coerência das equipes de trabalho e da instituição como um todo. Afinal, como qualquer mudança cultural, este é um processo de longo prazo. E, apesar dos já passados quatro anos, ainda há muito em que se avançar para o atingimento de estágios mais estáveis, em que a maturidade da prática da nova forma de se executar fiscalização esteja sedimentada nas equipes de trabalho e nos *stakeholders* envolvidos.

Por fim, acredita-se que o caminho trilhado e as lições aprendidas na experiência da ANEEL podem subsidiar reformas similares em outras instituições e espera-se que este estudo de caso possa ser útil.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AYRES, I., & BRAITHWAITE, J. *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate*. Oxford: Oxford University Press, 1992.

LODGE, Martin; WEGRICH, Kai. Enforcement. *In: Managing Regulation – Regulatory Analysis, Politics and Policy*. Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2012. Cap. 1, p. 25-26, Cap. 4, p. 71-95.

MELLO DA SILVA, J. M. A. M. A Regulação Responsiva das Telecomunicações: Novos horizontes para o controle de obrigações pela Anatel. *In: Revista de Direito Setorial e Regulatório*, Brasília, v. 3, n. 1, p. 261-266, maio de 2017.

OECD. *Regulatory Enforcement and Inspections*. OECD Publishing, Paris, 2014.
Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1787/9789264208117-en>>. Acesso em: nov.2017.

PROJECT MANAGEMENT INSTITUTE. A Guide to the Project Management Body of Knowledge (PMBOK GUIDE). 5th Edition, ANSI/PMI, 2013a.

PROJECT MANAGEMENT INSTITUTE. The Standard for Program Management. 3th Edition, ANSI/PMI, 2013b.

PROJECT MANAGEMENT INSTITUTE. The Standard for Portfolio Management. 3th Edition, ANSI/PMI, 2013c