

VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO
ECONÔMICO SUSTENTÁVEL II**

ILTON GARCIA DA COSTA

JONATHAN BARROS VITA

EDUARDO AUGUSTO DO ROSÁRIO CONTANI

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

D597

Direito, economia e desenvolvimento econômico sustentável II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Eduardo Augusto do Rosário Contani; Ilton Garcia Da Costa; Jonathan Barros Vita. – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-163-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito Governança e Políticas de Inclusão

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito e economia. 3. Desenvolvimento econômico sustentável. VIII Encontro Virtual do CONPEDI (2; 2025; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL II

Apresentação

No dia 28 de junho de 2025, realizamos os trabalhos do Grupo de Trabalho Direito, Economia e Desenvolvimento Econômico Sustentável II, integrando o VIII Encontro Virtual do CONPEDI, ocasião que reafirma o compromisso da comunidade acadêmica com a reflexão crítica e a produção científica de qualidade sobre os desafios contemporâneos das relações entre Direito, Economia e Sustentabilidade.

O encontro foi marcado por discussões construtivas, revelando caminhos possíveis para a formulação de políticas públicas e a promoção de direitos fundamentais, com vistas à sustentabilidade. Os trabalhos foram organizados em três blocos temáticos principais: Trabalho e Direitos Humanos, Sustentabilidade e, ao final, Economia e Desenvolvimento.

São quatro os artigos do primeiro bloco, que relaciona Trabalho e Direitos Humanos. "A atuação sindical diante da revolução tecnológica: a centralidade do trabalho humano, os desafios da inteligência artificial e o papel na construção de um desenvolvimento sustentável", de Maria Augusta Leite de Oliveira e Souza, Maria Clara Leite de Oliveira e Souza e Andreza de Souza Pereira, examina os impactos da tecnologia sobre os direitos trabalhistas e a atuação sindical.

"A regulamentação do trabalho plataformizado como alternativa para o alcance de eficiência econômica por todas as partes", de Victória Gonçalves Xavier, Tassiane Ferreira Cardoso e Karen Beltrame Becker Fritz, analisa modelos regulatórios que possam promover o equilíbrio entre inovação e proteção social no trabalho em plataformas.

São quatro os artigos do segundo bloco, que reúne reflexões sobre Sustentabilidade. “Viabilizando investimentos em empresas: projetos de redução de emissão de carbono”, de Betania Ribeiro Tavares e Vera Lucia dos Santos Silva, apresenta propostas para financiar práticas empresariais voltadas à mitigação das mudanças climáticas, notadamente aquelas provenientes da emissão de carbono.

“Entre o excesso e a sustentabilidade: a atuação do Direito Ambiental frente ao consumismo”, de Denison Melo de Aguiar, Helder Brandão Góes e Priscila da Silva Souza, investiga os desafios regulatórios e sua relação com a cultura de consumo excessivo.

No artigo “Governança ambiental: a importância da economia na gestão ambiental”, Justo José de Pina e Laura Cecília Fagundes dos Santos Braz trazem uma importante reflexão sobre os mecanismos de Governança ambiental.

Encerrando este bloco, “A evolução do capitalismo na era do ESG (Environmental, Social, and Governance): a integração de práticas sustentáveis na gestão empresarial”, de Mario Marrathma Lopes de Oliveira, Renata Albuquerque Lima e Gerardo Clésio Maia Arruda, explora a incorporação de critérios ESG nas políticas e processos das organizações.

O terceiro bloco, dedicado a Economia e Desenvolvimento, foi composto por sete artigos. “Cooperativismo, inclusão social e efetivação dos direitos fundamentais: uma análise a partir do desenvolvimento sustentável local”, de Heloisa Prado Pereira de Oliveira, Fabio Henrique Fernandez De Campos e Gilmar Antonio Bedin, destaca o papel das cooperativas na efetivação de direitos fundamentais.

“Teoria dos jogos: diretrizes nas relações privadas com resultados socialmente eficientes”, de Ricardo Augusto de Oliveira e Carla Abrantkoski Rister, propõe uma análise da teoria dos jogos como ferramenta de soluções negociais.

economia comportamental”, enriquecem a discussão interdisciplinar ao relacionar práticas de administração estratégica ao comportamento econômico das organizações.

O artigo “Diferenças socioeconômicas regionais: uma perspectiva da teoria da complexidade”, de Francisco das Chagas Bezerra Neto, traz um denso aporte da teoria para analisar desigualdades regionais e reflexos no desenvolvimento econômico.

Por fim, “Economia, mercado e desenvolvimento humano”, de Andre Leonardo de Almeida, promove reflexões sobre a interação entre os temas.

Convidamos a comunidade acadêmica e o público interessado a consultar os artigos deste GT na íntegra, refletir sobre suas proposições e somar suas contribuições para a construção de estratégias efetivas de desenvolvimento econômico sustentável.

Eduardo Augusto do Rosário Contani

Ilton Garcia da Costa

Jonathan Barros Vita

METODOLOGIAS REGULATÓRIAS E FORMAS ESTRUTURAIS

REGULATORY METHODOLOGIES AND STRUCTURAL FORMS

Jose Carlos Buzanello ¹

Resumo

Analisa esse artigo as metodologias regulatórias e formas estruturais dentro da teoria da regulação. Antes de tudo, define o estatuto da teoria da regulação, isto é, busca dar forma a sua conceituação, estatui suas possíveis classificações e metodologias do fenômeno regulatório. A regulação é essencialmente uma manifestação de direito público que faz a integração do sistema jurídico, preenche suas lacunas, neutraliza conflito jurídico em nome do Estado e busca realizar segurança jurídica. Na metodologia empregada há uma construção do conceito operacional e suas classificações para ajudar na funcionalidade semântica das operações regulatórias e reforçar os mecanismos de integração das agências e com os setores regulados. Cumpre ao Estado/Agência estabelecer as regras, trazer estabilidade, previsibilidade, eficiência e estabelecer equilíbrio dos interesses envolvidos mediante a melhoria regulatória, com foco do modelo responsivo-colaborativo, entendida como um conjunto de mudanças de mentalidade no processo regulatório que aumentem o desempenho e o custo-efetividade. Essa dinâmica requer um direito que não opere apenas como um pensamento posterior, mas anterior e com planejamento estratégico devido ao aumento substancial no volume como na complexidade temática regulatória. No que tange aos avanços e retrocessos, pode-se afirmar que o cenário é de avanço pelo uso reiterado de consultas e audiências públicas e de análise de impacto regulatório, principalmente a experiência do PRO-REG Federal.

Palavras-chave: Conceito de regulação, Classificação da regulação, Metodologias regulatórias, Melhoria regulatória, Pro-reg

Abstract/Resumen/Résumé

This article analyzes regulatory methodologies and structural forms within the theory of

stability, predictability, efficiency and establish a balance of the interests involved through regulatory improvement, with a focus on the responsive-collaborative model, understood as a set of changes in mentality in the regulatory process that increase performance and cost-effectiveness. This dynamic requires a law that does not operate merely as an afterthought, but rather as an earlier thought and with strategic planning due to the substantial increase in the volume and complexity of regulatory themes. Regarding advances and setbacks, it can be stated that the scenario is one of progress due to the repeated use of public consultations and hearings and regulatory impact analysis, especially the experience of the Federal PRO-REG.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Concept of regulation, Classification of regulation, Regulatory methodologies, Regulatory improvement, Pro-reg

Introdução

Analisa esse artigo as metodologias regulatórias e formas estruturais dentro da teoria da regulação. Antes de tudo, define o estatuto da teoria da regulação, isto é, buscar forma a sua conceituação, estatuir suas possíveis classificações e metodologias do fenômeno regulatório. Regulação é um conceito indefinido e descrito de múltiplas faces, mas para fins metodológicos fixa-se o conceito operacional como “intervenção estatal em setores estratégicos econômicos ou de serviços, para normatizar, controlar e fiscalizar tendo em vista ao planejamento, sendo determinante para os setores público e privado, além de induzir comportamentos e restringir a liberdade dos agentes econômicos nos seus objetivos e instrumentos operacionais”.

O conceito de regulação está relacionado intimamente ligado ao Estado como lugar geométrico da positividade jurídica nas sociedades contemporâneas em dizer o direito (*juris+dicere*), pois surgiram outras formas estatais além da legislação, como o pluralismo jurídico. Nessas condições, a regulação produzida pela agência adentra ao sistema jurídico como fonte do direito estatal, tendo em comum os princípios gerais do direito e da ordem econômica constitucional.

Esse conceito atende as visões contemporâneas do relacionamento do Estado com a economia, a era do “capitalismo regulatório”.⁽¹⁾ Essa nova fase de acumulação capitalista visa estabelecer novas regulações (e regimes especiais) para assegurar a confiança na atividade econômica para a maximização de riquezas individuais e empresariais, também quanto ao provimento de serviços governamentais. A produção em grade escala e a previsibilidade de resultados exige da economia e do direito um ritmo combinado para andar juntas por meio do direito regulatório. Tanto que, um dos grandes desafios do capitalismo moderno é conciliar o tempo acelerado da economia com a prudência do direito e a limitação ambiental. A velocidade da economia exige flexibilidade do direito, que se expressa por meio da “regulação”, que tenta lidar com as diferenças de pensamento: enquanto o “direito” pensa em segurança jurídica, a “economia” pensa em progresso.

O crescimento do Estado regulador decorre da necessidade crescente em controlar serviço públicos e atividade econômica. Nas últimas décadas houve um aumento substancial tanto no volume da regulação, quanto no número de autoridades reguladoras, em

¹ LEVI-FAUR, David. *The global diffusion of regulatory capitalism*. (2005) 598 *Annals of the American Academy of Political and Social Sciences* 12; BRAITHWAITE, John. *Regulatory capitalism: how it works, ideas for making it work better* (Edward Elgar, 2008).

ambos os setores, econômico e social. Inúmeras teorias da regulação foram formuladas para explicar esse crescimento, em uma era dominada pelo discurso da desregulação, segundo Eric Windholz e Graeme Hodge.⁽²⁾ Ainda assim, outros críticos defendem que o crescimento na regulação possa ser em parte explicado por uma queda da confiança pública nas instituições políticas, econômicas e sociais, enquanto outros ainda defendem que o crescimento da regulação não é o produto de atitudes ou preferências individuais, mas o resultado do paternalismo estatal.

Outra teoria é de que nós moramos em uma “sociedade do risco” na qual os avanços em ciência e tecnologia criaram novos riscos, que requerem uma gestão específica (internet; biotecnologia; exposição química; radiação transmitida por telefones celulares; poder nuclear; tecnologia de reprodução).⁽³⁾ Outros autores, defendem que nós vivemos em uma “sociedade adversa ao risco”, na qual as pessoas exigem a proteção governamental contra uma variedade crescente de riscos percebidos, como a inteligência artificial (IA), fake-news, jogos eletrônicos. Assim, acresce-se novos temas a agenda regulatória para assegurar que a atividade econômica se desenvolva em conformidade com o interesse público. Para isso, avoca-se os valores regulatórios para a formulação da política pública regulatória para garantir a eficiência, transparência e segurança as atividades.

1. Estado regulador no Brasil

A ideia de Estado regulador ganha força no Brasil na década de 1990, depois que outros países já tinham adotadas a regulação estatal a partir do “Consenso de Washington”. O processo no Brasil ganha tração a partir da “Reforma Bresser Pereira”, quando o Estado começa a deixar de ser um “estado interventor” e passa a ser um “estado regulador”. O modelo “Bresser Pereira” se insere nos comandos das agências internacionais como a Organização Internacional do Trabalho (OIT) e Organização Mundial do Comércio (OMC), internalizada pela Emenda Constitucional 19/1998. Em decorrência, e sob a óptica jurídica, serão regulares os comportamentos econômicos que atendam ao sistema constitucional. O que já revela um significado mais amplo do conceito “regular”.⁽⁴⁾ Nasce

² WINDHOLZ, Eric; HODGE, Graeme. Conceituando regulação social e econômica: implicações para agentes reguladores e para atividade regulatória atual. Rio de Janeiro: *Revista de Direito Administrativo*, v. 263, set-dez. 2013, p. 57.

³ BECK, Ulrich. *Risk society: towards new modernity* (Sage Publications, 1992); HOOD, Christopher, ROTHSTEIN, Henry; BALDWIN, Robert. *The government of risk: understanding risk regulation regimes* (Oxford University Press, 2001) 3-4.

⁴ MOREIRA, Egon Bockmann. Qual é o futuro do direito da regulação no Brasil? In: SUNDFELD, Carlos Ari; ROSILHO, André (org). *Direito da regulação e políticas públicas*. São Paulo: Malheiros editores/SBDP, 2014.

o “Estado regulador” caracterizado pelas agências reguladoras, que fizeram surgir o direito regulatório brasileiro no âmbito das atribuições do Estado e da sua interferência na economia a partir do movimento de reforma do Estado, segundo a Profa. Maria Di Pietro.⁽⁵⁾ A temática da “regulação” fica mais presente na atividade econômica, principalmente na articulação entre defesa da concorrência e proteção ao consumidor.

A atuação direta na economia do Estado brasileiro até 1988 não aparecia a função regulatória autônoma na produção de bens e prestação de serviços (Estado empresário). A Constituição brasileira fixou dois padrões para a ordem econômica: a ordem econômica constitucional capitalista funcionalizado concomitantemente com o Estado social democrático de direito (arts. 1º.; 3º. e 170, CF). No entanto, deve-se ressaltar que não existe uma definição jurídica de “regulação constitucional”, contudo o texto indica a atuação do Estado na economia, de forma indireta, admite a regulação em dois casos específicos com natureza especial, onde aparece expressamente “órgão regulador de telecomunicações e de petróleo), nos artigos 21, XI e art. 177, III, respectivamente. De forma diferente no art. 174 da Constituição ao introduzir a atividade econômica do Estado, descreve como agente normativo e regulador.

As características marcantes do novo modelo de Estado regulador foi a reestruturação dos Estado, segundo a lógica neoliberal da globalização econômica e cultural com o discurso da eficiência e contra o aparelho do estado, privatização, desestatização e publicização, reengenharia econômica dos negócios, qualidade total para o aumento da produtividade e planejamento estratégico.

Não por outra razão, a doutrina brasileira vem ressaltando a importância e a adequação constitucional dos mecanismos de garantia de autonomia das agências, tais como: independência administrativa; ausência de subordinação hierárquica; mandato fixo e "quarentena"; estabilidade de seus dirigentes; e autonomia financeira. Em 2007, o governo federal implementa o Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional (PRO-REG) para Gestão em Regulação (atual Decreto 11.738/2023), com o objetivo de desenvolver ações com vistas a promover o fortalecimento dos mecanismos institucionais para gestão e melhoria da qualidade em regulação, a consolidação da autonomia decisória das agências reguladoras, e o aperfeiçoamento dos instrumentos de supervisão e de controle social.

⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito regulatório: temas polêmicos. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2004, p. 23.

2. Estatuto da regulação: breves notas

O "estatuto da regulação" pode se referir a diferentes conceitos e classificações, dependendo do contexto histórico. Contudo, ao estabelecer o conceito operacional de regulação como a intervenção estatal em setores estratégicos econômicos ou de serviços, para normatizar, controlar e fiscalizar tendo em vista ao planejamento público e privado ele incide no âmbito das atribuições do Estado e da sua interferência na economia.

Aparecem na teoria da regulação muitos problemas metodológicos na classificação entre gênero e espécie com as técnicas aplicadas. Na construção e de integração teórica de vários autores aproveita-se em parte os modelos de regulação de Robert Baldwin e Martins Cave,⁽⁶⁾ e seu desenvolvendo teórico assentadas na descrição empírica do seu fenômeno e na observação da repercussão normativa na atividade econômica, juntamente com o Prof. Egon Bockmann Moreira.⁽⁷⁾

2.1. Classificação da regulação

Para os propósitos desse artigo a regulação passa a ser classificada da seguinte forma, dentre outras inúmeras reclassificações:

1) quanto a natureza da atividade (objeto da regulação): econômica, social, institucional e ambiental (natureza) e também da autorregulação. Acontece quando a regulação econômica se faz diretamente pelas relações econômicas de mercado, tendo o Estado apenas um papel subsidiário, com pouca ou nenhuma intervenção governamental.

2) quanto aos objetivos da regulação: ordenar, convencer, impor, incentivar os agentes envolvidos, para: a) estabelecer um padrão de qualidade de produtos e serviços; b) buscar a eficiência e produtividade econômica (melhores produtos e baixo custo); c) garantia contratual com os agentes econômicos (segurança jurídica); d) melhorar o ambiente de negócios. Os objetivos devem constar no planejamento da agenda regulatória com a previsão do impacto social e econômico, além da noção de acesso, cobertura e universalização dos serviços e relações de externalidade de consumo. Na agenda de acesso e universalização de serviços essenciais, como água, energia e transporte, especialmente para populações vulneráveis a regulação define a "tarifa social".

⁶ Robert BALDWIN e Martin CAVE. *Understanding regulation*. London: Oxford University Press, 1999. p. 26.

⁷ MOREIRA, Egon Bockmann. *Op. Cit.*, p.14.

3) quanto aos procedimentos de ação regulatória: a) normativa, como editar regras; b) realizar fiscalização, vigilância pública (poder de polícia); c) de gestão, atuação comportamental da empresa, no controle financeiro, definição de metas e resultados etc.

4) quanto à agenda regulatória: integrará planejamento da política regulatória que conterà o conjunto dos temas prioritários a serem regulados pela agência durante determinado tempo. Define o objeto, metodologia, técnica metas e resultados. Na elasticidade da política regulatória cria-se um espaço discricionário de escolhas do setor a ser regulado e também sobre sua intensidade de intervenção como também técnica.

A agenda não pode prever todas as externalidades, pois toda atividade tem seus riscos potenciais. Difícil de prever, mas devido a inovações tecnológicas as atividades tornam-se obsoleta rapidamente. Se, muda a regra, muda-se o seu “fazer”, aumentando os custos das empresas para se adequarem dentro de um lapso temporal. No planejamento da agenda tem que aparecer o “estado da arte” da situação setorial e as fases temporais (antes e depois) que se denomina “regulação preventiva” e “regulação adaptativa”, além da previsão do alcance social-econômico da medida, como também as externalidades.

5) quanto à técnica regulatória: a melhor técnica busca o equilíbrio regulatório do serviço público e atividade econômica que a partir de uma escolha técnica especializada remete para a agenda de qualidade para a seguinte indagação: é melhor “impor, multar” ou fazer um “acordo e alcançar o benefício”? São estratégias diferentes com resultados diferentes. A relação entre comandos e consequências aferidos na análise dos instrumentos regulatórios, em regra, operam em níveis diferenciados de intensidade, segundo Gustavo Binenbojm: 1) normas de comando e controle; 2) normas de indução, também chamadas de “incentivos”; 3) outras estratégias regulatórias não normativas.⁽⁸⁾

Caso não tenha havido a solução do problema, esse persiste e se projeta para o tempo, sem agradar ninguém ou agradar um setor. A agência deve fazer a escolha de estratégias diferentes, seja para implementação da técnica "comando e controle" pautada na prescrição-punição ou para a regulação responsiva-colaborativa pautada na prescrição-persuasão. Há casos que somente cabe apenas uma técnica para melhor enfrentar o problema. Quando cabe a técnica “comando e controle”, de natureza estritamente punitiva afasta a técnica responsiva na denominada “regulação por incentivos”.

⁸ BINENBOJM, Gustavo. Poder de Polícia, Ordenação, Regulação: Transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do Direito Administrativo Ordenador. Rio de Janeiro: Fórum, 2016, p. 163.

6) quanto a intensidade regulatória: máxima, mínima e adequada (boa regulação). Quando ao modelo de intervenção do Estado pretendido terá níveis diversos de regulação a depender do nível de intensidade de maior ou menor regulação e monitoramento de gestão que o Estado deve buscar com a implementação da política pública regulatória. O Prof. Egon Bockmann Moreira denomina de regulação *soft e hard*. A regulação *soft* estrutura-se através de incentivos/estímulos e respectivas sanções positivas, premiaias, e não por meio de ordens mandamentais sob pena de sanções negativas. Pretende que o agente econômico, adote determinada conduta que a regulação busca atingir. A liberdade é a marca da regulação *soft*, que pode dar-se, por exemplo, através de fomento econômico, subsídios e benefícios fiscais. Já, a *hard regulation* é aquela em que a autoridade competente (pública ou privada) estabelece ordens a serem obedecidas pelos agentes econômicos, que são obrigados a cumpri-las: “proibir” e “obrigar”. O exemplo mais nítido é o da fixação de preços (ou respectivos “tetos”).⁹

7) quanto a forma de intervenção econômica: pode ser direta ou indireta. A intervenção direta do governo nos preços, na produção ou na entrada e saída de empresas em um setor específico. É comum em setores onde o governo busca controlar a oferta e a demanda diretamente, como no controle de preços - máximo ou mínimo - para produtos e serviços. Já nos licenciamentos e autorizações controla a entrada de novas empresas em mercados regulados através de concessões ou autorizações.

8) quanto a qualidade da regulação: o controle de padrão de qualidade é tema de ordem técnica que se verifica materialmente e não apenas se presume. Busca-se, assim assegurar que produtos e serviços atendam a padrões mínimos de qualidade e segurança ou a padrões técnicos de desempenho de produtos ou serviços. É comum em setores como saúde, alimentos, medicamentos e eletrodomésticos. Na regulação por “padrões de desempenho” as empresas devem cumprir metas de eficiência, qualidade ou segurança, mas têm liberdade sobre como atingi-las. Já na regulação por incentivos há a criação de mecanismos para que empresas adotem práticas desejáveis.

9) quanto ao momento em que se exerce a análise regulatória: a) prévio (análise de impacto regulatório (AIR)); b) concomitante (fiscalização, auditoria, relatório de gestão); c) a posteriori (avaliação de resultado regulatório - ARR) aferida por relatório de gestão com recomendação para aprovação ou reprovação. A lei exige, em regra, a análise

⁹ MOREIRA, Egon Bockmann. Op. Cit. p. 114.

de impacto regulatório (AIR) a partir da definição de problema regulatório de avaliação à edição dos atos normativos, que conterà informações sobre os seus prováveis efeitos, para verificar a razoabilidade do impacto e subsidiar a tomada de decisão.

10) quanto a elaboração da matéria de competência: a competência territorial pode ser internacional, nacional, estadual e municipal. A regulação internacional estabelece normas que impactam as regulações nacionais, especialmente em mercados globais como o financeiro, como as normas de comércio da Organização Mundial do Comércio (OMC) ou harmonização de normas entre os estados-membros do Mercosul. Na regulação nacional as decisões são estabelecidas por uma única entidade reguladora nacional, como uma agência reguladora federal. Já a regulação descentralizada é distribuída entre diferentes entidades, como estados ou municípios, permitindo uma abordagem mais adaptada às necessidades locais, como a regulação estadual de transporte público metropolitano ou de competência municipal o transporte local.

11) quanto ao controle: os sistemas gerais de controle da administração buscam acompanhar a correção do exercício da atividade para eliminar ilegalidades ou impropriedade mediante a anulação ou sanção do objeto, como na adequação da análise de impacto regulatório (AIR).

3. Metodologia regulatória e formas estruturais

A metodologia do processo regulatório desenvolve uma unidade conceitual e de classificação para manter a sua integração teórica. Resumidamente, o Prof. Egon Bockmann Moreira estabelece as características do gênero “direito da regulação”, que resultam da combinação de cinco espécies (técnicas, sujeitos, fontes, objetos e intensidades) e respectivas subespécies.⁽¹⁰⁾ Quais seriam, portanto, os meios e procedimentos - as metodologias - pelos quais, os objetivos do direito da regulação econômica podem ser atingidos? São, no mínimo, cinco espécies (e respectivas subespécies). O direito da regulação econômica pode ser implementado segundo 1) várias técnicas, por 2) múltiplos sujeitos, ser oriundo de 3) diversas fontes, destinar-se a 4) mais de um objeto e deter 5) gamas variáveis de intensidade. Note-se que estas categorias não são de incidência autônoma, mas integrada.⁽¹¹⁾

¹⁰ MOREIRA, Egon Bockmann. Op. Cit, p. 112.

¹¹ MOREIRA, Egon Bockmann. Op. Cit, p. 113.

Regular é mais que o exercício estatal de editar as normas e o poder de prevenir violações, é o espaço para definir “estratégias de Estado” para comandar (eleição do objeto/setor regulado) na relação tripartite (Estado-empresa-usuário). Das três funções dos governos (prover, distribuir e regular), o trabalho de distribuir (ou redistribuir) riquezas continuou inexorável através do tempo; e a função de regulação está crescendo e mudando do antigo sentido de desenvolver e aplicar regras, segundo a doutrina de Braithwaite, Coglianese e Levi-Faur.⁽¹²⁾

Segundo o Prof. Egon Moreira no que respeita ao objeto da regulação, ele pode ser compreendido sob quatro perspectivas: 1) regulação técnica visa a estabelecer os parâmetros técnicos (estado da arte) que devem ser atendidos por determinadas atividades (utilização adequada dos recursos; uniformização da produção; treinamento de mão de obra, registro tecnológico, respectiva contratação e venda; padronização de equipamentos e componentes; controle de processos; procedimentos de cálculos e projetos; níveis de segurança). Outros, exemplos: o botijão de gás de cozinha deve ser fracionado em quantidade inferior a vinte quilos? Se for fracionado o gás merece regulação pela ANP? 2) comportamento econômico de pessoas de direito privado (incluindo-se as empresas estatais). A norma dirige-se a disciplinar, de modo geral sua conduta econômica dentro de determinado mercado. Os efeitos são, sobretudo, *externa corporis* vão para além do órgão que emanou o regulamento; 3) funcionamento da Administração Pública (seus órgãos e entidades). Envolve a edição dos regulamentos administrativos editados pelo titular de poder hierárquico e que se destinam imediatamente à própria Administração; 4) comportamento ético de pessoas de direito privado ou de agentes públicos. A regulação do comportamento ético diz respeito ou a normas derivadas de entidades de autorregulação profissional (Código de Ética da Advocacia; Código de Ética Médica; Código de Ética de associações) ou a normas oriundas de comissões de ética vinculadas a órgãos, entidades (Código de Ética da Magistratura; a Comissão de Ética Pública).⁽¹³⁾

3.1. Metodologia regulatória

Pode-se empreender regulação em dois sentidos, segundo o Prof. Egon Bockmann Moreira: um de fixar regras e outro de fixar poderes para comandar. Porque o direito da

¹² BRAITHWAITE, John; COGLIANESE, Cary; LEVI-FAUR, David. Can regulation and governance make a difference? (2007) 1(1) *Regulation & Governance* 1.

¹³ RAGAZZO, Carlos. *Regulação jurídica, racionalidade econômica e saneamento básico*. Renovar: Rio de Janeiro, 2021, p. 140.

regulação econômica não precisa dar-se unicamente sob a técnica normativa. Na primeira acepção, “regular” significa “fixar as regras”, que podem instalar inovações ou consolidar comportamentos. Sob este aspecto revela-se o direito da regulação econômica: aquele conjunto de ações jurídicas que visam a estabelecer parâmetros de conduta econômica em determinado espaço-tempo. Mas por que “ações jurídicas”, e não “normas jurídicas”?⁽¹⁴⁾

Na segunda acepção de regulação com poderes para comandar Robert Baldwin e Martins Cave⁽¹⁵⁾, denominam de “estratégia para comandar” pela autoridade legal para perseguir estratégias de Estado como: Estratégias para implantar riqueza: onde contratos, subvenções, subsídios e outros incentivos são utilizados para influenciar a conduta; Estratégias para aproveitar os mercados: onde os governos canalizam forças competitivas para fins específicos (uso de leilões de concessões públicas como forma de acesso aos consumidores); Estratégias para informar: onde a informação é depositada de forma estratégica (especificação de rótulos; bula de remédio); Estratégias para agir diretamente: onde o próprio Estado realiza ações físicas (como conter um perigo ou incômodo); Estratégias para conferir direitos protegidos: onde direitos e regras de responsabilidade são estruturados e alocadas, de modo a criar incentivos desejados e restrições (direitos de limpar a água são criados em função de deter a poluição).

As atribuições fixadas em lei regulação com poderes para comandar, podem ser as de: 1) fixar padrões de qualidade dos serviços em padronização com os serviços universais e monitorar sua aplicação e compatibilidade técnica; 2) estimular a inovação e realizar pesquisas permanentes sobre a qualidade dos serviços, aumento da eficiência e qualidade; 3) mediar disputas entre consumidores e operadores, fixar preços e tarifas reais e evitar abuso econômico; 4) atuar na política tarifária e financiamento, nas regras de preços no monopólio para alcançar preço igual ao custo marginal ou preço igual ao custo médio (tarifa bipartidas, menu de tarifas); 5) monitorar a viabilidade financeira das operadoras e o equilíbrio econômico dos contratos; 6) poder de cancelar licenças e concessões (autorizado por lei); 7) poder de penalizar operadores (poder de polícia); 8) defesa do meio ambiente; 9) contratar em nome da União Federal com empresas concessionárias ou nos projetos e Parcerias Público-Privadas (PPP), como também avaliar riscos e viabilidade e indicar o modelos de contratos.

¹⁴ MOREIRA, Egon Bockmann. Op. Cit. .16.

¹⁵ BALDWIN, Robert; CAVE, Martin. *Understanding regulation*. London: Oxford University Press, 1999. p. 34. “Entendendo regulação: teoria, estratégia e prática” em tradução livre de Giovana Buzanello.

Na análise de Robert Boyer, segundo sua teoria regulacionista são necessários a regulação nas seguintes formas estruturais, a saber: 1) Forma de adesão ao Sistema Internacional: estabelece a forma de inserção no comércio internacional, que pode ser na forma de livre circulação de bens e serviços ou através de acordos comerciais regulados por organizações multilaterais (ONU, OMC, OIT, G20, Banco Mundial); 2) Padrão monetário: estabelece um padrão de pagamentos internacional, a exemplo do padrão ouro-libra e o padrão ouro-dólar e recentemente o Euro, como foi o Acordo de Bretton Woods; 3) Forma de concorrência: estabelece a relação entre as empresas que pode ser livre-concorrencial ou monopolista (concorrência administrada); 4) Forma de Estado: estabelece a forma de intervenção estatal, que pode ser regulatória (Estado liberal) ou direta (Estado intervencionista); 5) Relação salarial: estabelece a forma de organização do trabalho, que pode ser concorrencial, taylorista, fordista ou toyotista. Da relação harmônica entre o conjunto das formas estruturais e o regime de acumulação capitalista na sociedade resulta um modo de desenvolvimento.⁽¹⁶⁾

Na questão “o que é regular” permite o uso de uma ampla variedade de ferramentas ou instrumentos políticos de governo. Arie Freiberg, por exemplo, identifica seis categorias de ferramentas regulatórias: 1) ferramentas econômicas (tais como estabelecimento de mercados, tributação, quotas ou atribuição de preços); 2) ferramentas transacionais (nas quais os governos influenciam o comportamento através do contrato ou concessão de condições); 3) ferramentas de autorização (tais como registro, licença); 4) ferramentas informacionais (como a rotulagem de produtos ou regimes de divulgação contínua); 5) ferramentas estruturais (de projeto físico, ou processos como nossos arranjos fiscais); 6) ferramentas legais (tais como leis, normas e regulamentações).⁽¹⁷⁾ Vista dessa forma, a regulação pode ser positiva, na qual comportamentos são encorajados por assistências e incentivos, ou negativa, na qual comportamentos são desencorajados através de proibições, desincentivos e o tradicional comando e controle.⁽¹⁸⁾

Como escolher o “objeto” a ser regulado? A resposta a essa questão deve ser atualizada nos seus conteúdos e pela importância estratégica de Estado que impacta a economia. Há uma dificuldade *a priori* do que deve ser “objeto de regulação”. Assim “eleito o objeto”, qual o enfoque do manejo desse objeto? Qual o critério de oferta do serviço ou

¹⁶ BOYER, Michel; SAILLARD, Yves Saillard (org.) *Théorie de la régulation. L'état des savoirs*. Paris: La Découverte, 1995, p. 76. (Obra de introdução aos conceitos da escola da regulação).

¹⁷ FREIBERG, Arie. *The tools of regulation* (Federation Press, 2010).

¹⁸ BALDWIN, Robert; HOOD, Christopher. *A reader on regulation*. Oxford: Oxford University Press, 1998, 2-4.

atividade? O objeto ganha ou perde substância, valor econômico ou valor moral conforme a intensidade da regulação?

Algumas questões metodológicas em como regular suscita as seguintes variáveis: 1) a regulação normativa se estende desde a edição da regra da agência até a edição dos regulamentos administrativos da própria Administração (constituição, leis, regulamentos administrativos, códigos de conduta), bem como os atos dos agentes econômicos envolvidos (contratos, os mais variados: associativos, administrativos); 2) técnicas regulamentares de gestão.⁽¹⁹⁾ Nesse caso há o ingresso do regulador no interior do respectivo setor econômico, por meio de empresa que irá concorrer com as demais. A regulação dá-se do lado de dentro da economia, também denominada de endorregulação. Aqui não existe a positivação de regras gerais de conduta, mas, sim, a ação imediata da própria atividade empresarial desenvolvida (controle da poluição, geração de empregos, controle de preços); 3) conflito positivo de agentes reguladores e conflitos com a legislação. Há em alguns casos uma zona cinzenta de competências e de alcance da legislação dentro do Estado de Direito. Pode haver inconstitucionalidade e ilegalidade na regulação. Também pode haver mais de uma agência reguladora competente que se resolve por ato administrativo (Resolução conjunta), como o da licença ambiental de um produto de agrotóxico pelo Ministério (Agricultura e Meio Ambiente) com a ANVISA; 4) a flexibilidade parcial do sistema regulatório para incorporar demandas específicas e regionais de dever ou de direitos (incentivos fiscais e creditícios; proibição/autorização de caçar animais silvestres; restrição a porte de arma; concessão ou incentivo para não desmatar; direito ou restrições fiscais e creditórios regionais); 5) quanto a intensidade: a regulação pode ser *soft ou hard*: “macia” ou “dura”. A regulação *soft* estrutura-se através de incentivos/estímulos e respectivas sanções positivas, premiaias. Já, a *hard regulation* é aquela em que a autoridade competente estabelece ordens que são obrigados a cumprir: “proibir” e “obrigar”.

Outros autores como segundo Baldwin e Cave estabelecem metodologias e denominações diferentes que constituem a intensidade da regulação das *formas estruturais* de intervenção direta do Estado, que descrevem de forma diferente quatro modelos de ação regulatória, a saber: 1) modelo eletivo: trata-se do modo menos intervencionista, em que o Estado impõe regulação somente para corrigir as falhas de mercado (perfil liberal da economia); 2) modelo diretivo: o Estado usa sua influência como comprador ou regulador

¹⁹ MOREIRA, Egon Bockmann. Op. Cit, p. p. 113.

para estimular certos tipos ou padrões de serviço, como usar o poder de compra do Estado brasileiro que impacta na ordem 15% do PIB; 3) modelo restritivo: o Estado limita o que é disponibilizado no mercado (fixa as bandeiras de energia elétrica, ou aumenta as tarifas nos horários de pico de energia; determina o quanto de etanol na gasolina); 4) modelo prescritivo: o Estado define o critério de oferta de serviços no mercado (critério indicativo para assistir filmes; proíbe a venda de bebidas para maiores de 18 anos; restrição a compra de armas de fogo).⁽²⁰⁾

Essas *formas estruturais* de Baldwin e Cave atende à política da “boa regulação” quanto ao seu resultado de aplicação que alcança duas perspectivas: 1) regulação indicativa: resulta da definição do objeto e nas regras indicativas de desenvolvimento nacional conforme planejamento público (art. 174, CF) para induzir comportamentos privados da atividade econômica. A agência ao fazer a aplicação do poder regulatório deve fazer avaliação de impacto e certas previsões sobre o conflito dos entes regulados ao simular as possíveis soluções ao sistema normativo; 2) regulação limitativa: resulta da aplicação regulatória que visa à conservação de um conjunto de valores econômicos, sociais, com vistas a evitar irregularidades jurídicas, ambientais e econômicas. Ela estabelece o limite de ação do Estado em relação as instituições, empresas ou a sociedade. O tema recorrente é a regulação ambiental que limita o “livre” desenvolvimento do capitalismo com o intuito de manter e conservar o meio ambiente abre uma forte pressão dos agentes econômicos, que sem comprometer a estrutura institucional, pode flexibilizar o sistema regulatório tendo no que se perde por essas circunstâncias político-administrativas, ganha-se, de forma ampla, no resultado do equilíbrio ambiental no planeta terra e também na eficiência de novas tecnologias e insumos.

4. Classificação da técnica de regulação

Estabelece-se quatro técnicas de regulação:

4.1. Regulação por comando e controle: é a forma mais tradicional e rígida de regulação pautada na prescrição-punição, com previsibilidade, fácil monitoramento e aplicação de sanções. Essa técnica se faz necessário em matéria de difícil solução regulatória. Já nos adverte o jurista Carlos Sundfeld que o legislador não consulta diretamente os atingidos pela lei a fim de saber se estão de acordo com as necessidades sociais.⁽²¹⁾

²⁰ BALDWIN, Robert; CAVE, Martin. Op. Cit. p. 29.

²¹ SUNDFELD, Carlos Ari. Direito Administrativo para Céticos. São Paulo: Malheiros Editores, 2019, p. 69.

A norma prescritiva define exatamente o comando do que deve ser feito. Estabelece padrões de requisitos mínimos do produto ou serviço que devem atender, muitas vezes detalhadas e rígidas. Pode estabelecer instrumentos indicativos de qualidade, formulários específicos e Notas Técnicas. Realiza a fiscalização e aplica sanções para garantir o cumprimento das normas. Aos agentes refratários à regulação aplica-se punições paulatinamente mais brandas até as mais gravosas, multas muito pesadas, em casos extremos o agente infrator precisa ser afastado da atividade por declaração de inidoneidade por cinco anos ou descredenciamento da empresa. No caso de concessão pública pode ser aplicada a caducidade, por exemplo.

4.2. Regulação responsiva-colaborativa: essa regulação propõe uma regulação pautada na prescrição-persuasão, estabelecendo uma sinergia entre a punição e a persuasão. Trata-se de uma metodologia que supera o Comando e Controle, e faz isso justamente por meios de indução de comportamentos desejáveis, mas não abandona a ferramenta da punição. É diferenciada na sua estratégia tanto que desencadeia uma resposta regulatória de interesse mútuo e que atenda aos diversos objetivos das empresas reguladas. Promove maior diálogo entre reguladores e regulados, buscando soluções conjuntas.

Assim, a regulação responsiva-colaborativa funciona a partir da ilustração de duas dimensões, uma voltada às sanções, outra, aos incentivos, possibilitado o trânsito livre entre uma e outra, com o objetivo de fomentar nos agentes econômicos comportamentos aderentes a condutas colaborativas. Ela pode ser mais eficaz em mudar comportamentos das empresas e na resposta do mercado. Adapta a resposta regulatória ao comportamento dos regulados, aplicando sanções mais severas para reincidentes. Por ser persuasiva ela fica e atenta ao comportamento dos agentes regulados e às características do mercado regulado tendo como meta um resultado pretendido, o que pode estar na universalização do serviço, na satisfação do usuário, na inovação etc.

A origem da teoria da regulação responsiva surge da observação de John Braithwaite juntamente com Ian Ayres, sobre o movimento simultâneo de regulamentação, desregulamentação e autorregulação e concluíram que, no final, essa coexistência resultaria em mais regulação, e que acarretaria uma retomada da força regulatória.⁽²²⁾ Assim, expuseram uma teoria que seria uma resposta à retórica de oposição entre desregular e regular mais intensamente, em homenagem à nova realidade de fluxo regulatório. Mais

²² BRAITHWAITE, John; AYRES, Ian. *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate*. Oxford: Oxford University Press, 1992.

adiante surgem novas teorias a partir dos questionamentos de Laffont e Tirole que criticam como a teoria tradicional ignorava as questões relacionadas à assimetria de informações.⁽²³⁾ Esses autores são responsáveis pela inserção de elementos de incentivos na regulação, pois partem do pressuposto que os indivíduos realizam suas escolhas de maneira a maximizar sua utilidade, assim propõem que as políticas regulatórias desenvolvidas pelas agências busquem incentivar as empresas a maximizarem seu bem-estar ao mesmo tempo em que vislumbrem alcançar o objetivo esperado pelo regulador.

Outros métodos vêm ganhando espaço é a regulação negociada ou consensual. A ideia é que, em determinadas situações, é factível reunir representantes de entidades regulatórias e vários grupos de interesse para negociar o texto de uma regra proposta. Na prática, os negociadores tentam chegar a um consenso, por meio de um processo de avaliação de suas próprias prioridades.⁽²⁴⁾ Sobre o tema, Pritzker e Dalton frisam que a criação de regras negociadas, titulada como “reg-neg”, surgiu na década de 1980, como uma alternativa aos procedimentos clássicos de formalização e edição de regulamentos propostos. Isso pode alcançar aquele outro agente inicialmente arredo ao processo, mas que resolve aderir e negociar a depender do contexto fático e das motivações do regulador, que devem ser sempre transparentes e justificadas. Assim, quanto mais adequação for a regra, maior a objetividade da conformidade regulatória haverá a consequência da maior aderência e redução dos custos de evasão dispendiosos dos conflitos nas arenas política, econômica e social.

4.3. Regulação por incentivo: essa regulação, por sua vez, opera por normas fundadas no binômio prescrição-prêmio⁽²⁵⁾ e decorre dos aprimoramentos da técnica responsiva-colaborativa se consolidando em novo patamar na denominada “regulação por incentivos”. Propõe que as políticas regulatórias incentivem os agentes regulados a terem o comportamento desejado pelo regulador, seja via recompensa financeira ou penalização. Compete ao regulador projetar formas de estímulo voluntário que estejam atreladas a instrumentos eficazes de recompensa. Utiliza incentivos econômicos para promover comportamentos desejáveis, como subsídios, impostos ou créditos. Amplia-se a margem de

²³ LAFFONT, Jean-Jacques; MARTIMORT, David. *The Theory of Incentives: The Principal-Agent Model*. Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 2002, p. 564.

²⁴ PRITZKER, David M.; DALTON, Deborah S. *Negotiated rulemaking sourcebook*. Washington: Administrative Conference of the U.S., 1995.

²⁵ RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. *Op. Cit.* p. 165.

deliberação do regulador a fim de que as decisões empreendidas sejam economicamente eficientes e alcancem os resultados de forma mais simples e menos onerosa.

No caso da assimetria de informações conformados na teoria Agente (empresa)-Principal (Estado) e à teoria dos contratos incompletos pode ser corrigido pela técnica regulatória de incentivo de David Sappington.⁽²⁶⁾ Sua principal contribuição está na definição de parâmetros necessários para monitoramento da efetividade dos incentivos regulatórios aplicados pela agência reguladora, principalmente quando estão relacionados à assimetria da informação. Essa técnica incentiva a inovação e a eficiência, pois permite que as empresas escolham a melhor forma de cumprir ao criar maneiras para que o agente regulado seja incentivado a de fato cumprir as determinações com o poder concedente.

5 – Regulação por atividade

Quanto a natureza da atividade vamos analisar quatro modelos estruturais de regulação:

5.1. Regulação econômica: é baseada em valores de eficiência e concorrência, e geralmente envolve a correção de falhas ou imperfeições de mercado, que reduzem a eficiência ou concorrência, dentro de um mercado específico, assim como monopólios, informação inadequada ou assimétrica, externalidades ou poder de barganha. Se o mercado estiver calibrado corretamente, há uma tendência em direção à eficiência. O mercado, por sua vez, deve existir precipuamente para facilitar a troca de bens e serviços, para diminuir os custos de se efetivarem negociações, isto é, diminuir os custos de transação, conforme ensina o Professor Ronald Coase, Nobel de Economia.⁽²⁷⁾

5.2. Regulação social: é uma intervenção estatal para estabelecer normas que orientam a conduta das pessoas e da sociedade. A doutrina revela várias conceituações, entre elas a “regulação designada a proteger indivíduos ou a comunidade dos riscos a sua saúde, segurança ou bem-estar”⁽²⁸⁾ ou a regulação para proteger pessoas ou o meio ambiente das consequências prejudiciais da industrialização, protegendo “cidadãos de uma variedade de agressões que as forças de *laissez-faire*”.⁽²⁹⁾

²⁶ SAPPINGTON, David E.M. *Designing Incentive Regulation. Review of Industrial Organization*. Florida: University of Florida Gainesville, V. 9 (3), (245-72), 1994, p. 256.

²⁷ COASE, Ronald. *The firm, the market and the law*. Chicago: University of Chicago Press, 1988, p. 7.

²⁸ SPARROW, Malcolm K. *The regulatory craft: controlling risks, solving problems, and managing compliance* (Brookings Institution Press, 2000).

²⁹ KEITH, Hawkins; HUTTER, Bridget. *The response of business to social regulation in England and wales: an enforcement perspective*. Law & Policy: University of Denver, July, 1993.

A Organização para Cooperação Econômica e Desenvolvimento (OCDE, 1997) revela duas correntes conflituosas sobre como a regulação social é concebida: 1) para corrigir os efeitos prejudiciais da atividade econômica (deficiências de mercado); e 2) para atingir determinados resultados socialmente desejados. Para alcançar aos objetivos do bem-estar social a regulação social essa deve estar em equilíbrio com os objetivos econômicos (livre mercado, créditos tributários). Esse conceito não inclui as normas técnicas de proteção do trabalhados, o acesso ao serviço público (saúde, educação) ou até os comportamentos individuais e de grupos ligados a própria formação cultural, bem como a proteção dos direitos e interesses de todos os membros da sociedade.

5.3. Regulação comportamental: a regulação comportamental refere-se à capacidade do indivíduo gerenciar o seu próprio comportamento, incluindo a obediência a regras, o controle de impulsos e a capacidade de adiar ou mudar atividades. Essa regulação envolve a habilidade de ajustar as reações emocionais de acordo com a situação psicológica e sociais que influenciam as decisões dos indivíduos.

São espécies da regulação comportamental: as normas sociais e as normas estatais. Nas normas sociais indica-se o possível comportamento das pessoas e se estabelece o que é esperado em diferentes situações. Preocupa-se com a capacidade da pessoa controlar e direcionar seu próprio comportamento de forma adaptativa, obedecendo a regras e adaptando suas ações às circunstâncias. Na regulação estatal, por meio de normas, busca-se controlar comportamentos que possam ser prejudiciais à sociedade (controle social). A Prefeitura do Rio de Janeiro tem um projeto rebatizado de “choque de civilidade”, que visa traçar medidas que vão além do ordenamento urbano e o uso indevido das calçadas por bares, oficinas mecânicas, igrejas etc.

5.4. Regulação institucional: essa regulação está adstrita ao Estado, como fonte primacial da formulação da política pública com seus recursos ou ameaças que pode ajudar ou prejudicar, seletivamente, determinada atividade econômica (teoria do risco empresarial). Contudo, já nos advertia Stigler ao sustentar que o objetivo principal da teoria econômica é verificar quais benefícios pode o Estado proporcionar a uma indústria, com reflexos sobre a alocação de recursos.⁽³⁰⁾

A regulação institucional tenta orientar e influenciar por meio das suas próprias políticas públicas a fixação de regras, editais de adesão e financiamento a projetos. Na

³⁰ STIGLER, Georg; Claire FRIEDLAND. *What can regulators regulate? The case of electricity*. The Journal of Law and Economics. v.v, out. 1962, p.1.

área de saúde e de educação temos o caso emblemático do Programa Mais Médico. Na área de pesquisa científica as agências direcionam suas políticas para influenciar no objeto e no resultado da produção científica, mediante definição de critérios nos editais das agências de fomento de pesquisa (CNPq, CAPES, FINEP, FAPERJ).

5.5. Regulação ambiental: essa regulação visa reduzir o impacto ambiental das atividades econômicas, proteger a saúde pública e garantir a sustentabilidade dos recursos naturais, mediante políticas, normas e mecanismos de fiscalização criados por governos e organismos internacionais. Para alcançar aos objetivos da regulação ambiental essa deve estar em equilíbrio com os objetivos econômicos (livre mercado, créditos tributários).

No contexto ambiental, a regulação se refere às leis e normas que regulam a proteção do meio ambiente para a conservação dos recursos naturais, o controle da poluição e a gestão dos impactos ambientais das atividades humanas. Logo, a tendência da regulação ambiental seria operar por dentro dos setores da economia que produzem efeitos indesejados da atividade industrial na sociedade, como poluição ou riscos à saúde e segurança dos empregados e consumidores.⁽³¹⁾

5.6. Autorregulação: a regulação não estatal denominada de autorregulação é a manifestação exterior que um grupo econômico ou social específico regulamenta as suas condutas, como um arranjo regulatório privado fora da esfera do estado. O próprio setor cria e aplica suas normas, códigos de conduta e procedimentos de fiscalização, frequentemente com um órgão independente responsável por monitorar e aplicar as normas, como o Conselho de Autorregulamentação Publicitária (CONAR), onde o próprio setor cria e aplica normas éticas para a publicidade.

A autorregulação econômica, segundo Egon Bockmann Moreira se caracteriza como aquela situação em que os agentes se organizam e estabelecem autonomamente as regras para funcionamento dos respectivos mercados. Reforça Francisco Fonseca, que os grupos privados concordam em ter a sua liberdade limitada, sob a condição de que não haverá imposição de regulação estatal naquela seara, por outro lado, frequentemente, o Poder Público atribui maior grau de coercitividade à competência normativa e sancionatória dos referidos agentes.⁽³²⁾

³¹ WINDHOLZ, E.; HODGE, G. A. op. cit, p. 13–56, 2013.

³² FONSECA, Francisco Defandi. Um ensaio sobre a autorregulação: características, classificações e exemplos práticos. *Revista de Direito Público da Economia*, v. 63, 2018, p. 149.

Considerações finais

A regulação é essencialmente uma manifestação de direito público que visa a estabilização da relação Estado/agentes econômicos. A teoria da regulação também faz a integração do sistema jurídico, preenche suas lacunas, neutraliza conflito jurídico em nome do Estado e busca realizar segurança jurídica. Desta forma, a metodologia empregada na construção do conceito operacional e suas classificações ajudam na funcionalidade semântica das operações regulatórias e reforçam os mecanismos de integração das agências e com os setores regulados.

Cumprido ao Estado/Agência estabelecer as regras, trazer estabilidade, previsibilidade, eficiência e, estabelecer equilíbrio dos interesses envolvidos. Assim, requer dos agentes público e privado respostas rápidas, com dinamismo e independência. Dada sua importância estratégica, é fundamental atuar na melhoria regulatória, com foco do modelo responsivo, entendida como um conjunto de mudanças no processo que aumentem o desempenho e a satisfação, o custo-efetividade e a qualidade da regulação diante das formalidades burocráticas a ela associadas.

A relação cada vez mais complexa decorre das expectativas e novas atividades econômicas, implica repensar qual é o papel da regulação em todo este processo. Não cabe apenas ao direito (ou ao Estado) ditar as regras do jogo, tampouco o mercado *per se* será capaz de elaborar todas as questões relativas à regulação. Impõe-se, nesse contexto, a superação de uma lógica binária do Estado e dos agentes econômicos, pois ambos têm funções indispensáveis e complementares, as quais devem ser definidas de maneira técnica, objetiva, e por uma intervenção do Estado necessária e justa.

A dinâmica da nova sociedade requer um direito que não opere apenas como um pensamento posterior, mas anterior e com planejamento estratégico. Independentemente dos esforços da teoria de legitimidade o valor da admissibilidade da regulação não está somente na aplicação da norma regulatória, mas no julgamento que o usuário o faz com relação a qualidade efetiva dos seus direitos de consumidor. Pois, a norma regulatória deve concretizar os direitos fundamentais nos moldes constitucionais.

Nas últimas décadas houve um aumento substancial tanto no volume da regulação, como na complexidade temática em áreas econômicas tradicionais como comércio, indústria, finanças e competição, e nas áreas sociais tradicionais relativas à saúde, meio ambiente, proteção ao consumidor. Novos cenários regulatórios surgiram em áreas

diversas como biotecnologia, internet, telefonia celular, igualdade de oportunidades e antidiscriminação, privacidade, proteção às crianças, idosos e animais e reprodução humana.⁽³³⁾

No que tange aos avanços e retrocessos, pode-se afirmar que o cenário é de avanço, visto que pela própria concepção de governança, as agências são entidades obrigadas a um grau de transparência, há uma série de exigências legais da publicidade, de consultas e audiências públicas e de análise de impacto regulatório. Outrossim, vale pontuar o grande êxito no âmbito federal a experiência do PRO-REG (Decreto 11.738/2023), no que diz respeito a introduzir boas práticas de consulta regulatória.

Referências Bibliográficas

- BALDWIN, Robert; HOOD, Christopher. *A reader on regulation*: Oxford: Oxford University Press, 1998, 2-4.
- BALDWIN, Robert; CAVE, Martin. *Understanding regulation*. London: Oxford University Press, 1999.
- BECK, Ulrich. *Risk society: towards new modernity* (Sage Publications, 1992); HOOD, Christopher, ROTHSTEIN,
- BINENBOJM, Gustavo. *Poder de polícia, ordenação, regulação: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador*. Rio de Janeiro: Fórum, 2016.
- BOYER, Michel; SAILLARD, Yves Saillard (org.) *Théorie de la régulation. L'état des savoirs*. Paris: La Découverte, 1995.
- BRAITHWAITE, John; AYRES, Ian. *Responsive regulation: transcending the deregulation Debate*. Oxford: Oxford University Press, 1992.
- COASE, Ronald. *The firm, the market and the law*. Chicago: University of Chicago Press, 1988.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito regulatório: temas polêmicos*. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2004.
- FONSECA, Francisco Defandi. *Um ensaio sobre a autorregulação: características, classificações e exemplos práticos*. Revista de Direito Público da Economia, v. 63, 2018.
- FREIBERG, Arie. *The tools of regulation* (Federation Press, 2010).

³³ WINDHOLZ, Eric; HODGE, Graeme. op. cit, p. 15.

LAFFONT, Jean-Jacques; MARTIMORT, David. *The theory of incentives: the Principal-Agent Model*. Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 2002.

LEVI-FAUR, David. *The global diffusion of regulatory capitalism*. (2005) 598 *Annals of the American Academy of Political and Social Sciences* 12; BRAITHWAITE, John. *Regulatory capitalism: how it works, ideas for making it work better* (Edward Elgar, 2008).

KEITH, Hawkins; HUTTER, Bridget. *The response of business to social regulation in England and wales: an enforcement perspective*. Law & Policy: University of Denver, july, 1993.

MOREIRA, Egon Bockmann. *Qual é o futuro do direito da regulação no Brasil?* In: PRITZKER, David M.; DALTON, Deborah S. *Negotiated rulemaking sourcebook*. Washington: Administrative Conference of the U.S., 1995.

RAGAZZO, Carlos. *Regulação jurídica, racionalidade econômica e saneamento básico*. Renovar: Rio de Janeiro. 2021.

SAPPINGTON, David E.M. *Designing Incentive Regulation*. *Review of Industrial Organization*. Florida: University of Florida Gainesville, V. 9 (3), (245-72), 1994.

SPARROW, Malcolm K. *The regulatory craft: controlling risks, solving problems, and managing compliance* (Brookings Institution Press, 2000).

SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo para céticos*. São Paulo: Malheiros Editores, 2019.

SUNDFELD, Carlos Ari; ROSILHO, André (org). *Direito da regulação e políticas públicas*. São Paulo: Malheiros editores/SBDP, 2014.

STIGLER, Georg; Claire FRIEDLAND. *What can regulators regulate?* The case of electricity. *The Journal of Law and Economics*. v.v, out. 1962.

WINDHOLZ, Eric; HODGE, Graeme. *Conceituando regulação social e econômica: implicações para agentes reguladores e para atividade regulatória atual*. Rio de Janeiro: *Revista de Direito Administrativo*, v. 263, set-dez. 2013.