

HÉLVIO RECH

**Regulação dos Serviços Públicos de
Energia Elétrica:
Descentralização e controle social**

Dissertação apresentada ao Programa Interunidades de Pós-Graduação em Energia (Escola Politécnica, Instituto de Eletrotécnica e Energia, Instituto de Física, Faculdade de Economia e Administração) da USP, para a obtenção do título de Mestre em Energia.

Orientador: Prof. Dr. Ildo Luis Sauer

São Paulo - Brasil

Fevereiro/2004

Introdução

"O que importa é que estamos pensando com as nossas cabeças"

Raul Prebisch

No início dos anos de 1970, o sistema econômico internacional surgido do acordo de *Brethon Woods*, de inspiração Keynesiana¹ que buscava a manutenção do pleno emprego via crescimento econômico acelerado, apresentava os primeiros sinais de desgaste. As crises do petróleo em 1973 e 78/9 sinalizaram, nas economias centrais, a tendência de estagnação que permitiria chamar a década de 1980 de “década perdida”.

A crise precipitou um novo modelo de gestão do Estado, vitorioso nas sedes do capitalismo, com repercussão no setor energético e nos serviços públicos em geral. Os pressupostos do novo modelo proposto estavam baseados no que ficou conhecido como consenso de Washington, foram implantados sistematicamente na maioria dos países da América Latina, com exceção do Uruguai e Costa Rica, em maior ou menor grau de aprofundamento.

No Brasil, quando o novo modelo foi submetido ao crivo dos técnicos e especialistas do setor elétrico brasileiro, foram constatadas graves dificuldades frente às especificidades de nosso sistema, majoritariamente hidráulico e de vocação cooperativa e apesar das pequenas adaptações, o modelo foi implantado sem romper com os preceitos ultraliberais emergentes.

Neste contexto se inicia a reforma do setor elétrico brasileiro, em 1993, com a promulgação da Lei 8.631, que dispõe sobre a fixação dos níveis das tarifas para o serviço público de energia elétrica, extingue o regime de remuneração garantida e

¹ John Maynard Keynes

dá outras providências, o conhecido encontro de contas do setor elétrico. Porém, foi a Lei 8.987/95, que regulamentou a concessão do serviço público, o ponto de partida das privatizações no setor.

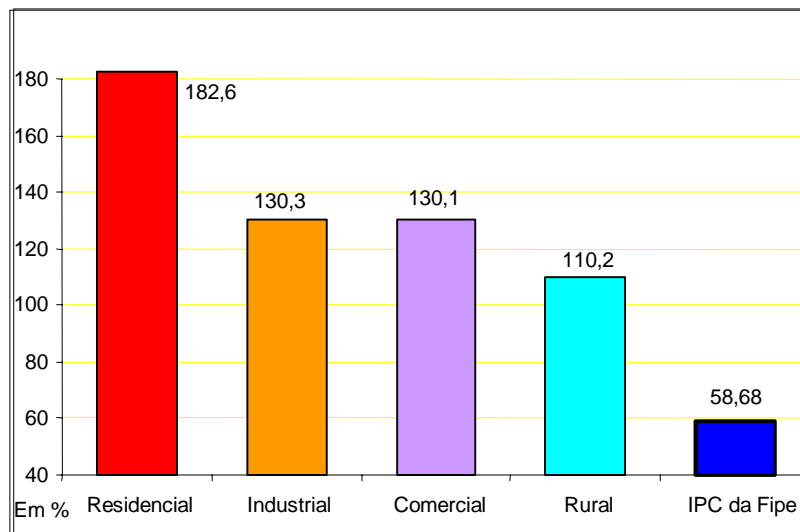
No conjunto, reforma, de acordo com a proposta do RESEB - Reestruturação do Setor Elétrico Brasileiro, incluiu mudança na política de tarifas, a permissão para a privatização do setor, a abertura para investimentos estrangeiros, a criação da figura do produtor independente, a operação independente da malha de transmissão e a criação de uma agência reguladora dos serviços de eletricidade, a *Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL)*.

Após quase uma década do início da reestruturação do setor elétrico, os resultados prometidos, de ampliar os serviços e melhorar a qualidade com tarifas menores, não se concretizaram.

Pelo contrário, se verificou um aumento progressivo das tarifas no período de 1995 a 2002², chegando aos patamares de 182,6%, 130,3%, 130,1% e 110,2%, respectivamente, para os setores residencial, industrial, comercial e rural. O índice de preço ao consumidor - IPC - verificado pela FIPE, no período, foi de 58,68%. Além disso, no período de 2001/02, a população foi submetida a um racionamento do consumo de eletricidade de 25%, com conseqüências negativas para o crescimento econômico e o nível de emprego. A tabela abaixo mostra a evolução das tarifas após a privatização.

² SAUER, Ildo L. Um Novo Modelo para o setor Elétrico Brasileiro. São Paulo - USP/IEE/PIPGE, 2002.

**Figura 1 – Evolução das tarifas de eletricidade
(Brasil – 1995 a 2002)**



Fontes: Aneel e Fipe, vários anos. Citado de SAUER *et alii*.

O modelo proposto pretendia inserir o suprimento de energia em mercado competitivo, favorecendo a concorrência nos segmentos que admitem competição e o controle regulatório no caso dos monopólios naturais, nos moldes adotados na Inglaterra e na Califórnia, EUA. Assim, um mercado atacadista não regulado iria conviver com um arcabouço regulatório rígido, um sistema híbrido de regulação e competição (SAUER, 2001).

O paradigma fundamental envolvia a desverticalização do setor e a privatização dos ativos. A indústria seria segmentada, distinguindo os ramos monopolistas, a distribuição e a transmissão; e os não monopolistas, a geração e a comercialização. Pela proposta o segmento de geração era o espaço "natural" para os investidores privados, pois, segundo os reformadores, se tratava de um ambiente que admitia competição, e ofertantes privados agregariam capacidade nova ao sistema; mas os investimentos não vieram.

No período de 1991 a 2000, a demanda de energia cresceu 4,1% em média a cada ano, enquanto a oferta, cresceu apenas 3,3%. Mesmo que os dados demonstrassem a necessidade imperiosa da expansão da oferta, com a eminência

de um apagão, optou-se pelo caminho dogmático de proibir as empresas estatais de investirem, em nome de uma visão de mundo que queria um Estado mínimo, voltado à defesa da concorrência e a provisão dos serviços que não eram de interesse da iniciativa privada, e no limite, aos compromissos assumidos com o FMI. O capital privado que aqui aportou investiu fundamentalmente, com a anuência do governo, em capacidade existente, com pouquíssimo acréscimo de MW/h novo ao sistema (SAUER, 2001)³.

De 1995 até 2002 foram alienados grande parte dos ativos dos segmentos de distribuição e de geração, este em menor grau, com isso o Estado perdeu a capacidade de prestar diretamente os serviços, ou mesmo de regular preços pelo exercício de poder de mercado.

Para garantir a defesa do interesse público foi proposto um arcabouço regulatório que ainda se comporta de forma instável e frágil. A alteração do regime tarifário de custo do serviço para preço-teto incentivado, com reajustes e revisões periódicos e a divisão da tarifa em parcelas administráveis e não administráveis.

Conceito-chave do novo modelo, o **fator x**, índice utilizado para distribuir os ganhos de produtividade com a sociedade, que seriam proporcionados pela maior eficiência do setor privado no fornecimento de serviços de utilidade pública, na prática está introduzindo novas dificuldades, custos e incertezas, contribuindo para ampliar o risco regulatório, com conseqüências para as perspectivas de investimento no setor.

O novo sistema regulador não conseguiu fazer frente à assimetria de informação em favor da concessionária e ao domínio do poder econômico. Ignorou o conteúdo político de disputa por apropriação de renda e se viu mergulhado no velho dilema, comum na história dos serviços de utilidade pública no Brasil, de se saber qual a base real do capital da concessionária e qual sua justa remuneração.

3 Notas de aula

Ao confrontar as bases do modelo com a teoria econômica e a análise de casos na Inglaterra, Argentina e Califórnia, SAUER (2002), alerta:

*"Num quadro de escassez de oferta e demanda reprimida, como a do Brasil, as oportunidades de abuso do poder de mercado, através de manipulação de preço ou oferta, podem assumir dimensões inusitadas"*⁴.

Neste trabalho, procuramos examinar o impacto desse modelo no setor elétrico, no qual se perdeu a lógica de estímulo ao desenvolvimento social e econômico, proporcionado por políticas públicas de subsídios regionais, setoriais e de distribuição de renda e que no plano governamental assistimos a um conjunto de políticas desencontradas, acenando com suposta regulamentação, que não garantiu eficiência ao setor nem confiança para os investidores.

Já no final dos anos 1980, com o Programa Nacional de Desestatização, iniciou-se um verdadeiro desmonte nos órgãos públicos federais e dos setores da administração pública direta, aprofundado com o Plano Nacional de Desestatização do primeiro governo de Fernando Henrique Cardoso. No setor elétrico, a consequência foi sua desestruturação e a de sua líder, a Eletrobrás. Seu núcleo de planejamento, que consolidava informações globais de controle, planejamento e operação do setor elétrico brasileiro foi totalmente desarticulado.

Por algum tempo, o vazio na elaboração de políticas, foi precariamente preenchido pela Agência Nacional de Energia Elétrica - Aneel, num esforço maior de proteger os investidores nacionais e internacionais, pretendendo criar um ambiente favorável, em torno de garantia de preços e tarifas, para a rentabilização dos investimentos (SAUER, 2001); em detrimento dos interesses da maioria da população.

No entanto, a incapacidade da Aneel em dar conta dos problemas emergentes oriundos do novo modelo, evidenciou-se a partir 2001, durante o período da maior

⁴ SAUER, Ildo Luis. Energia elétrica no Brasil contemporâneo. In BRANCO, Adriano Murgel (org.). Política energética e crise de desenvolvimento: a antevisão de Catullo Branco. São Paulo: Paz e Terra, 2002.

crise de fornecimento de energia elétrica da história no País⁵. A variação dos preços praticados no Mercado Atacadista de Energia (MAE), no período, atingiu patamares inusitados, confirmando as previsões de SAUER (2001) para um quadro de escassez de oferta.

O fato era que para os formuladores do novo modelo, a eletricidade seria apenas uma mercadoria como outra qualquer, sujeita às leis da oferta e procura, e assim, seu preço e quantidade estariam sujeitos às leis do mercado. Uma lógica que se levada a diante deixaria o cidadão exposto, totalmente desprotegido. Nas palavras de SAUER (2003), o novo modelo:

“pretende transformar usuários e cidadãos em consumidores e clientes, alterando, de forma profundamente excludente, o conceito e a natureza inerente aos serviços públicos como instrumento de afirmação da cidadania e dos direitos humanos - pois o acesso, tanto em termos de quantidade quanto de qualidade, fica restrito às camadas afluentes da população”⁶.

Diante do estágio avançado da reestruturação do setor, principalmente no tocante às empresas distribuidoras de energia elétrica, neste trabalho, partimos do ponto de vista de que a sociedade brasileira não pode prescindir de instituições de regulação capaz de protegê-la frente ao abuso do poder econômico e a assimetria de informação em favor das empresas concessionárias dos serviços públicos.

A maneira como foi decidido o arcabouço de regulação dos serviços de energia elétrica, implantado com a reforma do setor, atendeu muito mais aos interesses dos investidores nacionais e internacionais, uma vez que se criou um ambiente favorável em torno de preços e tarifas para garantir a rentabilização dos investimentos, além

5 Estimativas feitas pelo Prof. Ildo L. Sauer, aponta um prejuízo equivalente a 5% do PIB.

6 SAUER, Ildo L. et. al.. *A reconstrução do setor elétrico brasileiro* -- Campo Grande, MS: Ed. UFMS; São Paulo: Paz e Terra, 2003. p. 180.

de fortalecer a relação assimétrica que historicamente separa as empresas e os consumidores.

Além disso, neste novo arranjo, pretendeu-se substituir o conceito de *utility* da energia elétrica pelo de *commodity*, criando dificuldades adicionais para garantir a universalidade de acesso, com qualidade, regularidade de fornecimento e preços compatíveis com a realidade sócio-econômica vigente no País.

Acreditamos que a revisão histórica da evolução da regulação do setor no Brasil poderá fornecer elementos capazes de contribuir com o aperfeiçoamento do arcabouço regulatório em vigor.

No primeiro capítulo deste trabalho serão abordados os conceitos que situam a eletricidade no campo social, político e jurídico, bem como os paradigmas conceituais que fundamentam o controle e regulação de tais serviços públicos. A compreensão da própria noção de serviço público será discutida à luz das modernas posturas teóricas sobre a relação entre o Estado, os serviços públicos e a sociedade.

No segundo capítulo apresentaremos uma síntese da evolução institucional brasileira nos seus aspectos relativos à administração pública, uma vez que o Brasil experimentou na primeira metade do século passado um esforço regulatório muito rico, consolidado entre as décadas de 1930 e 1950 e que deveria ter sido considerado no momento de elaboração do novo modelo.

O período compreendido pela primeira metade do século XX caracterizou-se por acalorados debates, tão familiares em nossos dias, sobre questões como demanda e oferta, preços, indexação, qualidade dos serviços e a relação – freqüentemente conflituosa – entre poder concedente, sociedade (usuários) e as empresas concessionárias dos serviços de utilidade pública. Neste capítulo faremos, também, um breve histórico dos conceitos políticos sobre a energia elétrica no Brasil, enfocando as distintas fases da experiência do setor, desde a primeira proposta do

Código de Águas (1906), numa época em que os serviços eram municipalizados, até a criação da Eletrobrás (1962).

No terceiro capítulo, a experiência recente de aplicação e de tentativa de regulação no novo modelo do setor elétrico será abordada de forma crítica, e comparada com as experiências de participação e controle social ocorridas em outros setores do Estado brasileiro, como a área de meio ambiente, recursos hídricos, sistema único de saúde, etc.

Finalmente, no capítulo quarto, aponta maneiras como a participação democrática pode vir a aperfeiçoar a regulação do setor, dentro de princípios básicos de ética, justiça, desenvolvimento humano e sustentabilidade ecológica.

1. OS PARADIGMAS CONCEITUAIS PARA CONTROLE E REGULAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS CONCEDIDOS

1.1. Noção de serviços públicos

O conceito de **serviços públicos** surge com o desenvolvimento dos Estados modernos, no bojo das revoluções francesa e industrial; a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, aprovada pela Assembléia Nacional da Revolução Francesa, em 2 de outubro de 1789, acolhe como um conceito que se disseminou indelével e serviu como base para inúmeras constituições democráticas em todo o mundo ocidental.

A Declaração apresenta a síntese do acúmulo de um longo período de amadurecimento da humanidade, em seu esforço de construir as sociedades democráticas, em que o respeito aos direitos do cidadão e o interesse da coletividade se transformaram nas bases do moderno Estado Democrático de Direito.

Ao lado da defesa dos direitos naturais do Homem, contida no preâmbulo da Declaração, ela antecipa a noção de que o interesse público sobrepõe-se ao individual. No artigo XIX, da Declaração, está expresso que:

*“Ninguém pode ser privado de uma parte de sua propriedade sem sua licença, **a não ser quando a necessidade pública legalmente constatada o exige...**” (grifo nosso).*

Foi sob esse princípio que se desenvolveu a doutrina dos serviços de utilidade pública, consolidado ao longo dos séculos XIX e XX. O conceito foi ratificado, posteriormente pela ONU, através da Resolução 217-A da Assembléia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, na conhecida Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Entretanto, a grande demanda por utilidades públicas adveio com o crescimento das cidades industriais modernas; não sem razão, pois o sucesso das aglomerações humanas é intimamente dependente do fornecimento eficiente e regular de serviços de água tratada, energia elétrica, transportes, telefonia, gás, entre outros serviços, demandados em cada momento histórico, e capazes de afetar a vida das coletividades.

É certo, também, que em pleno século XXI, os serviços públicos não se referem apenas às cidades industriais modernas: seu foco é o cidadão, esteja onde estiver. Os serviços de utilidade pública são considerados condições *sine qua non* da vida gregária.

A elaboração conceitual e teórica de tais serviços tem como ponto de partida a noção de “bem público”. Segundo Nicola Matteucci (1991) os bens públicos ou comuns são caracterizados pelo fato de gerarem vantagens indivisíveis em benefício de todos. Tais vantagens podem ser atingidas pelos indivíduos através das finanças públicas ou do mercado, mas é muito importante aduzir que na gestão dos bens públicos deve-se acrescentar um princípio ou conceito universal de Justiça, que leve a maximizar as condições mínimas dos indivíduos; deve-se tratar de uma ação não competitiva e sim cooperativa, que maximize o bem coletivo.

Assim, a noção de bem público implica também no princípio da existência de um mínimo de consenso acerca dos valores últimos de comunidade e das regras de coexistência social.

Na realidade histórica, a Suprema Corte dos Estados Unidos passou a trabalhar tais conceitos através da afirmação do princípio da *Utilidade Pública* a partir da reiteração de uma sentença do Tribunal do Estado de Illinois. A firma Munn e Scott possuía silos na cidade de Chicago desde 1862. Não tendo competidores, resolveu aproveitar-se da situação e elevou os preços do armazenamento dos cereais, afetando toda a população. A municipalidade, agindo em defesa do interesse

público, fixou uma tarifa máxima que não foi aceita por Munn e Scott. Multados e processados, apelaram para o Tribunal de Illinois, que deu ganho à municipalidade.

O caso foi para a Suprema Corte com a alegação de que a cidade de Chicago pretendia privá-los da sua propriedade, sem o devido processo legal. Em seu voto, o presidente da Suprema Corte, afirmou que:

"Uma propriedade qualquer veste-se de interesse público, quando usada de forma a tornar-se de necessidade pública e afetar a coletividade toda. Portanto, quando um indivíduo destina sua propriedade a um uso no qual o público tem interesse, ela associa o público nesse uso, e tem que se submeter ao controle do público para bem comum, proporcionalmente ao interesse criado"⁷.

Na ocasião, os silos de Munn e Scott estavam neste caso.

O conceito de utilidade pública, desde então, veio se consolidando paulatinamente com base na decisão da Suprema Corte. Nesse período, em meio a conflitos e disputas pela apropriação de rendas pelas empresas concessionárias, de um lado, e a defesa do interesse coletivo ou conveniência pública, de outro, favorecidas, certamente, pela complexidade dos aspectos que envolvem o fornecimento dos serviços de utilidade pública – econômico, jurídico e tecnológico – o conceito ganhou em relevo, devido suas ampliações frente às crescentes necessidades das sociedades contemporâneas.

No Brasil, a doutrina sobre os “serviços de utilidade pública” se inspirou na experiência americana, sobretudo a partir da segunda metade do século XIX. Lá, economistas e urbanistas detiveram-se em sistematizar e analisar as experiências sobre o problema econômico dos serviços de interesse público. Os casos das ferrovias americanas exerceram grande influência.

⁷ Apud MELO, Luiz de Anhaia.

No Brasil, não obstante as iniciativas durante as primeiras décadas do século XX, foi no período de 1930 a 1950 que nossa história registrou os mais importantes avanços regulatórios, e o Código de Águas (1934) é sem dúvida o marco decisivo.

BRANCO (1941) cita as conferências de Luiz Anhaia Mello realizadas no Clube de Engenharia e inspiradas na experiência americana, como responsáveis pelo despertar de uma geração que se dedicou aos serviços de interesse público. Essa geração tem como precursor Alfredo Valadão, o primeiro e decisivo autor do Código de Águas, ainda em 1907.

Da mesma forma, autores como Bilac Pinto, Carvalho Pinto, J. H. Meireles Teixeira, Manoel de Oliveira Franco Sobrinho, Osvaldo Bandeira de Mello, Plínio Antônio Branco, Cattulo Branco, entre outros, sob o conceito de *regulação efetiva dos serviços de utilidade pública*, nos legaram ampla bibliografia⁸ enfocando aspectos

⁸ Dentre as obras dos autores citados, convém destacar:

- a) BRANCO, Catullo. *Energia Elétrica e Capital Estrangeiro no Brasil*, prefácio Barbosa Lima Sobrinho. São Paulo: Alfa-Ômega, 1975.
- b) BRANCO, P. A. *Concessão de utilidade pública no regime de serviço pelo custo*. São Paulo: Departamento de Serviços Municipais da Prefeitura de São Paulo, 1940.
- c) BRANCO, P. A. *Crise de energia elétrica e aumento de tarifas*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1949.
- d) BRANCO, P. A. *Crise de energia elétrica: um diagnóstico difícil: tratamento privilegiado concedido às empresas estrangeiras*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1949.
- e) BRANCO, P. A. *Diretrizes modernas para a concessão de serviços de utilidade pública*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1949.
- f) BRANCO, P. A. *Racionamento de energia elétrica*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1951.
- g) BRANCO, Plínio A. *Serviço de utilidade pública - A doutrina do custo de reprodução e suas absurdas conseqüências*. São Paulo: Departamento de Serviços Municipais da Prefeitura de São Paulo, 1941.
- h) MAZAGÃO, M. *A natureza jurídica da concessão dos serviços públicos*. São Paulo: Livraria Acadêmica, 1933.
- i) MELLO, Anhaia Luis de. *O problema econômico dos serviços de utilidade pública*. São Paulo: 2ª Edição. Prefeitura do Município de São Paulo, 1940.
- j) MELLO, Anhaia Luis de. *Problemas de urbanismo*. São Paulo: Escolas Profissionais do Lyceu Coração de Jesus, 1930.
- k) MELLO, Anhaia Luiz de. *Novos subsídios para a regulamentação dos serviços públicos de utilidade pública*. São Paulo: Escolas Profissionais Salesianas, 1934.

jurídicos, econômicos, tecnológicos e políticos dos serviços de utilidade pública. Em comum reconhecem, desde cedo, a complexidade que envolve a regulação efetiva desses serviços, e advogam a necessidade de instituições aparelhadas e tecnicamente capacitadas. Em seus escritos, PINTO (1941), destacava que:

“apesar das seduções da originalidade e do desconhecido, contidos na perspectiva que se abre ao jurista” a matéria “está, no entanto, crivada de dificuldades, e o observador terá que conquistá-la palmo a palmo, numa planura coberta pela planície virgem e compacta de uma realidade complexíssima, que lhes não deixará, muitas vezes, a possibilidade de descortinar nem ao menos um trecho de horizonte para certificar-se da orientação e do rumo”⁹.

Hoje, como naquela época, além da participação de especialistas de vários setores para a compreender, e notadamente, regular e controlar estes serviços de maneira efetiva, não se pode prescindir de competente controle social.

Nas sociedades modernas, o conceito de serviços públicos está consolidado e se constitui como condicionante para conceber o fornecimento de serviços essenciais. O jargão “um direito do cidadão e um dever do Estado” é amplamente aceito, mesmo que parcelas mais humildes da população, ainda estejam alijadas destes direitos.

l) PINTO, C. A. A de Carvalho. A cláusula-ouro nas concessões dos serviços públicos. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1943.

m) TEIXEIRA, J. H. Meireles. A separação de poderes e o direito adquirido na concessão dos serviços públicos concedidos. Prefeitura do Município de São Paulo, 1939.

n) TEIXEIRA, J. H. Meireles. Os serviços públicos de eletricidade e a autonomia local. Prefeitura do Município de São Paulo 1950.

9 PINTO, Bilac. Regulamentação efetiva dos serviços de utilidade pública. Rio de Janeiro: Editora Revista Forense, 1941

1.2. Extensão recente dos conceitos

Atualmente, os princípios inerentes à utilidade ou interesse público e aos bens públicos evoluíram em consonância com a diversificação científica e tecnológica, fazendo com que eles sejam aplicados aos bens conhecidos como **comuns globais**, que incluem os oceanos, o fundo do mar, a atmosfera, o espaço, a Antártida, a biodiversidade do planeta, o espectro eletromagnético da Terra. A eles pode-se somar a internet e a rede mundial de comunicação (www). Várias organizações sociais e ONGs, hoje, incluem o acesso à internet como uma necessidade para a realização plena da cidadania. Hoje as empresas que fazem recrutamento de novos trabalhadores utilizando apenas a internet como meio de receber os currículos dos candidatos, de antemão excluem as pessoas que não têm acesso à rede mundial de computadores.

Mas não para por aí. Alguns pensadores, como o Prêmio Nobel Amartya Sen, colocam a justiça global como um bem público; Ismail Serageldin, do Banco Mundial, vê a preservação das cidades históricas com um bem cultural público; Joseph Stiglitz, ex-economista do Banco Mundial, promove o conhecimento como bem público global e H. Habib Sy e Débora L. Span incluem, respectivamente, as comunicações globais, a Internet e o espaço cibernético¹⁰. Outros colocam a questão da prevenção de conflitos fatais e a paz como bens públicos. Em comum, defendem que a boa gestão destes conjuntos de bens globais, pauta-se pela necessidade da cooperação, marcada pela ética, pela democracia, pelo desenvolvimento humano e pela sustentabilidade ambiental.

Devemos agregar a este debate o conceito de **pleno exercício da cidadania**, de forma que as *utilidades públicas* em seu sentido *lato*, sejam estendidas a todas as pessoas, uma vez que o patamar de desenvolvimento alcançado pela humanidade, também pode ser considerado um bem global público, e a energia elétrica está nesta

¹⁰ Apud HANDERSON, Hazen. *Além da globalização: modelando uma economia global sustentável*. São Paulo: Editora Cultrix, 2003.

condição. Não se pode admitir que em pleno século XXI ainda haja pessoas sem acesso aos serviços de eletricidade. Na ausência deste serviço básico, as pessoas estão privadas, por exemplo, de sua liberdade para estudar a noite, um componente importante da cidadania.

Para o presidente dos EUA Franklin Roosevelt, ainda na década de 1930, a *"energia elétrica é tão essencial a nova civilização, quanto a luz e o calor do sol"*. Hoje sua importância só se fez aumentar. Os recentes apagões registrados nas cidades de Nova Iorque e Roma, em que a falta de eletricidade provocou o caos urbano, confirmam que a energia elétrica continua sendo um insumo fundamental e, agora, decisivo para a vida moderna.

O avanço tecnológico está permitindo que novos serviços sejam criados permanentemente, e aos poucos ganham destaque especial na vida das pessoas, se desenvolvem, atinge uma "maturidade" que os tornam essenciais, um elemento de inclusão social, como é o acesso ao mundo digital. A formulação desenvolvida pelo economista indiano Amartya Sen, prêmio Nobel de Economia e autor do livro "Desenvolvimento como Liberdade" de que o desenvolvimento é um processo contínuo de expansão das liberdades individuais, dá abrigo à conceituação da universalidade de acesso aos serviços públicos que defendemos. Por isso mesmo, na atualidade as mais diversas organizações sociais, particularmente no mundo sub-desenvolvido, lutam com todas as suas forças para proporcionar aos seus membros a chamada "**inclusão digital**".

O conforto que a visão de SEN nos proporciona se deve às concepções de que o desenvolvimento deve ser orientado para a satisfação das necessidades humanas e se concretiza através das liberdades, alcançável em um ambiente democrático. Além disso, sua formulação integraliza as esferas política, econômica e social em um todo, como meio para atingir patamares cada vez mais elevados de desenvolvimento. Por exemplo, liberdades políticas, facilidades econômicas, transparência, oportunidades sociais e segurança protetora aos indivíduos são

indicadores do grau de desenvolvimento de uma sociedade e para tanto, um conjunto de fatores devem estar em pleno funcionamento: educação, saúde, estrutura jurídica, direito de propriedade a todos, acesso ao crédito, igualdade de gênero, economia de mercado, instituições operando com estrutura legal justa, liberdade democráticas.

Nesse contexto, os serviços de utilidade pública desempenham um papel essencial, um decisivo elemento para o exercício da cidadania, pois é a concretização aos cidadãos do acesso à educação, saúde, água potável, segurança e energia elétrica, entre outros. Serviços de responsabilidade do poder público. Para determinados serviços, ao Estado está facultado o direito de fornecê-los diretamente ou através de concessões a terceiros. Aliás, a associação do Estado com a iniciativa privada para prover serviços públicos ou de interesse geral, vem de longa data.

Os mais antigos exemplos desse tipo de associação são registrados no início da formação dos Estados-Nação europeus. Neles o soberano tende a se apropriar da parte importante dos lucros do comércio, em troca de fiscalizar as condições de tráfego, de segurança e de saneamento das cidades e rebanhos do País¹¹. Entretanto, ainda hoje, estas associações motivam controvérsias, uma vez que os objetivos de lucros, pelas empresas privadas, muitas vezes são incompatíveis com os objetivos sociais dos serviços oferecidos.

1.3. Os serviços de energia elétrica como um caso especial de serviço público

Já nos primeiros tempos da extensão da iluminação elétrica, embora as primeiras empresas fossem de caráter privado, fica evidente o caráter público deste serviço porque a própria distribuição da corrente elétrica supõe o uso, pela fiação e postes, das vias públicas.

11 Apud. JONES, E. L. *O milagre europeu*. Lisboa: Gradiva Publicações, 1987.

Assim, uma das primeiras formas legais de regulamentação destes serviços, por exemplo, na França dos anos de 1880 a 1905 foi a chamada *permission de voirie*, ou seja, uma simples autorização municipal para o uso das vias, sem maiores preocupações oficiais com tarifas ou outros controles. Ao longo deste período, entretanto, os inevitáveis conflitos entre as várias demandas concorrentes de permissão, passaram a exigir reflexão e atitudes governamentais tendentes a organizar as autorizações e a regulamentar o conceito de “concessão”.

Na verdade, a própria palavra “concessão” implica necessariamente o reconhecimento do caráter público da distribuição de eletricidade, pois o poder só pode “conceder” algo que seja de seu domínio. Por isso mesmo, o uso das águas e de seus potenciais hidráulicos na geração de energia, tendeu a ser cada vez mais subordinado ao regime de concessão de um poder público.

Em alguns países como a Alemanha e a Bélgica, as concessões até muito recentemente, eram de âmbito municipal. Entretanto, na França, a partir de 1906, além das concessões municipais, passa a haver exigência legal de concessões do Estado Francês. É de se notar que a própria Lei de 1906 já havia estabelecido um padrão de fiscalização dos serviços de eletricidade, através do controle social, mediante um “Comitê de Eletricidade” composto em 50% por representantes profissionais das grandes indústrias elétricas, e nos outros 50% por membros da administração, do comércio, da indústria, da guerra e da agricultura, ou seja, de segmentos usuários destes serviços¹².

A partir das primeiras décadas do Século XX, o desenvolvimento das grandes centrais elétricas, a vitória da corrente alternada e a transmissão a longa distância passaram a exigir uma regulamentação estatal mais presente e decisiva: cláusula de fixação de tarifas, regulamentação das relações com o Estado e usuários, definição mais precisa das cláusulas dos contratos de concessão e regras claras para as negociações.

12 Apud. COLLI, Jean-Claude. *Cent ans d'électricité dans les lois - Bulletin d'histoire de l'électricité*. Numéro spécial.

Paris: Publication A. H. E. F., 1986.

O papel das regiões administrativas, dos estados e do poder central se torna muito mais decisivo do que o das municipalidades; o que sucedeu a partir deste período foi a gradual migração das decisões do âmbito local para o central. É de se registrar a criação da Federal Power Authority nos EUA em 1920, bem como do Central Electricity Board na Grã-Bretanha em 1926, ou da Lei Laval, fixando tarifas a nível nacional na França, em 1935¹³.

1.4. A teoria dos contratos

A rigor e de forma ampla, o Contratualismo compreende todas as teorias políticas que vêm na origem da sociedade e no fundamento do poder político, uma espécie de contrato, tácito ou expresso, entre a maioria dos indivíduos. Esse episódio é entendido por muitos como a passagem do estado natural para o social e político.

Em um olhar restrito, o termo denomina uma escola, que buscava uma estrutura conceitual para racionalizar a força e alicerçar o poder no consenso, que floresceu na Europa entre os começos do século XVII e os fins do XVIII e teve como seus máximos expoentes J. Althusius (1557-1638), T. Hobbes (1588-1679), B. Spinoza (1632-1704), J. J. Rousseau (1712-1778) e I. Kant (1724-1804).

O objetivo do Contratualismo é de legitimar o Estado de sociedade ou modificá-lo com base em princípios racionais. O próprio Rousseau reconhece o pacto social como um fato necessário em que *“tal estado primitivo já não pode subsistir e o gênero humano pereceria, se não modificasse as condições da sua existência”*.

Um consenso entre os contratualistas é que o contrato é um instrumento de emancipação política do homem, política apenas, pois deixa inalterada a estrutura social vigente, demarcando claramente os espaços do poder político e o poder social; o governo e a sociedade civil.

13 Op. cit.

Uma base conceitual importante é encontrada no chamado neocontratualismo contemporâneo, uma vez que tem como ponto de partida o pacto social, ou seja, as regras de jogo que não de ser estabelecidas antes de seu início. Ali se busca encontrar os fundamentos para a obrigação política e o cumprimento das leis. Entre os teóricos desta corrente, há os que defendem que os objetivos devem visar a maximização das igualdades, ou readequar princípios liberal-democrático ao Estado de bem estar (MATTEUCCI, 1991).

O que se busca nas sociedades contemporâneas é aproximar a noção de contrato social com os princípios de justiça:

“cada indivíduo possui direito igual à mais ampla liberdade possível, compatível com a igual liberdade dos outros” ou “As desigualdades sociais e econômicas não de ser estruturadas de modo que sejam razoavelmente geradoras de vantagens para todos e ligadas à posições e cargos igualmente aberto a todos”.

Com essa formulação, John Rawls¹⁴ pretende chegar a definição racional de um princípio universal de justiça distributiva, entendida como eqüidade.

A última visão que opera dentro do Contratualismo contemporâneo é a de um Estado-mínimo e que teria uma única função, a de proteger os direitos individuais contra toda e qualquer forma de violação. Esta formulação é apresentada por Robert Nozick, e tem sua origem no campo do direito privado. Como exemplo temos a auto-proteção que os vizinhos de moradia se dão a si mesmos, se associando, ou o caso do CONAR - Conselho Nacional de Auto-regulamentação Publicitária, em que os próprios agentes estabelecem suas regras. Seus idealizadores procuram explicar a ordem política instaurada pelo Estado-mínimo em termos não políticos. Em cada uma destas visões é maior ou menor o grau de interferência do Estado na vida social e econômica.

14 MATTEUCCI, Nicolla (1993).

1.5. O Estado no centro do serviço público

A passagem pós-feudal até a consolidação do Estado-nação apresenta os primeiros registros de serviços prestados pelo Estado, justificados e aceitos em função das ameaças à sobrevivência da coletividade. A catástrofe representada pela peste negra, que se alastrou pela Europa, obrigou os estados europeus, pela primeira vez de forma sistemática, a prestar serviços de interesse da coletividade, através do estabelecimento de normas e procedimentos com vistas a defesa da saúde pública, instalando barreiras sanitárias para controlar o acesso às fronteiras.

Da mesma forma os Estados-nação também procuraram defender-se contra as epidemias de gado por se tratar de uma grave ameaça do ponto de vista econômico. A este serviço de “defesa sanitária”, aos poucos foram agregados os serviços de controle de incêndios. Medidas de inspeção onde ocorriam os incêndios e a prescrição de telhas para os novos telhados compunham a ação dos governos. JONES (1975), relata que o “*governo francês mandou também por vezes reconstruir as casas das vítimas da cheias*”¹⁵. Cedo era reconhecido que medidas de ordem administrativas contribuíam para o crescimento econômico, uma vez que reduziam as perdas de alimentos, mão-de-obra e capital.

Ao longo dos séculos, ampliaram-se e se diversificaram as atribuições do Estado, mesmo nos períodos em que as instituições estatais foram governadas pela teoria liberal, como no século XIX europeu. Entretanto, as idéias sobre o papel do estado freqüentemente foram bastante divergentes, em função das diversas concepções ideológicas sobre o assunto. Atualmente, a questão gira em torno da polêmica entre a supremacia do mercado e a regulamentação das atividades econômicas.

15 Apud. COLLI, Jean-Claude. Cent ans d'électricité dans les lois - Bulletin d'histoire de l'électricité. Numéro spécial. Paris: Publication A. H. E. F., 1986.

A visão, em que a supremacia é dada ao mercado, é definida por POLANY (2000) em poucas palavras:

“uma economia de mercado significa um sistema auto-regulável de mercados, em termos ligeiramente mais técnicos, uma economia dirigida pelos preços de mercado e nada além dos preços de mercado”.

E prossegue,

“um tal sistema capaz de organizar a totalidade da vida econômica sem qualquer ajuda ou interferência externa, certamente mereceria ser chamado de auto-regulável”.

Sem dúvidas, neste sistema é o mercado que controlaria a sociedade humana. Como forma ilustrativa, vale a pena retomar a máxima presente nos documentos oficiais do GATT (hoje OMC), de que:

“A formação dos mercados não será inibida por nada, e os rendimentos não poderão ser formados de outra maneira a não ser através das vendas. Não deve existir, ainda, qualquer interferência no ajustamento dos preços às mudanças das condições de mercado – quer sejam preços de bens, trabalho, terra ou dinheiro. Assim, é preciso que existam não apenas mercados para todos os elementos da indústria, como também não deve ser adotada qualquer medida ou política que possa influenciar a ação desses mercados. Nem o preço, nem a oferta, nem a demanda devem ser fixadas ou regulados; só terão validade as políticas e as medidas que ajudem a assegurar a auto-regulamentação do mercado, criando condições para fazer do mercado o único poder organizado na esfera econômica¹⁶”.

Este é o “ideal” de mundo representado pela onda liberal que começou a tomar força a partir dos anos de 1970. No Brasil, a reforma do Estado que se empreendeu a partir do final da década de 80 e a própria reestruturação do setor elétrico brasileiro

16 *Apud.* GRAY, John.

estão umbilicalmente presas à concepção do Estado mínimo, que advoga a hegemonia absoluta do mercado como instrumento alocador de recursos e distribuidor de benefícios (SAUER, 2002).

Uma segunda vertente advém das formulações Keynesianas de combate às grandes depressões da economia e representa a racionalização e os fundamentos da doutrina de que um estado – ou grupos de estados – podem estabilizar e dirigir o rumo de sua economia, sem apelar para a ditadura econômica e sem destruir um sistema baseado na propriedade privada, preconizava suas teses.

A gestação desta concepção começou ainda no final do século XIX, no que ficou conhecido pelo Estado para o bem social dos cidadãos e que teve sua origem na Alemanha de Otto von Bismarck, que receoso de uma Revolução, insistia no abrandamento das crueldades mais patentes de capitalismo. Já no final do século, por volta da década de 1880, o cenário Alemão estava imune as restrições clássicas e ricardianas do papel do Estado. Decorridos 25 anos, a Grã-Bretanha aprovou um conjunto de leis que instituíram o seguro contra doenças ou invalidez e, mais tarde o seguro desemprego. Este exemplo foi seguido pelos EUA, que na década de 1930 adotariam o *Welfare State* de Roosevelt, como medidas muito mais marcantes de intervenção do Estado.

Em sua obra *A Economia do Bem Estar*, Arthur C. Pigou (1920), mesmo não se desvencilhando da crença de uma “concorrência perfeitamente livre”, contribuiu para uma compreensão de que não poderia haver uma justificativa estritamente econômica para a transferência de renda dos ricos para os pobres. Esta conclusão ia ao encontro da visão clássica contra a redistribuição de renda.

No entanto na avassaladora depressão que abateu a Europa e os EUA na década de 1930, o ideário clássico do Estado mínimo foi seriamente abalado, abrindo caminho para que os governos empreendessem gastos, muitas vezes sem ter as receitas necessárias, a fim de manter o nível de demanda. No meio do debate entre a tradição clássica e as idéias “ameaçadoras” do socialismo e o comunismo, o

mundo capitalista se viu levado a adotar o pensamento de Keynes, que passou a se constituir numa espécie de caminho do meio.

No Brasil, em novembro de 1930, Getúlio Vargas, assume a chefia do Governo Provisório e implementa uma ampla reforma institucional, de viés centralizador e que coloca o Estado nos diferentes planos da vida social e econômica.

A Carta Constitucional de 1934 incorporou os princípios introduzidos pela Revolução de 1930 e se fez notar, pela primeira vez num texto constitucional, um capítulo dedicado à “Ordem econômica e social”, cujo papel reservado ao Estado estava em franca oposição à liberal Constituição de 1891.

Nesse período, Estado passou a intervir mais efetivamente na vida econômica, ao tempo que o Brasil caminhava para um novo modelo de desenvolvimento econômico baseado na industrialização. A mesma depressão dos anos de 1930, que levou o antigo modelo agro-exportador ao colapso colocou o Brasil no caminho da industrialização. A partir dos primeiros anos da década de 1930 a indústria passaria a ser o pólo dinâmico da economia.

A mudança operada na economia neste período foi acompanhada, também, de alterações na estrutura social e política do país, com destaque ao processo de urbanização e com isso a demanda por serviços públicos e por infra-estrutura significaria a continuidade do processo de industrialização em curso. Nesse período o Estado operou importantes decisões na esfera econômica. Pode-se afirmar que entre as décadas de 1940 e 1970, desempenhou o papel de principal agente econômico, responsável por dotar o país da infra-estrutura básica que possibilitou altas taxas de crescimento durante décadas. Os principais elementos que garantiram a infra-estrutura dos serviços públicos – como a Eletrobrás, Embratel, Petrobrás e a substancial infra-estrutura de transportes, são deste período.

1.6. A oscilação entre centralização e descentralização no Brasil

Uma última questão institucional deve ser abordada dentro do universo dos serviços públicos: aquelas que se referem a centralização e descentralização do controle desses serviços, nas organizações estatais complexas. No caso brasileiro, entender como esses movimentos se deram ao longo da história é uma forma de superar os limites à descentralização e ao controle local dos serviços.

Para Proudhon, a organização política deve basear-se na solidariedade e na cooperação. Ele via na federação a melhor maneira de resolver na teoria e na prática, o problema da conciliação. Na Europa, a origem do federalismo, está ligada a formas de convivência de um grupo de nacionalidades de vínculos históricos no quadro de uma mesma organização estatal, de modo que a luta pelo federalismo, para os europeus, é a manifestação da preservação de identidades de grupos étnicos ou culturais com história própria (FURTADO, 1982).

Na tradição histórica cultivada pelas elites brasileiras, o povo era visto como uma referência negativa, símbolo do atraso, sendo-lhes atribuído significado nulo no caso de sua herança não ser européia. Gilberto FREYRE (1933) foi quem melhor demonstrou a falsidade deste mito, e revelou que a capacidade de miscigenação entre as diversas raças conferiu ao povo brasileiro uma capacidade criativa ímpar e que afastou, entre nós, choques de nacionalidades ou mesmo conflitos culturais ligados às singularidades étnicas ou religiosas, de modo que nosso federalismo está muito mais ligado às aspirações de desenvolvimento das distintas regiões de um imenso território.

Assim, no caso brasileiro o federalismo se apóia na interdependência econômica entre regiões, a na correção das dessimetrias na relação entre elas. As bases para manter nossa riqueza cultural, segundo Celso FURTADO (1999) estão fundadas na diversidade das regiões, é que o desenvolvimento material se difunda por todo o território nacional e que ocorra distribuição de renda entre os diversos setores da sociedade.

Na formação da nacionalidade brasileira as forças que conduziam ao centralismo político rivalizavam com aquelas que reivindicavam o federalismo. Observamos que em distintos períodos de nossa história, ora o poder era exercido pelo governo central, ora havia uma distribuição com os estados e municípios, em um verdadeiro movimento pendular fundado na consciência da unidade nacional e na identidade regional de um lado, e de outro, impulsionado por interesses econômicos.

Nossa experiência colonial foi de uma sociedade marcada pela descentralização. Imperativos econômicos levaram Portugal a recorrer à particulares para defender, expandir e desenvolver sua colônia americana. O sistema de capitânicas hereditárias, implantado no Brasil em 1534 por Dom João III, confiava a fidalgos ricos a defesa e a colonização de seus domínios. Em contrapartida, os donatários recebiam ampla jurisdição local que ia até o grau de isentá-los da inspeção da Coroa. Este sistema, por alguns chamados de feudos onde cada donatário é um barão ligado ao rei por um pacto de lealdade e cooperação, se assemelhou, para outros, a um sistema aproximado de uma federação, quando observado apenas o aspecto da autonomia política (CARVALHO, 1993).

A fragilidade econômica do período, baseada na exploração do Pau Brasil que dependia basicamente da colaboração dos indígenas e na exploração açucareira, que logrou êxito apenas às capitânicas de Pernambuco e São Vicente, e o fracasso do sistema de capitânicas hereditárias - muitos donatários se arruinaram e outros sequer chegaram a tomar posse de seus domínios - motivou a reversão parcial da política de descentralização ainda por Dom João III, com a criação do governo geral da colônia, com sede na Bahia.

Mesmo sem abolir o sistema de capitânicas hereditárias, os donatários perderam parte de seu poder exclusivo. Por meio da compra ou confisco, as capitânicas foram pouco a pouco sendo recuperadas pela Coroa. Em meados do século XVIII, o Marquês de Pombal decretou fim ao sistema, que, entretanto, se manteve mesmo quando todas as capitânicas passaram para a administração da Coroa. Ao término do

período colonial, em 1822, haviam 18 capitanias administradas por governadores nomeados por Lisboa.

Nesse período, as funções administrativas e judiciárias (locais) eram exercidas pelos Capitães Maiores, com investidas reais, porém seus poderes só funcionavam no plano das sedes de seus governos. O poder efetivo era local e estava nas mãos das câmaras municipais controladas pelos “homens-bons”, o proprietário rural. Apesar da hierarquia formal colocar o rei como a autoridade máxima em Lisboa, o vice-rei, com sede no Rio de Janeiro, os governadores, os capitães gerais nas capitanias e os capitães maiores nos povoados, na prática, poucos eram as capitanias que se referenciavam ao vice-rei, ou mesmo os capitães maiores aos governadores.

A herança colonial é resumida por CARVALHO (1993), em três pontos: um poder metropolitano débil, incapaz de exercer uma administração centralizada e por isso recorria à cooperação do poder privado e à descentralização política e administrativa; um poder privado forte, porém oligárquico, centrado principalmente na grande propriedade de terra e na possessão de escravos e uma colônia que era um conjunto de capitanias debilmente unidas entre si para as quais o poder do vice-rei, com sede no Rio de Janeiro, era praticamente nominal. Situação resumida na observação do botânico francês Saint-Hilaire¹⁷, que percorreu extensamente o país no período da independência:

"Cada capitânia tinha um pequeno tesouro; elas pouco se comunicavam entre si, muitas vezes até ignoravam a existência das outras. Não havia no Brasil um centro comum: era um círculo imenso cujos raios convergiam muito longe da circunferência" ¹⁸.

17 Pelos seus legados, Saint-Hilaire foi homenageado emprestando seu nome ao Parque Nacional Saint-Hilaire/Lange, compreendido no domínio da Mata Atlântica, no estado do Paraná.

18 *Apud.* CARVALHO, José Murilo de. "Federalismo y centralización en el império brasileiro: história y argumento". In: Marcello Carmagnani (org.), *Federalismos latinoamericanos: México/Brasil/Argentina*. México: Fondo da Cultura Económica, 1993, p. 54.

O regime imperial instituiu a centralização; mas na prática, no período monárquico o centralismo se limitava ao quadro institucional, as regiões eram unidades autônomas do ponto de vista econômico, com poucos vínculos entre si, exceto a região sul, que competia pelos mercados litorâneos. Nas palavras de FURTADO (1949), se própria independência do Brasil tivesse emergido de uma luta prolongada, dificilmente ter-se-ia preservado a unidade territorial, pois nenhuma das regiões do país tinha ascensão sobre as demais para impor a unidade. Os interesses regionais constituíam uma realidade muito mais palpável que a unidade nacional.

As bases do sistema político do império foram estabelecidas pela Constituição de 1824. Nela, instituiu-se o princípio da monarquia unitária em um sistema de quatro poderes: Judiciário, Executivo, Legislativo bicameral com Câmara temporária e Senado vitalício, e Moderador - delegado privativamente ao imperador. Entre as atribuições deste poder estava o poder de nomear e demitir livremente os ministros de Estado, nomear os senadores com base na lista tríplice e dissolver a câmara dos deputados, "nos casos em que exigir a salvação do estado".

No plano administrativo, a Constituição de 1824 previa um presidente em cada província, delegado do poder central, nomeado e demitido livremente pelo imperador e os conselhos gerais das províncias com caráter meramente consultivo, onde as proposições deveriam ser encaminhadas à assembléia geral na forma de projeto de lei para deliberação. Na esfera local havia as Câmaras eletivas que exerciam as funções municipais, e eram presididas pelo vereador mais votado. As leis de organização municipal acabaram por cercear a autonomia das Câmaras Municipais, submetendo-as aos conselhos provinciais e aos presidentes das províncias.

Desde os primeiros anos do Império, a construção da unidade nacional centralizada no Rio de Janeiro sofreu reações de algumas províncias. Quando do regresso de Dom João VI a Portugal, em 1821, as províncias do norte e a Cisplatina permaneceram fiéis à metrópole, e apenas as centrais - Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Gerais - apoiaram Dom Pedro I. A dissolução da Assembléia constituinte pelo imperador em 1824 levou as províncias que integravam a Confederação do Equador

(Pernambuco, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba e Alagoas) a se declararem independentes do Brasil e resistiram ao “governo absolutista do Rio de Janeiro” que conspirava contra as liberdades das províncias, CARVALHO (1993).

As reivindicações localistas voltam com força depois da abdicação de Dom Pedro I, em 1831. Com o ato adicional de 1834, acatam-se algumas propostas federalistas, como a autonomia das assembleias provinciais, mas mantendo a essência do centralismo imperial: o Poder moderador e o Senado vitalício. A partir de 1837, a tendência federalista é revertida, eliminando-se as determinações de 1837 e voltando-se a uma forte centralização. Apesar disso, os movimentos populares de caráter centrifugo, como a Balaiada, a Cabanagem e principalmente a Farroupilha, perduraram até 1845.

No final do governo imperial já eram latentes a necessidade de ações administrativas no campo dos serviços públicos, como educação, saúde, formação profissional e a organização bancária no sul do país. A insensibilidade dos dirigentes para com estas novas demandas precipitou a proclamação da República em 1889. Assim, a República toma a forma de movimento de reivindicação da autonomia regional, de modo que caberá aos governos estaduais, nos primeiros decênios da vida republicana, um papel fundamental no campo da política econômico-financeira.

Na Primeira República, a descentralização liga-se ao grande surto expansivo da economia cafeeira. O governo central estava subordinado aos interesses dessas regiões com rápida expansão econômica. A política de câmbio de então teve conseqüências negativas para as outras regiões do país.

No período Vargas, de 1930 a 1945, o impulso centralizador foi responsável para que o Brasil se dotasse de um mercado interno integrado com possibilidade de autogerar o seu crescimento.

A restauração federalista de 1946 freou o ímpeto centralizador do Estado Novo. Neste período, toma-se consciência da gravidade dos desequilíbrios regionais, que

produzia uma industrialização concentrada em uma área limitada do território brasileiro, sobretudo no sudeste. A resposta foi a criação de órgãos de desenvolvimento regional com a função de introduzir elementos compensatórios da tendência concentradora que vinha se manifestando.

O centralismo retornou nos governos militares, desta vez ancorado na ideologia da segurança nacional, e se caracterizou como um período de centralismo extremado e que ficou evidenciado, nas palavras de Celso FURTADO¹⁹, *“a que ponto de irrealismo pode-se chegar em um país de dimensões continentais”*.

Novamente o debate reacende entre os seguidores do federalismo e do unitarismo durante a elaboração da constituição de 1988. Nela, o pêndulo apontou em direção à descentralização, embora esta só se tenha tornado efetiva em alguns setores, por exemplo, nas políticas para o meio ambiente onde prevê expressamente a participação das três esferas de poder inseridos em um sistema nacional – o Sisnama.

Ao longo de nossa história, o pêndulo da centralização *versus* descentralização foi uma constante. Em cada fase, refletiu um momento da organização política, no qual as contradições intrínsecas geradas pelo processo em direção ao centro eram o embrião de um movimento de descentralização e vice-versa. O próprio centralismo foi instrumental para a consolidação da nacionalidade e de certa maneira contribuiu na formação de um sistema econômico suficientemente integrado.

Hoje, a questão do funcionamento institucional dos serviços públicos, vai além das possibilidades de uma centralização política: é necessário analisar os novos caminhos da ação político social descentralizadas, é que faremos nos tópicos seguintes.

19 Op. citado

2. A EXPERIÊNCIA HISTÓRICA DO ESFORÇO DE REGULAÇÃO DO SETOR ELÉTRICO NO BRASIL

O Brasil conheceu um esforço de regulação sem precedentes durante a primeira metade do século XX, dividido em duas fases distintas. A primeira, de 1906 a 1934, fase de aprovação do Código de Águas, foi caracterizada por um período em que as bases jurídicas e o controle institucional dos serviços eram precários e os interesses das grandes companhias prevaleciam em todas as circunstâncias, o controle era fundamentalmente local; a segunda fase se inicia após a aprovação do Código de Águas, e envolve a luta por sua consolidação, e vai até o final da década de 1950, e foi marcada pela forte presença do poder central e por disputas com estados e municípios pelo controle dos serviços de utilidade pública. Em comum, nos dois períodos, ocorreram fortes oposições das empresas estrangeiras concessionárias de serviço público; no primeiro momento, operaram para que o Código não fosse elaborado e aprovado, e num segundo momento, criaram dificuldades para sua implantação, sem jamais tê-lo reconhecido como legítimo.

Neste capítulo procura-se apresentar o porquê de um período tão longo para a aprovação do Código de Águas, identificando as forças que interferiram para protelar sua aprovação e as condições políticas e institucionais que favoreceram sua aprovação em 1934; no conjunto, apresentam-se elementos dos debates no período e suas conseqüências para os serviços públicos de energia elétrica.

2.1 O início da indústria elétrica no Brasil

Catullo Branco registra a usina hidrelétrica de Marmelos-Zero, construída em Juiz de Fora por Bernardo Mascarenhas em 1889, como a primeira usina hidrelétrica destinada ao Serviço de Utilidade Pública. Esta usina simboliza, também, a forma como a indústria de energia elétrica se implantou no Brasil: iniciativas locais, através de pequenas empresas de geração, transmissão e distribuição, em sistemas isolados.

Em 1910 as iniciativas locais começam a ceder espaços para grupos empreendedores nacionais e internacionais, estes nas principais capitais e mercados mais dinâmicos no eixo Rio-São Paulo, atrativos sob o ponto de vista financeiro. As pequenas localidades, as regiões periféricas e as áreas menos desenvolvidas economicamente continuaram sendo atendidas por pequenas empresas ou pelos governos estaduais ou municipais, ou então, estavam à própria sorte.

Nesse período, dois grupos se destacaram por suas estratégias monopolistas de ampliação de mercados. Em primeiro lugar a São Paulo Railway (depois Tramway) Light and Power Company, de capital canadense, com forte viés ao monopólio, expresso, inclusive, em sua carta-patente²⁰. Para conseguir a concessão para

20 MARANHÃO (1993), cita a carta-patente de incorporação da **Light and Power Company**, datada de 7 de abril de 1889 e que se encontra no livro 57, sob número 47, no Department of Secretary and Registrar of Ontário, que revela a amplitude dos objetivos propostos pela sociedade, dos quais os mais característicos são:

"estabelecer, construir, completar, manter e fazer funcionar obras para a produção, utilização e venda e produzir eletricidade gerada por vapor e força motora elétrica, a vapor, a gás, pneumática, mecânica e hidráulica ou outra força qualquer para quaisquer fins;

Em qualquer outro lugar fora de nosso domínio do Canadá, obter dos poderes legislativos, governamentais ou municipais, concessões ou poderes para... manter e explorar e prolongar linhas de estradas de ferro... que passará por ruas e estradas públicas atravessando terras compradas ou arrendadas ou de outra forma adquirida pela Companhia; também linhas telegráficas, telefônicas e quaisquer obras a elas ligadas e permitir o uso das ditas linhas de estrada de ferro e obras por meio de licenças, arrendamento ou outra forma remunerativa; aceitar, mediante retribuição, a transmissão e a distribuição de telegramas e mensagens, o transporte de passageiros e fretes, malas de correio, encomendas e outras mercadorias, tudo por meio de força ou tração animal ou por meio de força motora a vapor, pneumática, elétrica ou por meio de uma combinação de algumas ou de todas elas (...).

(...) adquirir condições para manter e explorar com remuneração quaisquer linhas existentes ou futuras, de estradas de ferro, telégrafo e telefone, fábricas e redes de gás, fábrica de luz elétrica e suas linhas... e também as ações de capital, debênture e outros títulos de qualquer companhia proprietária e exploradora dos mesmos serviços(...).

Adquirir por compra, arrendamento ou outras fontes quaisquer bens móveis ou imóveis, terras e direitos inerentes, inclusive referente a energia hidráulica, lagos, açudes, rios e corrente d'água;

exploração do transporte coletivo por eletricidade na cidade de São Paulo, em 1897, e para distribuir energia elétrica no ano seguinte, a empresa arquitetou verdadeiros malabarismos, que começaram ainda, na “fase pré-histórica” da Light, em Montreal, Canadá (MARANHÃO, 1993)²¹. Em 1904 foi constituída no Rio de Janeiro a Tramway Light and Power Company para atuar na capital federal a partir da aquisição da concessão de Willian Reid e da incorporação da Rio de Janeiro Gaz Company, de origem belga, e outras, nas áreas do transporte coletivo e telefonia local. Em 1912, o grupo canadense foi reorganizado na forma de *holding*,

Agir e exercitar quaisquer poderes, fazer quaisquer negócios tendentes ao bom desempenho dos fins para os quais a Companhia foi incorporada e necessários para permitir à Companhia levar a bom fim e proveitosamente todos e quaisquer dos seus empreendimentos(...)”.

21 Para entender a forma com a Ligth se implantou no Brasil, MARANHÃO resgata sua origem no Canadá: “Em Montreal, vivia e trabalhava, desde o início da década de 1890, o empreiteiro e locador de mão-de-obra Francisco Antônio Gualco (1840-99), o qual nessa qualidade, tinha participado da Canadian Pacific Railway (...) Gualco era alguém que hoje em dia poderíamos chamar de aventureiro (...) Em 1895, Gualco conseguiu que o próprio governador do Estado de São Paulo, Bernardino de Campos (1841-1915) se interessasse por seu projeto. Além disso, Gualco aproximou-se de Antônio Augusto de Souza, comendador paulista e sogro de Carlos de Campo, líder do PRP que seria logo mais governador de São Paulo. Em 1895, Gualco e Antônio Augusto começaram a planejar a criação de uma empresa para explorar o serviço de transporte urbano de passageiros e cargas por meio de bondes elétricos; obtiveram, em 15 de junho de 1897, a concessão municipal paulistana para um serviço de viação elétrica, por quarenta anos.

Mas Gualco conversava sobre o assunto com o ágil Frederick Stark Pearson. Este, além da Metropolitan Street de New York, dirigia também a West End Street Railways de Boston, além de uma série de outras obras de energia e transporte no México e Canadá. De professor de mecânica aplicada, Fred Pearson chegara em 1897 possuindo uma razoável fortuna. Vindo a São Paulo, seu faro para bons negócios o convenceu da importância da capital paulista para um investimento em tração elétrica. Ele orientou Gualco e Souza para que ampliassem a sua concessão junto à municipalidade, incluindo a produção e distribuição de energia elétrica, o que foi feito em 1898, enquanto negociava junto a capitalistas norte-americanos, ingleses e canadenses os recursos para o empreendimento.

Em 1899, o processo foi rápido: a 7 de abril, um grupo de capitalistas articulados por Pearson e por seu amigo, Alexander Mackenzie, nominalmente liderados por James Gunn e William Mackenzie, fundam em Toronto a The San Pulo Railway, Ligth and Power Co. Ltd. E obtém sua carta patente régia. A 17 de Julho, promulga-se o Decreto nº 3.349 do presidente da República, Campos Sales, autorizando a empresa no Brasil. E a 28 de setembro, Gualco e Souza transferem para a Light as concessões que haviam obtido da municipalidade”.

a Brazilian Traction, Light and Power Company e notabilizou-se pelo seu dinamismo e pela agressividade de suas estratégias de ampliação de mercado, travando verdadeiras batalhas nas disputas dos potenciais hidráulicos no sudeste do País. Vale destacar sua capacidade de influência junto aos governos, através de *lobby* organizado, e na sociedade através da propaganda e da imprensa. No prefácio do livro *Energia Elétrica e Capital Estrangeiro no Brasil*, de Catullo Branco, Barbosa Lima Sobrinho destaca que nas decisões dos “acontecimentos que se passavam nos bastidores” sempre prevaleciam os interesses da Light, devido ao excelente corpo de advogados - nomes como Clóvis Beviláqua, Epiácio Pessoa e Rui Barbosa foram chefes de contencioso da Light²² – e, principalmente, com a pressão de um irresistível corpo de influência. Não faltava o assédio para cooptar o alto escalão do governo (LIMA, 1975). A Light teve forte presença no país até a década de 1950 e em toda sua história capitaneou forte oposição de setores industriais, principalmente de setores nacionalistas que viam na indústria de energia elétrica um segmento estratégico para o desenvolvimento do País.

O segundo grupo estrangeiro de destaque foi a American & Foreign Power Company – AMFORP, que a partir de 1927 passou a adquirir diversas empresas nacionais que atuavam em capitais como Recife, Salvador, Maceió, Natal, Vitória, Belo Horizonte, Curitiba e Porto Alegre. Em São Paulo incorporou várias empresas nas principais cidades do interior e que entre os anos de 1947 a 1950 viriam constituir a Companhia Paulista de Força e Luz – CPFL.

22 Estes nomes tiveram papéis eminentes na República: Clóvis Beviláqua, jurista e magistrado, foi deputado estadual constituinte do Ceará, consultor jurídico do Ministério das Relações Exteriores, catedrático de Filosofia e autor do Projeto do Código Civil de 1900, de cunho liberal, a convite de Epiácio Pessoa. Epiácio Pessoa, advogado e político paraibano. Foi deputado Constituinte em 1890, ministro da justiça no governo de Campo Sales (1898-1902), ministro do Supremo Tribunal Federal (1902) e em 1919, foi Chefe da Delegação Brasileira na Conferência de Paz de Versalhes, quando eleito Presidente da República; Rui Barbosa, estadista e escritor, autor da Carta Constitucional da República e em foi eleito senador pela Bahia (1895). Destacou-se na II Conferência de Paz em Haia. Foi candidato à Presidência da República em oposição a Hermes da Fonseca, e fundador da Academia Brasileira de Letras. Um dos ícones do liberalismo no Brasil.

A atuação agressiva das duas concessionárias levou-as a praticamente dominar o segmento de energia elétrica no Brasil, na primeira metade do século XX.

Apesar da grande concentração de mercado que se operou no período, através da aquisição de empresas locais pelas líderes, o balanço realizado por ocasião da criação da Divisão de Águas, do Departamento de Produção Mineral (1934), indicava algo em torno de três mil empresas no Brasil. Entre essas estão consideradas as prefeituras municipais que ofereciam os serviços de energia elétrica. Em 1940 ainda restavam 1.616 empresas. Com o advento do sistema Eletrobrás diminuiu drasticamente o número de empresas que hoje não excede uma centena.

Desde os primórdios da indústria elétrica no Brasil, o país sempre esteve na vanguarda tecnológica e seu desenvolvimento deu-se concomitante com as demais nações industriais da época. Os geradores utilizados na usina hidrelétrica de Parnaíba, no rio Tietê, inaugurada em 1901, eram os mais potentes até então fabricados e a tensão de 24.000 volts, na sua linha de transmissão, era uma das mais elevadas do mundo. Porém, nas décadas seguintes, o ritmo de desenvolvimento deu-se de forma mais lenta. Isto, em alguns momentos, chegou a ser visto como um empecilho para o desenvolvimento nacional, por não atender a demanda de energia elétrica dos principais centros dinâmicos do País.

As dificuldades para importar produtos industrializados durante os quatro anos da Primeira Guerra Mundial favoreceram a expansão de muitos gêneros industriais, provocando um surto de desenvolvimento que se tornaria acentuado na década de 1920. Tal surto provocou o aumento da demanda de energia levando à crise de fornecimento de energia elétrica em São Paulo em 1924 e 1925. Nesta época, as pequenas usinas que operavam no interior de São Paulo não mais eram suficientes para atender a demanda, necessitando de usinas cada vez maiores. Nesse contexto acirrou-se a disputa entre Estados, setores industriais e as grandes companhias estrangeiras que aqui operavam. Todos estavam interessados nos

melhores potenciais hidráulicos, localizados próximos aos grandes centros de carga.

Para os mesmos casos, as concepções de aproveitamento dos recursos propostas pelos diversos grupos relacionavam-se aos seus objetivos estratégicos e, não raro, divergiam frontalmente entre si. De um lado, os setores nacionalistas e segmentos que viam na industrialização acelerada do país, uma das condições para seu desenvolvimento. O interesse desses grupos consistia em ampliar o fornecimento de energia “abundante e barata para permitir o desenvolvimento da indústria pesada no país”, nas palavras de ROCHA (1952).

Por outro lado, as empresas estrangeiras lutavam para garantir suas áreas de concessão e impedir qualquer movimento de grupos empresariais nacionais, ou mesmo dos Estados que ameaçassem seus domínios, em um acalorado debate e acusações recíprocas. Contra a Light pesavam dúvidas quanto suas posturas ao impor dificuldades à construção da usina de Salto pela Estrada de Ferro Central do Brasil e fornecer cotas erradas à Estrada de Ferro Sorocabana. Também era responsabilizada pelas crises de fornecimento de energia, notadamente, a dos anos de 1952/54.

Os segmentos contrários à participação ativa do Estado na economia criticavam a intervenção estatal; argumentavam que nas democracias são fatos conhecidos que os governos não se acham aparelhados para levar a efeito negócios de qualquer natureza com a mesma eficiência de particulares. Afirmavam, ainda, que um dos maiores entraves ao desenvolvimento industrial do país era a atitude de “certos brasileiros” que esperavam que o governo tomasse a iniciativa de negócios reservados à iniciativa particular. Com esses argumentos, a Light procurava manter sua concessão de 1926 sobre as águas dos rios do Peixe, Paraitinga e Paraibuna, formadores do rio Paraíba, como forma de reserva de mercado e não permitir que outro grupo monopolista, a AMFORP, ou mesmo o governo do estado invadisse “seus domínios”.

2.2 A demanda de instrumentos de controle público

De certa forma, a ausência de instrumentos jurídicos capazes de ordenar os aproveitamentos hidráulicos favorecia as empresas estrangeiras que desde a década de vinte, do século passado, se agigantavam e praticamente controlavam a indústria de energia elétrica no país. Esses segmentos se constituíam em um setor poderoso do ponto de vista industrial e financeiro. Os Estados e os municípios, ao contrário, reclamavam regras claras e definitivas. O depoimento do engenheiro Alves de Souza, discípulo de Valladolid, ilustra a apreensão reinante nos setores que defendiam o Código de Águas:

“Sentida que era, já então, a grande falta que fazia tal Código ao país, que não tinha para reger-se, em questão de tal importância, senão as vestustas Ordenações do Reino, a Resolução de 17 de agosto de 1775, o Alvará de 1804 e leis insuficientes como a Lei n° 1.145, de 31 de dezembro de 1903, regulamentada pelo Decreto n° 5.407, de 27 de dezembro de 1904 e o art. 18 da lei do orçamento para 1905 (lei n° 1.316, de 22 de dezembro de 1904), regulamentada pelo Decreto n° 5.646, de 23 de agosto de 1905”²³.

Cresciam neste período as manifestações em favor de uma maior presença do Estado no setor, dadas as restrições na oferta que afetavam diretamente a emergente indústria de São Paulo. Havia, também, a crescente oposição à atuação das empresas estrangeiras, uma vez que era clara a intenção de monopólio, em uma indústria que se figurava como estratégica para o desenvolvimento nacional.

Em janeiro de 1925, o jornal *O Estado de São Paulo*, veiculava artigo defendendo maior atuação do poder público no setor de infra-estrutura: *“uma atitude bem diversa do indiferentismo que neste assunto tem sido a única política até hoje seguida”*. Além de reclamar o Código de Águas, cujo projeto *“há mais de vinte anos dorme numa das comissões da Câmara Federal”*, reivindicava a criação de

23 VALLADÃO, Alfredo. Regime jurídico das águas e da indústria hidro-elétrica. São Paulo: Prefeitura Municipal de São Paulo, 1943.

legislação para os serviços de energia elétrica, a elaboração de um cadastro de fontes de energia e a construção gradativa de uma rede de “altíssima” tensão.

O início da indústria de energia elétrica no Brasil caracterizou-se pela autonomia local, tanto no âmbito do fornecimento, quanto da regulação e do controle, ainda que precários. No plano da regulação, foram os contratos de concessão que definiram os primeiros regimes e as regras de exploração dos serviços de eletricidade pelo menos até o final da década de 1930. Para a distribuição, o poder concedente, no período, era o município; nas quedas d’água, os Estados exerceram competência quase exclusiva, cabendo à União uma atuação esporádica, fato que se inverteu com o Código de Águas.

Para o Brasil, país de vocação hidrelétrica, é natural ter no Código de Águas (1934) o principal marco regulatório para os serviços públicos de energia elétrica, em toda a história republicana.

À época em que foi elaborado, o Brasil não estava preparado para recebê-lo, por sua ousadia e abrangência, pois mudou profundamente o regime de propriedade e posse dos recursos naturais. Para vencer as fortes pressões contra sua aprovação, patrocinadas pelas grandes companhias de energia elétrica, foram necessárias mudanças políticas substanciais no cenário mundial, como o “*crack*” da Bolsa de Valores de Nova Iorque em 1929 e a depressão das economias centrais nos primeiros anos da década de 1930, que significou a derrocada do liberalismo que já vinha apresentando sinais de esgotamento nas economias centrais desde o final do século anterior (POLANYI, 1944).

No Brasil, a derrocada das oligarquias agrárias e a crise da economia cafeeira, e no plano político, a vitória do movimento tenentista e a ascensão de Getúlio Vargas ao poder, significaram o fim da República Velha e o início do governo provisório. Essas reviravoltas criaram as condições para que, 27 anos após a elaboração de sua primeira versão, “nas idas e vindas pelas comissões do Congresso Nacional”, o

Código de Águas fosse finalmente promulgado, ainda que por um Decreto Presidencial.

Não obstante sua promulgação jamais foi plenamente aceito pelas empresas estrangeiras. Até 1950 a Light alimentava esperanças de conseguir a inconstitucionalidade do Código de Águas, conforme TENDLER (1968).

O fato é que, pela primeira vez, o Brasil se dotara de diretrizes à altura da importância dos potenciais hidráulicos na geração da energia elétrica, e sua apropriação. Na própria exposição de motivos do Código este episódio é destacado por Valladão, ao afirmar:

“(O Código) versa sobre assunto em que, mais acelerada, se opera a transformação incessante do fenômeno econômico. O regime das águas é hoje, sob o ponto de vista econômico, o próprio regime da energia elétrica”²⁴.

2.3 A luta pelo Código de Águas

O início da história do Código de Águas ocorreu no ano de 1906, através de emenda ao projeto de despesas do Ministério de Viação e Obras Públicas - MIVOP, do deputado Inácio Tosta (BA), o qual autorizava o presidente da República, Afonso Pena, a implementar as bases do Código Rural e Florestal e dos de Mineração e Águas da República. A tarefa foi confiada ao jurista mineiro Alfredo Valladão, a convite do ministro da Indústria, Viação e Obras Públicas, Miguel Calmon.

A escolha de Valladão para elaborar o anteprojeto do Código de Águas deveu-se à sua história de jurista em temas relacionados com o uso da água. Já em 1904, Valladão havia publicado o livro “Dos rios públicos e privados” no qual antecipava

²⁴ Exposição de motivos do Código de Águas - Alfredo Valladão

uma série de conceitos, que até os dias de hoje são considerados avançados, como o uso múltiplo dos recursos hídricos, elevados à condição de bem público, uma polêmica que se arrastava desde as Ordenações Filipinas, de 1603; Valladão incluiu entre os bens públicos,

“as estradas, as ruas públicas antigamente usadas e os rios navegáveis e os que se fazem navegáveis, se não caudais, que correm em todo o tempo”.

O Código viria ao encontro de um dos principais debates do início do século XX, que versava sobre a propriedade e o aproveitamento das águas, dado em grande parte, na disputa dos aproveitamentos hidráulicos pelas empresas estrangeiras que aqui operavam, desde o final do século XIX. Nas ordenações Filipinas, as correntes fluviáveis, os canais, os lagos e lagoas navegáveis ou fluviáveis ou as correntes que se fizessem dessas águas, os braços de quaisquer correntes públicas e ainda, todas as águas localizadas nas zonas periodicamente assoladas pelas secas, ainda estavam associadas à propriedade do solo. Em seus trabalhos, Valladão as considerou de domínio público.

Neste debate, duas correntes se opuseram, os dominialistas, representados por Alfredo Valladão e os anti-dominialistas, tendo no jurista Manoel Inácio de Carvalho Mendonça, o nome de maior expressão na época.

A Constituição de 1891 havia consagrado o conceito de que as riquezas do subsolo e as quedas d'água estavam incorporadas à propriedade do solo. Isto só foi rompido em 1931, através do Decreto nº 20.395, por ato do governo provisório, que suspendia qualquer transação que envolvia recursos minerais e quedas d'água.

Esse ato foi colocado na perspectiva de preparar o caminho para o Código de Águas, que marca, segundo LIMA (1995), a definitiva assunção da União como poder concedente das lavras minerais e dos potenciais hidráulicos. Concretizou,

também, um passo rumo ao controle centralizado, com a supressão de poderes concedentes dos Estados e municípios, conquistados pela Constituição de 1891.

A segunda questão polêmica abordada no Código se relacionava às competências entre os municípios, Estados e a União para legislar sobre os rios interestaduais e suscitou acalorados debates. Para os defensores de um papel mais destacado para a União, havia a vantagem dessa questão ter sido tratada em 1902, pela comissão revisora do Código Civil, a qual consagrara o domínio da União sobre os rios compartilhados por mais de um estado.

Outro aspecto que contribuiu para que a União avocasse a competência de legislar sobre os rios interestaduais, era a freqüente disputa entre os Estados, pelo direito de acesso aos potenciais hidrelétricos, tanto para aproveitamento direto, ou mesmo para concessões a terceiros – na maioria das vezes – empresas estrangeiras. Pouco antes da revolução de 1930 o Estado do Amazonas havia concedido a totalidades de sua área sedimentar de seu território a três empresas estrangeiras; o Estado do Espírito Santo concedera a uma empresa do grupo AMFORP a exploração da energia hidráulica em todo do território do Estado²⁵.

O requerimento de informações apresentado por um deputado paulista, em 1911, acerca do aproveitamento da cachoeira de Paulo Afonso, ilustra bem este caso. Nele o parlamentar denuncia concessão do governo de Alagoas à empresa Iona & Companhia para a exploração da força hidráulica da cachoeira de Paulo Afonso. Dias após, o deputado alagoano Demócrito Brandão Gracindo, em discurso na Câmara Federal, critica o Requerimento e rejeita as considerações então feitas pelo consultor geral da República a pedido do deputado paulista.

Embora a concretização dos serviços públicos ocorra fisicamente e se desenvolva junto à vida social e econômica dos cidadãos localmente, a competência de legislar sobre os rios interestaduais pela União, foi um dos fatores que mais contribuiu para

²⁵ LIMA, José Luiz. Op. citada

o processo de transferência do controle dos serviços de energia elétrica do âmbito local para a União.

Outro fator de destaque no processo de transferência local-central é de natureza tecnológica, associada a ganhos de escala, uma vez que as unidades geradoras apresentavam capacidades e requeriam investimentos cada vez maiores, e em geral, os grandes potenciais situam-se nos rios compartilhados por mais de um Estado. O Código de Águas havia posto fim na polêmica das competências, em favor da União.

2.4 A epopéia do Código de Águas

Foi o Código de Águas o primeiro documento legal a tratar a energia elétrica como serviço público, conceito incorporado em todas as Constituições do país após 1934.

Anteriormente à proclamação da República, o potencial da Cachoeira de Paulo Afonso já despertava a necessidade de uma legislação específica para ordenar o uso das águas nas suas diversas aplicações. Neste período, os contratos eram municipais e as leis que permitiam o uso dos rios ou eram dos estados ou da União, a legislação era esparsa e não consolidada. Não raro registravam-se conflitos de competências entre a União e os estados, em vários momentos os municípios também legislavam, como os fizeram as cidades de Avaré e Pirajuí, no estado de São Paulo, através de leis municipais que vetavam a assinatura de contrato de luz e força com empresas estrangeiras²⁶.

Com o advento da República em 1889, a idéia de regulamentação e codificação ganhava corpo. Nesta época foram apresentados à Câmara Federal, projetos de cerca de 12 Códigos, dos quais Contabilidade, Civil, Águas, Caça e Pesca, Minas, entre outros. Apenas o Código Civil foi convertido em lei, nesse período.

26 LIMA, André Luiz. Op. Cit p. 22

A campanha pelo Código de Águas começara em 1904, com o deputado Homero Batista e o jurista Alfredo Valladão. Mesmo não havendo manifestações diretas contrárias ao Código, com exceção de vozes isoladas, o fato era que o Código não era bem vindo para as grandes empresas estrangeiras que aqui operavam. No parlamento, em geral, os deputados eram contrários às codificações, receando perderem poderes; as grandes empresas, sobretudo as estrangeiras, viviam uma situação confortável e praticamente sem limites para atuarem, pois os contratos de concessão eram frágeis e acima de tudo, as tarifas eram protegidas pela cláusula-ouro que vigorou até 1933, e que garantia uma remuneração variável, possibilitando grandes lucros. Para esses setores o melhor cenário era aquele em que esta situação permanecesse inalterada.

O anteprojeto do Código de Águas foi publicado no Diário Oficial de 24 de novembro de 1907 e chegou ao Congresso Nacional no mês seguinte, sendo distribuído à Comissão de Constituição e Justiça, aí permanecendo, quase intocável, até 1911.

Em 1909 o jurista Manoel Inácio de Carvalho Mendonça, lançou o livro *Rios e águas correntes*, uma espécie de libelo contra a extensão do domínio público nas águas particulares. Ele atacara o Código de Águas, que embora desejava uma “codificação das leis fragmentárias”, estava satisfeito com as antigas Ordenações do Reino. Achava que as letras do Código favoreciam a indústria em relação à agricultura. No conjunto, suas posições demonstravam matiz ideológico nítido a favor dos interesses instituídos; dizia que o projeto de Valladão era uma tentativa “irrefletida” de introduzir princípios da legislação europeia e de implantar o “socialismo fiscal, mil vezes mais perigoso que qualquer despotismo”²⁷.

27 CENTRO DA MEMÓRIA DA ELETRICIDADE. Debates parlamentares sobre energia elétrica na Primeira República: o processo legislativo/Centro da Memória da Eletricidade no Brasil; texto de Paulo Brandi de Barros Cachapuz. - Rio de Janeiro: C.M.E.B., 1990.

Em 1911, fora a vez da bancada gaúcha se manifestar favoravelmente ao projeto. Por iniciativa do deputado Homero Batista, um projeto, subscrito por mais 12 parlamentares rio-grandenses conferiu força de lei ao projeto do Código de Águas. Contrários a iniciativa, a Comissão de Constituição e Justiça argüiu sobre a pertinência de um código autônomo, sugerindo sua inclusão no Código Civil que estava em fase final de discussão no Senado. Um ano após, em agosto de 1912, o Senado devolveu o projeto para a Câmara, com parecer favorável à sua existência autônoma.

A primeira Comissão Especial do Código de Águas foi criada apenas em 1912, por iniciativa do deputado Miguel Calmon (BA), que a presidiu. Em seu requerimento, justificava-a para “não retardar mais a solução da matéria que tanto importa aos interesses econômicos do País”. Composta por sete deputados, dois deles, Porto Sobrinho (RJ) e Carneiro de Rezende (MG), se opuseram frontalmente a proposta de expansão do domínio público das águas: “Recusamos com vigor nosso apoio a proposta virtualmente revolucionária que arrasta para o domínio público as corrente perenes, ainda que escassas, formadoras de correntes flutuáveis”. Estes mesmos deputados defendiam a ampliação do domínio federal sobre as águas. A comissão não se pronunciou sobre as emendas apresentadas, e findada a legislatura, a situação continuava a mesma, apesar de a Comissão ter contado com o irrestrito apoio de Alfredo Valladão durante os trabalhos.

Os trabalhos foram retomados em 1916 com a segunda Comissão Especial do Código de Águas, tendo como presidente o deputado Álvaro Botelho (MG). Ao contrário da Comissão anterior, os trabalhos progrediram e em junho de 1917 era encerrada a primeira fase das discussões. Vale destacar que os interesses econômicos que envolviam a matéria eram cada vez mais presentes: “as normas reguladoras da propriedade e o aproveitamento das águas, para um país que sendo na terra o mais abundante em rios e águas correntes, vê ainda vigorarem disposições emprestadas, preconceitos inadequados e regras inaplicáveis à sua situação topográfica e econômica”, nas palavras da Segunda Comissão Especial²⁸.

28 SOUZA, Antonio José Alves. In: Regime Jurídico das Águas da de Indústria Hidro-elétrica.

Pela primeira vez, uma Comissão Especial havia proposto alterações no projeto original. Ao todo, fora proposta a supressão de 25 artigos, a adição de outros 10, e em 37, alterações de redação. Porém o fundamental do projeto não foi afetado. Nos trabalhos da Comissão três aspectos merecem destaques: as margens dos rios públicos foram atribuídas ao domínio dos ribeirinhos; pelo projeto original eram terrenos “reservados”. O projeto fixou o prazo para as concessões das águas públicas em 25 anos; no original não havia prazo estabelecido, porém, proibia as concessões perpétuas. Havia uma lei do Império que proibia concessões superiores há 90 anos. E por último, suprimiu o artigo que autorizava a União conceder os aproveitamentos hidráulicos para consócios de estados, ou de um ou mais estados interessados, quando os estados não entrassem em acordo. Novamente, a questão dominial retornou a cena, com a proposta de excluir do domínio público os rios de diminuto volume e que não contribuíam para a formação de águas navegáveis ou fluviáveis; a emenda foi rejeitada e a Comissão encaminhou o projeto para o plenário da Câmara e aprovado em segunda discussão, sem receber nenhuma emenda. Porém, o projeto parou, ao invés de ser encaminhado para a terceira discussão, que seria o caminho natural, criou-se uma Terceira Comissão Especial do Código de Águas, em 1918, e coube ao deputado Júlio Bueno Brandão (MG) presidi-la.

Durante dois anos, a única iniciativa da comissão foi solicitar contribuições dos estados e em 1920, sob a presidência do deputado Inácio Veríssimo de Melo (RJ), a comissão iniciou a análise das sugestões reunidas em 20 emendas; apenas Rio Grande do Sul, Paraná, Espírito Santo e Goiás haviam oferecido contribuições. Após ouvir a opinião de Valladão sobre as questões, em dezembro de 1920, a Comissão voltou a reunir-se, mas nada deliberou; a seguir, com o término da legislatura de 1918/1920, a Comissão foi extinta.

Os trabalhos retornam em 1921 com posse de nova Comissão Especial, a quarta desde a apresentação do projeto à Casa, tendo como seu presidente o deputado Carlos Maximiliano Pereira dos Santos (RS). Porém, só em 1923, a Comissão se reuniu para apreciar as contribuições dos estados. Apenas o estado de Goiás

sugeriu a aprovação do projeto da forma como se apresentava. O Paraná o reprovou em quase sua totalidade, questionando a atribuição da União em legislar sobre as águas, achando que a ela cabia apenas o território do Acre e o Distrito Federal. O estado do Paraná não estava disposto de abrir mão de sua maior riqueza pública, nas palavras de seu “governador”, Afonso Camargo. Espírito Santo e Rio Grande do Sul eram parcialmente a favor do projeto. No caso do primeiro, o relatório preconizava maior liberalismo e um menor controle da União sobre os aproveitamentos hídricos. Já o Rio Grande do Sul retomou o debate dominialista, e se posicionava contrário a inclusão das correntes fluviáveis nas águas de domínio público. O relatório denunciava a verdadeira “espoliação à propriedade particular”.

Alguns dias antes do final de legislatura e do mandato da Quarta Comissão Especial, foi apresentado parecer consagrando o princípio do domínio público sobre as correntes fluviáveis. Nos considerandos da Comissão salientava-se que o aproveitamento das forças hidráulicas representava um interesse social de grande vulto e que o Estado deveria salvaguardá-lo. Foi o desfecho de um debate que se arrastava desde o início do século e que não deixava de representar as mudanças imprimidas, ainda que vagarosamente, no seio da sociedade brasileira. As principais mudanças em relação aos trabalhos da Segunda Comissão Especial foram as ampliações dos prazos das concessões de 25 para 50 anos e do início e conclusão das obras, propostos pelas concessionárias, de um ano e meio e três anos, para dois e cinco anos, respectivamente. Nas legislaturas seguintes o projeto não foi encaminhado para discussão em plenário; em 1927 a Câmara providenciou uma nova Comissão Especial para estudar o Código de Águas, mas a mesma nem chegou a funcionar, foi dissolvida em meados de 1928. Com a vitória da Revolução de 1930, o Congresso Nacional foi fechado e inaugurou-se uma nova fase na vida nacional, em que a correlação de forças na sociedade foi favorável ao modelo do Código de Águas.

O governo provisório empenhou-se em uma profunda reforma institucional acompanhado de amplo esforço de elaboração legislativa, uma vez que considerava que muitas das leis vigentes no país estavam em desacordo com as

necessidades e o interesse da coletividade nacional. Assim, organizou a partir do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, comissões encarregadas de rever os textos legais mais importantes, e entre eles, o Código de Águas. A sub-comissão do Código de Águas, como ficou conhecida, foi constituída pelos ministros Alfredo Valladão (que na primeira fase do Código atuava como jurista) e Castro Neves (que defendia a ampliação do domínio público e do domínio federal sobre as águas), e o ex-deputado Inácio Veríssimo de Melo (RJ), integrante da Terceira Comissão Especial do Código de Águas (1921) que havia votado contrário ao princípio do domínio público sobre as correntes fluviáveis.

Valladão, a quem coube a presidência da sub-comissão, organizou um anteprojeto, o qual foi submetido à análise da sub-comissão. Os quase trinta anos de convivência com a matéria e a experiência legislativa européia, sobretudo, francesa e italiana, tida como as mais avançadas na época, constituíam-se suas fontes inspiradoras. Na versão de 1934, serviu-se, também, da experiência dos Estados Unidos, especialmente, no livro que trata da regulação das concessões. Lá, as Comissões de Serviço de Utilidade Pública que havia sido criadas no início do século, com função imperativa, atuavam nos âmbitos administrativos, jurisdicionais e normativos, e exerciam a fiscalização administrativa, contábil, econômica, financeira e técnica das empresas concessionárias dos serviços públicos, com relativo sucesso.

No primeiro anteprojeto elaborado em 1906, continha nove livros, fora acrescentado o décimo, denominado de “*Das forças hidráulicas – regulamentação das forças hidroelétricas*”, segundo o qual Valladão qualificava-o no “mais importante livro do projeto”; no conjunto, a obra ficou assim organizada: livro I – Das águas em geral; livro II – Das águas públicas em relação aos seus proprietários; livro III – Do aproveitamento das águas públicas; livro IV – Do aproveitamento das águas particulares; livro V – Das águas pluviais; livro VI – Das águas nocivas; livro VII – Da desapropriação; livro VIII – Dos consórcios; livros IX – Da servidão legal de aqueduto e o livro X – Das forças hidráulicas: regulamentação da indústria hidroelétrica, no qual foram incluídas as disposições transitórias e finais. O Brasil

da década de 1930 se diferenciava daquele que originou o primeiro anteprojeto do Código de Águas (1907), de forma a Valladão afirmar na exposição de motivos, que havia “elaborado quase o projeto de outro código”.

No novo anteprojeto restringiu consideravelmente o domínio dos estados sobre as águas públicas, refletindo a importância que a geração hidrelétrica tomara nos anos de 1930, como um setor estratégico para o desenvolvimento nacional. Esse movimento em direção ao centro, provocou, também, um debate em torno da questão federativa, e afetou o texto constitucional, levando a um esforço de Valladão para demonstrar que a restrição do domínio dos Estados não afeta o regime federativo. Para provar isso, valia-se das experiências internacionais contidas nas constituições contemporâneas, como a de Weimar²⁹, que em muito inspirou a Carta de 1934. O argumento final era a imprescindível solução do problema de indústria hidroelétrica, proporcionada pelo novo Código de Águas³⁰.

Em relação ao domínio das águas, mais uma vez o novo anteprojeto, se fez diferenciar em favor da ampliação do domínio público. Das duas categorias iniciais, as águas públicas e águas particulares, agregou-se uma terceira, as águas comuns, à semelhança do que havia feito o Código Civil Português inspirado na doutrina francesa. Assim as nascentes e as correntes que banham mais de uma propriedade, que anteriormente estavam classificadas na categoria de águas particulares, passaram a denominar-se de águas comuns. Mantém-se o direito de uso ao proprietário, mas com restrições, como por exemplo, quando se verificar abuso de direito, como desviar seu curso.

Em relação às margens externas, o primeiro projeto de Valladão previa o domínio público, mas que foi alterada pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados, adotando o princípio da servidão pública: as mesmas pertencem ao domínio dos ribeirinhos, ressalvados as servidões necessárias para o aproveitamento das

29 J. H. Meireles Teixeira, cita que é relevante a forma como foi colocado o problema da distribuição de competências e poderes na Constituição de Weimar, pois se trata de direito público constitucional de uma regime federativo igual ao nosso (grifo nosso).

águas; neste caso, prevaleceram os interesses da agricultura. No anteprojeto de 1934, Valladão retoma a formulação anterior, argumentando que o momento estaria a exigir, com todo o vigor, não apenas os interesses da navegação, mas principalmente os da indústria hidrelétrica. Ressalva, entretanto, o uso das margens para o aproveitamento das águas no interesse das primeiras necessidades da vida. Embora os defendendo, Valladão se empenhou em “vencer o egoísmo dos ribeirinhos” evitando que eles impusessem “preços fabulosos aos legítimos industriais” que pretendessem montar as usinas hidrelétricas³¹.

Os mecanismos legais de acesso dos empreendedores, previstos no primeiro anteprojeto estavam baseados nos consórcios e nas associações sindicais e na licitação, caso os dois sistemas anteriores não surtisse efeito. O próprio Valladão duvidava da eficácia daqueles sistemas devido à falta de capital e de “espírito associativo” dos ribeirinhos. Em relação aos Estados, havia a possibilidade de impasses durante a formação dos consórcios e caberia a União o papel de árbitro, situação que não os agradavam, de forma que o sistema se mostrava frágil. No novo anteprojeto, a questão foi resolvida via o instituto da *concessão*, mais adequado, uma vez que, associado ao domínio público (estendido) sobre as “forças hidráulicas” e sobre as margens das correntes, possibilitariam os Estados, municípios ou empresas obterem concessões para a exploração de energia. Restava-se, ainda, tarefa que coube ao novo anteprojeto do Código de Águas, estabelecer as bases para a regulamentação da indústria hidroelétrica, sem que necessitasse de complemento *regulamentar* constituído de ato separado, a ser expedido pelo governo federal na sua função de poder executivo. Essa regulamentação não foi efetiva, como veremos a diante.

No campo da regulamentação o novo anteprojeto galgou avanços significativos do ponto de vista do interesse público, dos quais, o estabelecimento de prazo (trinta anos) para as concessões, período considerado suficiente para a completa

30 VALLADÃO, Alfredo. Regime Jurídico da Águas da indústria hidroelétrica.

31 VALLADÃO, Alfredo. Exposição de motivos do Código de Águas. In: Regime jurídico das águas e da indústria hidroelétrica. Prefeitura Municipal de São Paulo. São Paulo, 1941.

amortização do capital invertido, com a reversão, sem indenização alguma de toda a infra-estrutura (instalações e equipamentos) associada à concessão, no final do período, além de facultar ao Estado, a qualquer momento, reaver para si a concessão, com a devida indenização à empresa concessionária.

E por último, Valladão dedicou um capítulo ao controle do poder público sobre as empresas “hidroelétricas”, através de comissões administrativas, uma vez que entendia que caberia ao Estado, estabelecer os padrões dos serviços, as tarifas a cobrar, os lucros que podem ser realizados, a estrutura financeira e os métodos de contabilidade das empresas consideradas de utilidade pública. Além disso, fixa as tarifas sob a forma de serviço pelo custo e estabelece que a remuneração dos serviços se dará sobre o capital das empresas, avaliado de acordo com o custo original das instalações, o chamado custo histórico.

Finalmente, em 10 de julho de 1934 o Código de Águas foi aprovado através do Decreto 24.643 e significou não apenas a última batalha de uma luta, travada ao longo de 27 anos, desde a elaboração do documento original até sua promulgação, mas o principal marco regulatório do setor elétrico brasileiro. Havia chegado ao fim a fase de luta por instrumentos para regular um setor que havia se tornado o motor principal do desenvolvimento do País. Dentre as destaques contidos no Código de Águas e que se constituíram nos instrumentos básicos para o estabelecimento da política energética do País, convém destacar:

- a) A incorporação das quedas d’água ao patrimônio nacional, separando-as da propriedade do solo;
- b) A atribuição da competência exclusiva da União para a outorga das concessões para a geração e distribuição de energia elétrica, seja no âmbito público, seja no privado;
- c) Exclusividade para empresas brasileiras ou formadas no país para a outorga das concessões de serviços de eletricidade, com exceção das já em atividades;
- d) Instituição do princípio do “**custo histórico**” para aferir o valor do capital e do “**serviço pelo custo**” para a fixação das tarifas;

- e) Autorização para a criação do Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica (CNAEE), diretamente subordinado à Presidência da República (apenas foi implementado em 1939);
- f) Assegurou ao poder público o direito de fiscalizar técnica, financeira e contabilmente as empresas concessionários dos serviços públicos, considerando a modicidade das tarifas e o equilíbrio econômico-financeiro das empresas;

No entanto, o Código de Águas, ao contrário de que alguns observadores acreditavam, por si só não seria capaz de regular o regime das concessões, careceria de regulamentação, a qual só viria anos após com avanços e recuos proporcionados pela fragilidade do Estado e poder concedente, evidenciada na época, associados à reação dos setores poderosos contrariados pelo Código e que se esforçariam para que o mesmo não fosse aplicado.

As declarações do ministro Gustavo Capanema (1934-1945) buscando minimizar as críticas ao Código de Águas, ilustram bem o clima reinante no período:

“as medidas consubstanciadas no Código de Águas nada têm de violentas, não são das que podem chamar de revolucionárias, nem tão pouco constituem novidades. São medidas velhas em outros países, reconhecido que foi neles, há muitos anos, o direito que cabe ao poder público de regulamentar os negócios privados afetados de interesse público, de fixar os preços pelos quais devem ser prestados ao público os serviços a que se dedicam as entidades que tratam de negócio desse tipo”³².

Assim, inaugura-se uma nova fase que reorienta a trajetória institucional do setor no Brasil, culminando em 1963 com a criação da Eletrobrás. Este, talvez tenha sido o período de maior riqueza no campo da regulação dos serviços públicos, sempre sob forte tensão e disputas, seja entre as esferas de poder do Estado (União, estados e municípios), em que temas de descentralização, autonomia e controle

local foram amplamente debatidos e documentados; entre poder concedente e as concessionárias, pela tomada das contas e efetiva regulamentação e ao mesmo tempo, o processo aparelhamento do poder público material e institucional e de formação de quadros técnicos capazes de fazer frente ao poder das empresas concessionárias. Na época comentava-se “... nós, funcionários públicos e fiscais sempre as considerávamos (as empresas concessionárias) extremamente fortes; conseguem muito mais do que nós. E sempre conseguirão”³³.

É justamente neste aspecto, sob à luz das experiências históricas de regulação e controle e de formas diretas de participação, é que a regulação descentralizada e do controle social se fazem necessários para a chamada REGULAÇÃO EFETIVA DOS SERVIÇOS PÚBLICOS, no qual desenvolveremos nos capítulos seguintes deste trabalho.

2.5 O âmbito do Código

O viés nacionalista do Código de Águas de 1934 manifestou-se de maneira mais pronunciada, em relação à sua primeira versão, do início do século. Refletia o espírito presente nos primeiros anos da década de 1930, onde era explícito o desejo de ver o Estado no comando da indústria de energia elétrica, uma tendência mundial, exaustivamente citada por Valladão na exposição de motivos do projeto do Código de Águas.

A Revolução de 1930 foi o desfecho da crise da economia cafeeira e da perda da hegemonia política das oligarquias regionais, dominantes até então. A economia cafeeira, que se manteve por quase um século no centro dinâmico da economia, desde o Império, não foi capaz de suportar as quedas dos preços internacionais associado à elevação dos estoques mundiais e safras gigantescas que se

32 Simon Schwartzman (org.), op. cit. Sobre texto enviado por Gustavo Capanema para Getúlio Vargas, intitulado “A produção” e datado de 1945, pertencente ao acervo do Ministério da Agricultura.

33 Comentários nos debates da Semana de Energia 1956.

avizinhavam. Com isso, os efeitos da crise da Bolsa de Valores de Nova Iorque, em 1929, e da depressão das economias capitalistas na década de 1930, se multiplicaram, com conseqüências substanciais para sociedade brasileira.

Os novos grupos hegemônicos viram-se no desafio de superar o liberalismo da República Velha, assentado nos favores e interesses das oligarquias regionais, e a promover profundas mudanças na natureza e na estrutura do Estado. As autonomias estaduais sustentadas pelo poder oligárquico cederam espaços para um Estado em crescente centralização. O Executivo Federal, num movimento de centralização, foi assumindo, aos poucos, os comandos das políticas econômicas e sociais, forçando os núcleos de poder local e regional, cada vez mais, a se subordinarem ao centro. Nesse período os interesses locais e específicos de grupos e indivíduos, davam lugar as grandes questões nacionais.

O movimento de centralização e concentração do poder alterou a estrutura e a forma de inserção do Estado na ordem econômica, aparelhando-se institucionalmente, para atender as demandas insurgentes provocadas pela crise do setor exportador. Pela primeira vez, nossa Constituição (1934) teve um Capítulo sobre a Ordem Econômica e Social. Estavam dadas as condições objetivas para que o Estado assumisse papel de destaque na ordem econômica.

O Estado não deveria atuar apenas como regulador dos serviços essenciais, mas também, como seu provedor e pela importância que as “forças hidráulicas” tinham galgado neste período, o Brasil deveria fazer, o quanto possível, como vem fazendo muitos outros países, argumentava Valladão. O fato é que havia nos anos de 1930 uma opinião pública favorável à maior atuação do Estado na esfera econômica, e se revelava mais forte ainda, no campo dos serviços de utilidade pública e nas áreas vitais para o desenvolvimento nacional.

As análises comparativas das experiências internacionais demonstravam claramente que os estados nacionais haviam tomados para si a tarefa de fornecer o insumo *“tão essencial à nova civilização, quanto à luz e o calor do sol”*, nas

palavras de Roosevelt. Repercutiam as experiências implementadas nos Estados Unidos, com a plataforma representada pelo “New Deal” que tinha com o desafio diminuir o desemprego, que era motivo de perturbação no mundo capitalista. Em 1932, dos 40 milhões de trabalhadores americanos, 18 milhões estavam desempregados.

A solução dada pela *Tennessee Valley Authority (TVA)*, no Vale do Tennessee, com a execução de grandes obras e o aproveitamento múltiplo das possibilidades do rio, desenvolvida pelo Estado sem objetivar lucros capitalistas e tão somente a justa remuneração do capital mobilizado, estava conduzindo a tarifas cada vez mais baixas e eram motivos de fascínio. Além disso, as comparações entre as tarifas praticadas por empresas capitalistas, em diversos países e estados e municipalidades americanas, com as praticadas por concessionários públicos, como a Liga da Municipalidade de Ontário no Canadá, demonstravam claramente as vantagens desta forma de prestação da utilidade pública.

No Brasil, este grupo procurava estabelecer uma política nacional de energia, com objetivos públicos definidos, desde o necessário aproveitamento do nosso potencial hidráulico, até à determinação de critérios de remuneração justa e adequada para os capitais porventura aplicados nos respectivos serviços, em benefício do público. E, com isso, propiciar energia abundante e barata para promover o progresso econômico e social, através do uso múltiplo dos recursos hídricos.

Em vários países desde o final da Primeira Guerra, estavam se formando movimentos no sentido da nacionalização das empresas. Portugal, por exemplo, justificava-se dizendo que não se tratava apenas de uma riqueza pública, mas da exploração de um serviço público, tornando, por isso, não só conveniente, mas necessário até afastar cautelosamente qualquer conflito de caráter internacional entre o Estado e os concessionários³⁴.

34 VALLADÃO, op. Cit.

Valladão, valendo-se da mesma base que sustentava as políticas implementadas pelo governo provisório, estabeleceu no Código, diretrizes que salvaguardavam os interesses nacionais, de forma que concessões só poderiam ser conferidas a brasileiros ou a empresas organizadas no Brasil.

Porém, em um quadro em que os serviços eram virtualmente monopolizados por empresas estrangeiras e o Estado ainda não dispunha de experiência e recursos para a completa “socialização”, termo utilizado por Valladão, a estratégia adotada foi de um gradual controle dos serviços pelo Estado. Neste quadro, valeu-se do instituto da *concessão por prazo determinado*, além da efetiva regulação das empresas concessionárias.

2.6 Os arranjos institucionais de regulação e controle

As medidas de reordenação do setor já vinham sendo antecipadas pelo Governo Provisório (1930-1934), antes mesmo de ter o Código de Águas promulgado, e não apenas reafirmava o novo marco institucional que se desenhava, corroboradas pela Constituição de 1934, como teve seu alcance estendido, na ampliação do domínio público e no caráter intervencionista e centralizador da esfera federal. Os atos anteriores à promulgação do Código visavam dar efetividade ao novo instrumento, e estavam inseridas nos esforços de organização institucional do Estado.

O Governo Provisório havia herdado da República Velha um setor elétrico profundamente descentralizado, com sistemas isolados e carentes de padronização técnica (convivia-se com ciclagens distintas, de 50 ou de 60 hertz) e um controle institucional frágil e disperso.

A primeira medida de impacto do Governo provisório no campo da exploração dos serviços públicos foi a suspensão de todos os “atos de alienação, oneração, promessa ou começo de alienação ou transferência de qualquer curso perene ou queda d’água”. A decisão foi seguida do Decreto 20.395 de 15 de setembro de

1931, que suspendia qualquer transação envolvendo jazidas minerais e quedas d'água, como forma de evitar “operações reais ou propositadas que dificultem oportunamente a aplicação de novas leis ou frustrem a salvaguarda dos interesses do País”.

O significado prático destas medidas indicara que a partir deste momento apenas a União poderia autorizar a exploração da energia hidráulica e ao mesmo, conforme sugere SAES (1996), pretendia frear o processo de concentração das concessionárias estrangeiras, uma vez que a medida proibia, também, a aquisição de novas empresas geradoras de eletricidade.

Em 1932 dá-se a criação do Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM) e com isso a Diretoria de Águas, com a função de “cuidar” das matérias relativas à exploração da energia hidráulica, irrigação, concessões, e legislação das águas. E, em 27 de novembro de 1933, o Decreto 23.501 extingue a Cláusula-ouro, a medida que mais repercutiu nas empresas concessionárias estrangeiras; uma vitória dos setores nacionalistas e que praticamente esgota o ciclo preparatório para receber o Código de Águas.

Com a extinção da Cláusula-ouro, cria-se um vácuo nos critérios para fixar as novas tarifas dos contratos vigentes entre as concessionárias, municípios, estados e o governo federal. A primeira demanda ocorreu com a renovação do contrato entre a Societé Anonyme du Gás do Rio de Janeiro (Light). O Decreto 23.703 de 05 de janeiro de 1934, a qual a estabelecia a obrigatoriedade de uma nova tabela de preços de fornecimento de gás e energia elétrica. A medida significou, também, o início do processo de estabelecimento da base tarifária de remuneração pelo **custo dos serviços** e a redução do prazo da revisão tarifária de cinco para três anos, vigente desde 1904.

Em 05 de junho de 1934, com a edição do Decreto 24.336, as concessões só poderiam ser outorgadas para brasileiros ou sociedades instituídas no Brasil nas quais pelo menos 60% das ações com direito a voto estivessem sob controle de

brasileiros. Estabelecia, também, o prazo máximo das concessões em 30 anos e que todos os aspectos que estavam relacionados com a produção de energia elétrica para fins comerciais deveriam ser submetidos, aprovados e fiscalizados pelo governo Federal, ouvindo a Diretoria de Águas do Departamento Nacional de Produção Mineral (DPNM), criado em 1932.

Este conjunto de medidas pavimentou o caminho para a promulgação do Decreto 24.643 que estabeleceu o Código de Águas em 10 de julho de 1934, e seis dias após, era promulgada a Constituição de 1934, coroando as inovações contidas no nele. A Carta de 1934 não foi tão contundente em matéria de transferência de poder para a União, em detrimento dos Estados e Municípios, devido às concessões feitas na Constituinte às antigas oligarquias regionais.

Das poucas alterações feitas no anteprojeto de Valladolid, vale destacar a não aprovação da Comissão Federal das Forças Hidráulicas, permanecendo em seu lugar o Serviço de Águas do DPNM, com atribuições não tão abrangentes que às sugeridas no anteprojeto, e finalmente, foi estabelecido o prazo de um ano para a revisão dos contratos das empresas concessionárias, sob pena de bloqueio de qualquer modificação em instalações e tarifas ou assinatura de novos contratos de fornecimento.

2.7 – Problemas da aplicação do Código de Águas

Na fase seguinte à sua promulgação, iniciou-se a campanha de reação ao Código, patrocinada pelas empresas estrangeiras e com apoio de setores industriais nacionais e um grupo de influência na Câmara Federal, bem como de intelectuais e na imprensa. A estratégia era provocar movimentos que dificultassem sua regulamentação, uma vez que várias normas e institutos previstos no Código, em especial, aqueles relacionados com a regulamentação econômico-financeira e que serviriam para estabelecer o custo histórico dos investimentos, como base para fixar a taxa de remuneração do capital.

Os adversários do Código adotavam o combate direto, chegando argüir sua inconstitucionalidade junto ao Supremo Tribunal Federal, que se manifestou em 1938 em favor do instrumento. Procuravam arrastar a polêmica da regulamentação para o cerne das discussões sobre a expansão do setor elétrico, e durante muito tempo o Código foi responsabilizado pela escassez de energia elétrica que se observou nos estados em que a Light e a Bond & Share detinham as concessões. Para Barbosa Lima Sobrinho, que exerceu o cargo de Procurador da Prefeitura do então Distrito Federal e que atuou no setor de concessões dos serviços públicos, as críticas eram de se esperar dado o “vulto e a importância dos interesses contrariados”³⁵.

Desejavam a reformulação integral dos princípios do Código, uma vez que para esses setores, o novo regulamento estava impedindo o desenvolvimento do setor elétrico. Segundo LIMA (1995), apesar das reações assumirem as mais variadas formas, o objetivo central era derrocar o princípio do custo histórico. Aliás, as empresas concessionárias jamais aceitaram o custo histórico como base de remuneração do capital.

Na verdade, ainda segundo BARBOSA LIMA SOBRINHO, bastava olhar os números para verificar que a potência instalada no Brasil havia duplicado até 1951, decorridos 17 anos da promulgação do Código de Águas; para ele, a potência instalada poderia ter sido maior se não fosse o combate vigoroso que Light promoveu contra projetos apresentados, como a Usina da Cachoeira do Salto.

Em 1938, em Pleno Estado Novo, as reações ao Código ainda se faziam sentir, como podemos observar pela declaração do Ministro da Fazenda, Oswaldo Aranha, em seu parecer sobre o Código de Águas à pedido de Getúlio Vargas:

35 LIMA SOBRINHO, Barbosa. Prefácio. In. BRANCO, Catullo. Energia elétrica e capital estrangeiro no Brasil. São Paulo, Alfa-ômega, 1975, p.XV

“O meu estudo foi feito com cuidado e, de início, devo confessar, com certa prevenção contra o Código, originadas das opiniões correntes. A verdade, porém, Senhor Presidente, é que o Código é bom e necessário e o seu revigoração inadiável”³⁶.

2.8 Os serviços públicos de eletricidade e a autonomia local

Passada a fase de relativa estabilidade política, desde o início do Governo Provisório até o re-estabelecimento da ordem constitucional com a promulgação da Constituição de 1934, pela Assembléia Constituinte, avizinha-se no Brasil, a partir de 1935, um novo clima de instabilidade, provocado pelos movimentos das forças integrantes da Aliança Nacional Libertadora e da Ação Integralista Brasileira.

Além disso, as Forças Armadas se mostravam inquietas e cresciam as tensões entre o Governo Federal e alguns governos estaduais, além de um relativo fortalecimento das oligarquias regionais comprometidas com a antiga ordem republicana, nas eleições de 1935. O desdobramento desse processo de turbulência política foi o golpe do Estado Novo, em 10 de novembro de 1937, com a dissolução do Congresso Nacional, de todos os partidos políticos e a promulgação de uma nova constituição que outorgava amplos poderes ao Presidente da República.

O Estado Novo, que se estendeu até 1945, notabilizou-se por seu perfil autoritário e centralizador, potencializando os espíritos nacionalista e corporativo e realçando seu papel intervencionista. Nos termos da Constituição de 1937 o Estado assumia o papel de árbitro da sociedade e procurava legitimar o poder de intervenção tendo em vista que os interesses da Nação não poderiam se subordinar aos jogos das competições individuais (LIMA, 1983).

36 LIMA SOBRINHO, Barbosa. Op. Cit.

Neste ambiente, o Governo Federal, os estados e os municípios travaram um intenso debate em torno da autonomia local para controle dos serviços públicos. Municípios não admitiam a perda de espaços e denunciavam as intervenções nos assuntos de âmbito local; citavam como “flagrantes” desta intervenção as Portarias 187 e 300, “baixadas” pelo Ministro da Agricultura, fixando novas e onerosas tarifas de energia elétrica para a calefação no Município de São Paulo, serviço de concessão local, sem qualquer audiência da Câmara Municipal, do Prefeito ou dos órgãos de fiscalização do município.

Diziam que a situação era mais grave ainda, uma vez que o governo central desconhecia os elementos técnicos e os dados das concessionárias, indispensáveis para se fixar tarifas, que iam desde o lucro real das companhias até a base do capital a ser remunerado. E finalizavam cobrando a aplicação do Código de Águas:

“O governo não aplica o Código de Águas, não fiscaliza a contabilidade das empresas, nem lhes efetua as necessárias tomadas de contas, dando-se por plenamente satisfeito com as simples alegações e dados por elas mesmas fornecidas”³⁷.

Particularmente, os municípios maiores e mais desenvolvidos, esforçavam-se em reaver a autonomia sobre os serviços públicos de eletricidade, perdidas para o Governo do Estado Novo. Mesmo num período marcado pela relativa estabilidade institucional dada pelas características em um governo forte e autoritário, de longe o debate estava pacificado; o movimento de centralização enfrentou fortes resistências de estados e municípios, principalmente do centro-sul. Em alguns deles as resistências contra a perda de autonomia na gestão de seus recursos vinham desde a época da elaboração do Código de Águas, como foi exposto anteriormente, no caso do Estado do Paraná.

37 TEIXEIRA MEIRELLES, J. H. op. cit.

Contrário à centralização que se procedeu após a promulgação do Código de Águas e em especial, no período do Estado Novo, destacava-se o Município de São Paulo, o qual tomaremos como exemplo para melhor elucidar os debates ocorridos na ocasião sobre a descentralização e a participação local.

O início dos serviços públicos na capital paulista se deu através da Lei Municipal 407 de 21 de julho de 1889 e com o contrato de 28 de setembro de 1899, e foi transferido pelo concessionário imediatamente à assinatura, para a *The São Paulo Tramway, Light & Power Co. Ltd.*, e mesmo após o vencimento do prazo contratual, a concessionária continuou oferecendo os serviços, agora em regime de prorrogação do contrato, amparado em Lei municipal.

Durante o período, o Município acumulou grande experiência no campo da regulação e concessão dos serviços públicos, e participou ativamente, através de seu Departamento Jurídico, dos esforços de elaboração teórica dos conceitos de serviços públicos trazidos, principalmente, da experiência americana, e na luta pela aprovação do Código de Águas e da legislação do setor elétrico, há muito reivindicada. As principais publicações do país, no período, foram impressas com os auspícios da Prefeitura Municipal de São Paulo, e se tornaram referências, compondo parte do acervo obrigatório que serviu para a formação de uma geração de dedicados e competentes servidores públicos, reconhecidos pelos seus zelos e engajamentos à causa pública.

Além das questões conceituais sobre os serviços públicos -concessões, regulação técnica e econômica - as publicações abordam as mais diversas polêmicas na época, e que ainda hoje, vigoram com impressionante atualidade: questões de demanda e oferta de energia, preços, indexação dos contratos (cláusula-ouro), qualidade dos serviços e a relação – quase sempre conflituosa – entre o poder (público) concedente, a sociedade (usuários dos serviços públicos) e as empresas concessionárias. Além, é claro, das questões relacionadas à descentralização, tanto do ponto de vista jurídico, econômico e técnico. Destaca-se a forma multidisciplinar que os temas eram desenvolvidos.

Assim, a importância de São Paulo no debate era central, e os vários aspectos da questão na verdade ocuparam os principais atores do jogo naquele município. Juristas, jornalista e políticos da cidade tiveram participação decisiva na polêmica da centralização/descentralização.

Na época, dois paradoxos envolviam o controle dos serviços públicos e que segundo os registros, ambos beneficiavam as empresas concessionárias. O primeiro, no período caracterizado como a fase de elaboração do Código de Águas, que se inicia no começo do século e se estende até o início dos anos de 1930, em que os serviços e o seu controle, eram local, mas submetidos a:

“leis e contratos antiquados, estes com os prazos de suas vigência já vencidos, não oferecem ao poder público nenhuma possibilidade de ação eficiente, quer administrativa, quer judicial”³⁸.

E, criavam um ambiente em que os interesses das empresas concessionárias prevaleciam sempre. Muito pouco os municípios e estados podiam fazer, e as populações estavam expostas à voracidade tarifárias da época.

O segundo período foi caracterizado pela fase de consolidação do Código de Águas, em que o país dispõe dos instrumentos reclamados, porém o faz, a partir de uma estrutura centralizada no governo Federal que se transforma em *“manto protetor dos desmandos e descaso das empresas em relação a tudo quanto não diga respeito às suas conveniências financeiras, à sua proverbial sede de lucro”*, segundo parecer da Procuradoria Jurídica da Prefeitura de São Paulo.

O sentido inicial das argumentações baseava-se nos preceitos contidos na Constituição que asseguravam aos municípios a autonomia em tudo o que diz

38 MEIRELLES TEIXEIRA, J. H. Os serviços públicos de eletricidade e a autonomia local. São Paulo - Departamento Jurídico da Prefeitura de São Paulo, 1950

respeito ao seu peculiar interesse, e era citado de maneira expressa, a organização dos serviços públicos locais.

Neste debate, tinha como pano de fundo o plano federativo, através da abordagem da chamada *divisão funcional do poder*, num esforço para elucidar a divisão de competências em matéria de concessões de serviços público no âmbito da três esferas de poder: o município, o estado e o governo federal, este último, no Estado Novo, fortalecera a centralização ao menor detalhe contratual, como no Art. Primeiro do Decreto-lei 5.764, de 19 de agosto de 1943³⁹.

Os setores contrários a centralização não deixavam de compreender a necessidade de uma regulação básica uniforme naqueles aspectos de interesses supra-locais. Ainda mais tendo em vista a impossibilidade técnica e econômica em que se encontrariam muitos entes públicos locais, de promoverem a regulação eficiente.

De fato, havia o reconhecimento que a Divisão de Águas do Ministério da Agricultura não dispunha de condições materiais e humanas para empreender a tarefa que o Código de Águas havia lhe conferido:

39 Dizia o Decreto: "Enquanto não forem assinados os contratos a quem se referem os artigos 202 do Código de Águas e 18 do decreto-lei 852 de 11 de novembro de 1938, os direitos e as obrigações das empresas de energia elétrica, coletivas ou individuais, continuarão a ser regidos pelos contratos anteriormente celebrados, com as derrogações expressas na presente Lei" .

§ 1º - A União substituirá automaticamente nesses contratos, desde a publicação desta lei, os Estados, o Distrito Federal, o Território do Acre e os municípios, salvo quanto às obrigações de pagamento, decorrentes do fornecimento de energia elétrica para iluminação e outros serviços públicos ou de natureza local.

§ 2º - Até o máximo de 6 meses, após a publicação desta lei, a fiscalização desses contratos permanecerá a cargo das autoridades que exerciam anteriormente, cessando mediante simples comunicação do Ministério da Agricultura às mesmas autoridades e às empresas interessadas, a menos que se proceda a delegação prevista no parágrafo seguinte.

§ 3º - Mediante delegação expressa e poderes definidos, a União poderá fiscalizar a execução dos mencionados contratos, por intermédio das autoridades neles referidas, cumprindo-lhes pagar, aos Estados, ao Distrito Federal, ao Território do Acre e aos municípios, a parte que convencionar da quota de fiscalização, assistência técnica e estatísticas, a que refere a letra "b" do art. 3º do decreto-lei 2.281 de 05 de julho de 1940. A delegação de que se trata será dada sobre proposta do Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica, ou com prévia audiência".

“Por outro lado, o reajustamento das tarifas é moroso apesar da dedicação do pessoal da Divisão de Águas do Ministério da Agricultura, e isso por causa da deficiência desse pessoal. Com efeito, o Código de Águas deu aquele Departamento grandes responsabilidades e atribuições, inclusive a fiscalização de mais de 1.500 usinas elétricas, mas não dotou do pessoal necessário, especialmente, contadores e engenheiros especializados para o serviço de exame de escrita e estudos da tarifa que exigem conhecimentos técnicos, prática e rigorosa imparcialidade. Parece que o remédio será rever a legislação, reorganizar o aparelho governamental de fiscalização das empresas e reajustar as tarifas com rapidez, para interessar os capitais nacionais no reaproveitamento das nossas quedas d’água. Essas medidas devem ser tomadas com a urgência que a ameaça de uma próxima crise de extensão imprevisível determina”⁴⁰.

A esta situação admitida pelo Governo Federal, somava-se, também, que a vastidão territorial do país era um obstáculo intransponível⁴¹, além da extrema diversidade de cada região e os fatores a serem considerados específicos de cada caso. Era impossível, na visão do agente do município, obter a exata situação econômico-financeira das empresas e o histórico de seu comportamento em face às exigências do serviço e das prescrições legais e contratuais estabelecidas. Portanto, por mais que a fiscalização federal fosse confiada a homens de grande envergadura moral, competência e dedicação à causa pública, a fiscalização não passaria de um “mito” e redundaria apenas em benefício das empresas.

Estas conseguiam freqüentemente burlar o Art. 202, § 3º, do Código de Águas, onde se estabelecia que:

40 Matéria publicada no Jornal O Estado de São Paulo em 18 de novembro de 1949. cit. por MEIRELLES TEIXEIRA. Op. Cit.

41 Na época, a dificuldade de comunicação era intensa, tanto do ponto de vista físico (estradas, meios de transportes, etc) quanto do ponto de vista virtual. Uma situação absolutamente distinta dos dias atuais, face ao desenvolvimento das comunicações, em especial, a Internet.

“enquanto não for procedida a revisão dos contratos existentes ou não forem firmados os contratos de que trata este artigo, as empresas respectivas não gozarão de nenhum dos favores previstos neste Código, não poderão fazer ampliações ou modificações, nenhum aumento de preços, nem novos contratos de energia”.

Por pressão das concessionárias o prazo era prorrogado sistematicamente, além de que em 1935 o decreto 189 revogava a parte relativa à celebração de novos contratos, ampliação e modificações das instalações, contida no § 3º do Art. 202 do Código de Água. Aos poucos, a ação das empresas concessionárias, estavam flexibilizando a seu favor os impedimentos do Código que levavam às tomadas de contas para a fixação das tarifas. Em 1943 o decreto-lei 5764 ao estabelecer que “até a assinatura dos novos contratos, as empresas de que tratam o presente Decreto-lei poderão ter, **a título precário**, os seus preços de fornecimentos modificados, a critério exclusivo do Governo, devidamente fundamentados e por elas dirigidos ao Ministro da Agricultura”, praticamente põe abaixo o parágrafo 3º do Art. 202 do Código de Águas em que estabelecia o critério do custo dos serviços, tarifas razoáveis e justa remuneração.

Ainda na década de 1950 as críticas a favor da descentralização do controle e da fiscalização, ainda se faziam notar; quinze anos após a promulgação do código, as autoridades administrativas locais levantavam dúvidas sobre a capacidade de fiscalização efetiva de Órgãos sediados na Capital da República,

“sem nenhum conhecimento das necessidades locais, das especialíssimas circunstâncias em que estas se revestem em cada hipótese, e, finalmente da exata situação econômico-financeira das empresas...”⁴²

42 MEIRELES TEIXEIRA, J. H. Os serviços públicos de eletricidade e a autonomia local. Departamento jurídico da Prefeitura de São Paulo. São Paulo, 1950.

Entre as empresas que mais sistematicamente atuaram contra o Código e por isso mais entravam em choque com Juarez Távora, seu grande mentor, estava a Light, tanto no debate político-ideológico, quanto na prática.

2.9 O desenvolvimento da doutrina da regulação efetiva dos serviços públicos no Brasil

Plínio Antônio Branco, no prefácio de seu livro, “Diretrizes Modernas para a Concessão de Serviço de Utilidade Pública” rememora alguns ensinamentos do Prof. Rodolfo de S. Thiago no sentido de robustecer os sentimentos de responsabilidade frente ao constante progresso do conhecimento. Esse sentido de responsabilidade, que inicialmente tem feição individual, muito pessoal, desdobra-se para apresentar um aspecto novo, amplo, de caráter coletivo – a responsabilidade da função – e que depende do grau de consciência de quem a desempenha. Em seu exemplo, não basta que o professor seja proficiente, o próprio curso deve evoluir.

À medida que a função assume relevo e que os trabalhos confiados desempenham alcance social, ampliam-se os deveres e com isso, a responsabilidade da posição. Essa análise aplica-se ao caso do servidor público, e representa a compreensão daqueles que se empenharam em estabelecer aqui no Brasil, a doutrina dos serviços públicos.

O pioneirismo no Brasil é reservado à Alfredo Valladão que em 1906 publicou sua primeira obra, Direito das Águas, e que se constituiu referência para os trabalhos de elaboração do Código de Águas, no qual analisa com profundidade a evolução dos serviços de utilidade pública na Europa e nos Estados Unidos.

Porém, foram as séries de conferências realizadas a partir de 1928, pelo Professor Luiz de Anhaia Mello, catedrático da Escola Politécnica de São Paulo, no Instituto de Engenharia de São Paulo e depois no Clube de Engenharia do Rio de Janeiro,

que tiveram o destacado papel de chamar a atenção de engenheiros e advogados, incitando-os aos estudos dos problemas que pertencem ao domínio econômico dos serviços de utilidade pública, até então tratados de forma superficial e eleitoreira.

Os artigos publicados no Boletim do Instituto de Engenharia e na Revista Política tiveram repercussões importantes e Anhaia Mello se firmava como “*a mais alta autoridade brasileira em assuntos municipais*” (BRANCO,1940). Tanto as bibliografias por ele indicadas em suas memoráveis conferências, quanto seus escritos, tornaram-se as obras de referência das bibliotecas dos órgãos de governo das pessoas que se dedicaram ao controle dos serviços públicos, incentivando outros autores a se dedicarem ao tema, sob ângulos variados. Muitos desses trabalhos desenvolveram os conceitos lançados pelo ilustre professor.

Anhaia Mello também exerceu influência na organização dos serviços públicos municipais e em 1931, na condição de prefeito da cidade de São Paulo, criou a Comissão de Serviços de Utilidade Pública, o primeiro órgão municipal desta natureza. Ele se empenhou, também, em arregimentar e preparar servidores públicos dispostos a desempenhar as novas e desafiadoras funções de reguladores dos serviços públicos concedidos e com isso uma geração se forjou no intenso debate e embate com as empresas concessionárias dos serviços públicos.

Foi sob sua gestão que a Prefeitura Municipal reorganizou os serviços funerários com base no regime do “serviço pelo custo”, e também, deu início, com grande êxito, na tomada de contas da Companhia Telefônica, de acordo com as doutrinas expostas em suas conferências e que futuramente seriam acolhidas no Código de Águas.

A importância de seu trabalho foi que, pela primeira vez, apresentou-se, de forma sistemática e completa, bases para a regulação dos serviços de utilidade pública.

As sociedades humanas demandam bens e serviços, que podem ser fornecidos pela iniciativa privada e ou diretamente pelos governos, estes, essenciais para a

vida da sociedade: uma típica função pública, como a Justiça, por exemplo. Estes serviços podem, também, ser prestados pelo público coletivamente, ou por particulares, mediante delegação e regulamentação. A importância ou essencialidade dos serviços é dada pela própria demanda social e, portanto, é de natureza dinâmica e cabe ao Estado em obediência ao interesse público nascente, controlá-lo ou exercê-lo. O que é hoje considerado de utilidade pública pode não o ser amanhã, e vice-versa.

A definição de empresa de utilidade pública, apresentada por Anhaia Mello, deriva da experiência dos EUA. Ela compreende empresas das quais o bem estar público depende de tal forma, que isso *gera um interesse público especial*, na direção e nas tarifas dessas companhias. Elas fornecem um serviço necessário ao seu bem estar, cujo fornecimento é considerado uma função pública, que quando o público não exerce diretamente, delega poderes e obrigações a empresas privadas, para exercê-la.

Existe uma *zona crepuscular* que envolve uma série de indústrias nas quais o interesse público é ou não fundamental, de acordo com condições variáveis de tempo e lugar. Quase não se pode dizer que há atividades econômicas que não estão de certa forma relacionada ao interesse público e nem por isso, Anhaia Mello entende que estas atividades devem ser controladas pelos governos. Entre as duas posições extremas, de um lado, daqueles que defendem que o estado controle todos os meios de produção, de outro, que a alocação dos recursos e distribuição dos benefícios sejam confiados ao mercado, no mais dogmático espírito do *“laissez-faire”*, o professor prega que há de haver o controle público.

É o contrato social que legitima o Estado a regulamentar qualquer atividade através do exercício do poder de polícia:

“é um sistema de regulação interna pelo qual o Estado procura não apenas garantir a ordem pública e prevenir ofensas contra si, mas também estabelecer, para o trato dos cidadãos, aquelas regras de boas maneiras e boa vizinhança, destinadas a evitar conflitos de direito e assegurar a cada

um o gozo ininterrupto do que é seu, tanto quanto isto se harmonize com o uso do mesmo direito pelos outros”⁴³.

Esta é uma definição formulada na década de 1930, da qual Anhaia Mello se dizia partidário.

Partia da percepção de que as empresas que desempenham funções públicas têm obrigações legais e morais de se submeterem a tal controle, a bem do interesse público. Para ele, uma empresa qualquer pode ser dirigida como melhor convier aos seus proprietários e acionistas. Pode escolher seus clientes, variar os preços, conceder crédito a uns e negá-lo a outros, dispor ou não daquilo que o cliente necessita.

Já a empresa de utilidade pública, a lógica é outra. Tem obrigação de fornecer o serviço imediato, a todos que o peçam, e cobrar apenas o preço determinado a um mesmo serviço. Não pode haver discriminação. As tarifas destes serviços devem apenas cobrir os custos dos serviços e mais uma retribuição razoável e suficiente para garantir o retorno do capital investido no prazo da concessão. Essas empresas são servidoras do público, e por isso mesmo, trabalham como os demais servidores, com um vencimento fixo.

Anhaia Mello defendia no caso da indústria de eletricidade um código de ética diferenciado para orientar sua ação, pela relevância na vida econômica e social e pela sua natureza, pois ela se beneficiava da ausência da competição o que lhe conferia responsabilidades para com o público diferentes de outras indústrias. O mais conveniente seria o Estado desempenhar tais funções, uma vez que os resultados de sua eficiência são de benefício público e a sua ineficiência também é paga pelo público. E finalizava, dizendo que temos direito de exigir que a empresa concessionária dos serviços públicos não seja dirigida apenas sob o ponto de vista do interesse do acionista, mas que igualmente se preze o bem estar do público servido.

43 Anhaia Mello

Entre os autores - militantes da causa pública - que dissertaram sobre a questão neste período, destacam-se os Plínio Antônio Branco e Bilac Pinto. O trabalho *Regulação Efetiva dos Serviços de Utilidade Pública*, de Bilac, que corrobora com a visão de Anhaia Mello sobre os conceitos de serviços públicos, destaca as mudanças que o conceito de liberdade vinha ganhando em profundidade e substância e que o exercício do direito de propriedade se esvaziara de seu conteúdo absolutista e passava a ser vista na ótica da função social.

Levantava suas preocupações frente as grandes concentrações financeiras que acumulavam incalculável poder econômico, que competiam em pé de igualdade com o Estado, chegando a ser uma ameaça ao seu poder, levando-o a buscar mecanismos para regulamentar efetivamente as empresas que agora se organizavam na forma de *"holding companies"*.

Já, Plínio Antônio Branco, discípulo de Anhaia Mello, dentre outros temas afetos aos serviços públicos, concentrou-se nas questões pertinentes às concessões e suas regulamentações. Dentre os três formas de regular em concessões, em voga no período, a saber: a) a regulamentação puramente contratual; b) regulamentação efetiva por meio de Comissões e, c) regulamentação direta pelo poder público, via na segunda, a forma que possibilitaria um controle mais efetivo.

A regulamentação contratual era vista como burocrática, formal e inócua; é uma pseudo-regulamentação, em suas palavras. Havia fracassado no Brasil, em relação aos serviços de geração, transmissão e distribuição de energia, nos transportes urbanos de passageiros, nos serviços telefônicos e de distribuição de gás.

Justificava sua opção pelas Comissões de Serviços Públicos dado que aos detalhes técnicos envolvidos em uma concessão, requereriam especialização e espírito científico, a qual deveria ser constituída por peritos capazes de concretizar e aplicar os padrões legislativos, e ao mesmo tempo, que o gigantismo das empresas concessionárias, cujo controle estava nas mãos de grandes instituições

bancárias e “trusts” de inversões, impõe novos desafios como a regulação das “holdings”, e fiscalização das relações entre estas e suas afiliadas, fusões, reorganizações, estabilidade financeira, a extensão e o melhoramento dos serviços, a pesquisa científica, o ajustamento contínuo das relações econômicas entre concessionários e usuários.

Um segundo aspecto abordado por Anhaia Mello era em relação ao monopólio, o qual, ele dividia em dois campos distintos: o *monopólio privado* odioso que é preciso ser destruído para o bem da humanidade e o *monopólio público*, de interesse geral, regulamentado de forma efetiva e construtiva, podendo assim prestar serviços eficientes, pelo menor preço. Em seu entender, esta era a forma mais eficiente de organizar os serviços públicos, uma vez que, sujeito à competição incorreria em prejuízos para o público. Para ele, serviços de utilidade pública estavam condicionados às idéias de monopólio e de necessidade e o que determina a existência do monopólio é a conveniência pública e não a conveniência particular das empresas que dele se beneficiam.

Assim, se o concessionário que goza do monopólio prestar bons serviços a preços razoáveis, evidentemente, a conveniência pública não irá requerer o estabelecimento de outra empresa.

De forma, por exemplo, no caso dos serviços públicos de eletricidade, o público concede o benefício do monopólio a uma determinada empresa para que a exerça a função delegada de forma mais eficiente, e, em não fazendo, o público retirará a proteção do monopólio. E por fim, justificava, do ponto de vista conceitual, o porque dos serviços de energia elétrica se constituírem um monopólio natural.

Em suas conferências, Anhaia Mello, demonstrou ser partidário da cooperação e não da competição: o que assistimos em todo o mundo são movimentos de fusão – combinação de empresas – para evitar o desperdício da competição, pois “só traz vantagens”, desde que o controle social esteja vigilante na defesa do interesse público. É necessário combinar as vantagens da produção em larga escala, com

uma política sábia de regulamentação efetiva, para que se cortam as asas da especulação e protejam os interesses do público. Mas, ponderava: a fiscalização e a regulamentação podem, apesar de tudo, falhar na prática.

Neste caso, recomendava o remédio da “*socialização*” – que significava, em suas palavras, “*o exercício da função quase-pública dos serviços de utilidade pública, diretamente pelo Estado, sem delegação a terceiros*”. Em suas conferências sempre defendeu que o poder público se supra dos recursos necessários para promover a municipalização de qualquer um dos serviços públicos quando se fizer necessário.

O período que se iniciou a partir dos anos de 1930 e seguiu até o início dos anos de 1960, pelo intenso e acirrado debate entre o poder concedente e as empresas concessionárias, constituiu-se na fase rica da experiência na regulação dos serviços públicos concedidos no Brasil. Os debates ocorridos neste período surpreendem pela similaridade com os da atualidade, e que se deve a mesma lógica com que as empresas concessionárias operam, objetivando auferir lucros cada vez maiores, através da apropriação das rendas dos usuários dos serviços públicos, via tarifas.

Essa lógica e o *mudus operandi* das empresas concessionárias de origem americana e canadense que aqui operavam, eram bem conhecidas pelos pioneiros da regulação no Brasil, dado aos mais de 30 anos de tentativa do poder público controlar a atuação destas gigantes.

A experiência de regulação que se estendeu nos últimos anos da fase anterior ao Código de Águas, até a sua consolidação, aliado a um aprimorado estudo das condições e da dinâmica da regulação nos Estados Unidos desde o início do século XIX, com Martin Glaeser (*Outlines of Public Utilities Economics*), John Bauer (*Effective Regulation of Public Utilities*) e L. R. Nash (*Public Utility Economics*), entre outros, foram os elementos que dotaram o Brasil de um arcabouço teórico e

institucional capaz de conseguir alguns avanços frente aos desmandos que ocorriam na fase da regulação contratual, anterior aos anos de 1930.

A partir do relato de um caso ocorrido em Milwaukee, Estado de Wisconsin (EUA), cidade de aproximadamente 600.000 habitantes, Anhaia Mello demonstra que um contrato de concessão bem elaborado é um passo fundamental para a garantia dos interesses do público. Naquele caso, a concessão tem prazo indeterminado e as tarifas seguiam o critério do *serviço pelo custo*, e as responsabilidades são perfeitamente estabelecidas entre a Companhia, que detém o gerenciamento e a operação das instalações e equipamentos, e a cidade estabelece a qualidade e o caráter dos serviços a serem prestados, fixa as tarifas que corresponde ao custo do serviço.

Mesmo que o período do contrato fosse por tempo indeterminado, a cada 10 anos haveria renovação; automática se os serviços mantivessem o padrão estabelecido, ou caso contrário, através de decisão da maioria do eleitorado da cidade e anterior ao oitavo ano de cada série, poderia rescindi-lo. O contrato, também, previa a rescisão a qualquer tempo, por consenso das partes ou por compra pela cidade.

O valor do investimento foi estabelecido pelo critério do custo histórico, observando os investimentos prudentes e nos custos dos serviços, incluía: a) todas as despesas de operação, os impostos e taxas de qualquer natureza, incididas sobre a companhia, com exceção das taxas de benefícios; b) as reservas para depreciação, com um sistema de bandas, na ocasião o valor inicial fixado foi de \$ 700.000,00, o limite mínimo de \$ 350.000,00 e o máximo de \$ 1.050.000,00. Sempre que o fundo de reserva atingisse um desses patamares, as tarifas eram modificadas, para mais ou para menos; c) remuneração do capital com uma taxa pré-estabelecida.

Além do controle da qualidade dos serviços, a cidade estava expressamente autorizada a verificar e inspecionar em qualquer tempo toda a escrita fiscal, documentos estatísticos e a contabilidade da companhia, além de fornecer,

mensalmente, os balancetes que contenham todos os componentes do custo do serviço, como também, todo e qualquer ato da companhia que diz respeito à despesas, construções, operações, contabilidade, conservação da infra-estruturas, capital, das reservas e tudo aquilo que afeta o contrato, se reservando o direito de propor à companhia às recomendações que julgar conveniente para melhorar, alterar ou eliminar os métodos e prática que entender. Em a companhia não concordar, a cidade submete o assunto a arbitramento.

E por fim, a cidade indicaria um comissário de serviço público, com atribuições estabelecidas em regulamento e que exerceria os deveres e poderes administrativos que caberiam à cidade. Seu salário e de seu “*staff*” e demais despesas do exercício da função eram pagas pela companhia e contabilizada como despesas de operação.

Anhaia Mello observa que, mesmo que o contrato seja bem elaborado e com vista ao interesse público, é primordial um dispositivo adicional constituído pelas Comissões de Serviços Públicos, que tem a missão de zelar continuamente pelos interesses do público, das empresas concessionárias do serviço público e mesmo dos “capitalistas”, garantindo uma justa remuneração do capital investido.

Os pontos nevrálgicos da regulação sempre foram, e ainda os são, o estabelecimento da base do capital a ser remunerado e a tomada de contas da empresa concessionária. Em relação a base de capital, a polêmica se estendida sobre dois critérios: o **custo histórico**, que era o custo original das instalações, subtraído a depreciação do capital, critério consagrado no Código de Águas, a o **custo de reprodução ou substituição**, aferido como se as instalações houvessem sido montadas no momento da avaliação, este critério era defendido pelas empresas concessionárias.

O problema era saber se os valores apresentados pelas empresas se constituíam de fato seu capital real e efetivo, ou tão somente, um capital fictício, para efeito de aumentar a remessa de lucros ou fixar dividendos, e que, eventualmente, refletiria

nas tarifas. No entanto, havia duas armadilhas possíveis. Uma delas era o chamado “*aguamento do capital*”, uma operação contábil que se valia da variação cambial, para obter ganhos astronômicos para os acionistas. Era comum a empresa concessionária dos serviços de utilidade pública, possuir um mínimo de capital próprio, complementado com ações e debêntures, a exemplo do balanço da “*The São Paulo Tramway, Light e Power Company Limited*”, publicado no Diário Oficial do Estado de São Paulo, de 21 de junho de 1938, em que apenas 10% do capital investido, constituíam-se em capital-ações, autorizadas e emitidas.

Um capital composto de tal forma, aplicado o critério do **custo de reprodução** associado à variação cambial, permitiam às empresas articularem operações contábeis que lhes proporcionavam enormes lucros. Na época, os juros variavam de 6% até 80%, dependendo da origem do capital, uma situação que motivou o Prefeito de São Paulo, FIRMÍNIO PINTO, a sugerir a exclusão das chamadas despesas financeiras que a Companhia Telefônica pretendia incluir na sua conta de capital, devido não haver meios de controlar tais operações, e que ainda, se revelavam altamente onerosas para a Municipalidade.

Nessa condição, relata BRANCO (1941), uma empresa concessionária do serviço público com capital de 1.000.000.000\$00, dos quais, 100.000.000\$00 são constituídos de ações e 900.000.000\$00 em debêntures e obrigações diversas, e que num determinado período o poder da moeda se reduzisse em 50%, o capital seria alçado ao valor de 2.000.000.000\$00. Nesta situação, apenas 10% do capital pertence aos acionistas da empresa, o restante se encontra sob a forma de debêntures, obrigações de diversas naturezas, contas correntes, de valor nominal fixo, juros fixos e contratados. Portanto, apenas os acionistas se beneficiariam da “multiplicação” do capital, de forma que um capital-ação inicial, de cem mil contos de réis, foi transformado em um de um milhão e cem mil contos de réis. Na operação, o capital-ação foi multiplicado por onze.

Por outro lado, havia operações financeiras entre as empresas do grupo comandada pela *holding*⁴⁴ controladora que em geral se situava no exterior. Um exemplo, amplamente debatido na época, foi a operação financeira da *holding* controladora da Light, que havia tomado 90 milhões de dólares, em empréstimo a juros internacionais de 4,0%, com o endosso do Governo Federal e re-emprestado à sua controlada, a juros bancários internos de 8,0%, provocando pressão nas tarifas e aumentando o ganho de capitais do grupo.

Apesar de todo esforço humano e institucional dos agentes de regulação das três esferas do poder, municipal, estadual e federal, o fato era de que o arcabouço de regulação se mostrava ineficaz para fazer frente aos “desmandos” de concessionárias, para satisfazerem suas sedes de lucros. O engenheiro Plínio Branco durante os debates da Semana de Energia Elétrica de 1956, realizado no Instituto de Engenharia de São Paulo, observava: “O Professor Gama e Silva considera as empresas muito fracas; nós, funcionários públicos e fiscais, sempre as consideramos extremamente fortes; conseguem muito mais do que nós. E sempre conseguirão”. Tal assertiva provocou risos no auditório, compostos por segmentos conservadores, ligados às empresas privadas. Eles tinham consciência dessa hegemonia, observou, Barbosa Lima Sobrinho⁴⁵.

Apesar do esforço, os segmento não viram vingar o Conselho Federal de forças Hidráulica e Energia Elétrica, previsto pelo Código de Águas de 1934, e em seu lugar foi criado o Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica (CNAEE), em 1939, e que manteve atuação inequívoca de intervenção do poder central durante o período da II Guerra Mundial, porém com poderes reduzidos em relação a concepção original do Conselho Federal.

Os pioneiros da regulação efetiva dos serviços públicos, também, não viram frutificar a Comissão Federal de Forças Hidráulica, nem as Comissões Estaduais,

⁴⁴ Além dos serviços de eletricidade, a Holding participava diretamente de dezenas de empreendimentos, que vão desde bancos de investimentos, projetos agropecuários, mineração, transportes de valores, produtos alimentícios, empreendimentos imobiliários, etc.

propostas por Valadão a partir da experiência americana, mas legaram um arcabouço teórico e institucional que congrega os elementos indispensáveis aos debates sobre regulação. A Declaração de Princípios, elaborada por Luiz de Anhaia Mello, Plínio Antônio Branco, José Alves de Souza e Bilac Pinto, em maio de 1941, sintetiza o núcleo do pensamento daqueles que desejavam a regulação efetiva dos serviços de utilidade pública:

- I. O suprimento dos serviços de utilidade pública é uma função do Estado. Essa função pode ser exercida diretamente, em regime de economia mista ou por delegação mediante concessão;*
- II. A concessão é uma delegação, e não o abandono de autoridade. O Estado se reserva os poderes de intervenção, controle e direção;*
- III. A concessão se faz no interesse público; caso este não seja atendido, se impõe a execução direta dos serviços pelo Estado;*
- IV. O interesse público é garantido pela regulamentação. O Estado deve impedir a todo transe que um agente público – o concessionário – a serviço, porém, de interesses privados, tire de um negócio lucro injustificado;*
- V. Quem emprega capitais em serviço de utilidade pública admite previamente que suas exigências são razoáveis;*
- VI. A regulamentação deve impedir também que os inversionistas sejam prejudicados, não só por tarifas confiscatórias, mas também, e principalmente, pelas manipulações financeiras - inflação arbitrária de valores, super-avaliações, piramidação de controle – que caracterizam as “holding-companies” modernas;*
- VII. O Estado deve, pois, promover a regulamentação efetiva de todos os serviços de utilidade pública, com uma política inflexível e enérgica;*
- VIII. Se a regulamentação efetiva falhar, há só um recurso, a estatização de todos esses serviços.*
- IX. Os processos conhecidos de controle e fiscalização dos serviços de utilidade pública são três:*
 - i. Regulamentação puramente contratual;*
 - ii. Regulamentação efetiva por meio de Comissões;*
 - iii. Regulamentação direta pelo Poder Público.*

- X. *Não pode haver dúvidas na escolha, sob o primado do interesse público;*
- XI. *Para bem cumprir, pois, o dispositivo constitucional do Art. 147, é imperativo adotar a regulamentação efetiva por meio de Comissões;*
- XII. *Os poderes das Comissões devem ser amplos e abranger as partes administrativas, contábil, técnica, econômica e financeira;*
- XIII. *A política regulamentadora tem objetivos claros, precisos e rigorosos, que aliás, o direito brasileiro já colheu no Código de Águas;*
- XIV. *Será conveniente, porém, que a Lei Orgânica estabeleça alguns princípios cardiais, como sejam:*
 - i. *concessão por prazo indeterminado;*
 - ii. *regime de serviço pelo custo;*
 - iii. *a base das tarifas deverá ser o custo histórico, isto é, o capital efetivamente gasto, menos a depreciação;*
 - iv. *na retribuição do capital, deve-se atender não apenas à natureza especial dos serviços, mas também a estrutura do capital do concessionário, a fim de que não se atribua ao capital ações comuns (sic) uma ação incompatível com a natureza dos serviços.*

Outros instrumentos de debates e investigação, como a Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) na Câmara Federal, que tinha como objetivo apurar as denúncias imputadas à Light, nas últimas duas décadas, favoreceram o esclarecimento de alguns episódios que pesavam sobre a concessionária. Com isso, reforçou a posição daqueles que defendiam o controle efetivo das empresas concessionárias dos serviços públicos.

Ficou provada a suspeita de que a Light, motivada pela defesa de seus interesses, criava dificuldades para o pleno desenvolvimento dos potenciais hidráulicos por outros agentes⁴⁶. Essa situação contribuiu para a prenunciada crise de fornecimento de energia nos fins dos anos de 1940. Também veio à baila o episódio da Usina de Salto e as suspeitas de que a Light havia repassado propositadamente as cotas erradas à Estrada de Ferro Sorocabana⁴⁷.

46 Judith TENDLER (1968), já se referia de forma genérica sobre esse fato.

2.10 O envolvimento da sociedade e as Semanas de debates sobre de Energia Elétrica

O debate da década de 1950 teve seus contornos definidos no período pós Código de Águas em que as diversas concepções já estavam cristalizadas. De um lado os setores políticos que defendiam maior presença do Estado na atividade econômica e particularmente, nos segmentos tidos como de interesse público e aqueles considerados estratégicos para o desenvolvimento nacional. De outro, os defensores da cooperação com o capital internacional. Estes não só viam com bons olhos a presença destas empresas estrangeiras, como as achavam imprescindíveis.

Nos anos finais da década de 1940 e toda a década de 1950 deu-se o desfecho de um processo iniciado com a Revolução de 1930 de re-direcionamento da economia brasileira rumo a industrialização. Diante das necessidades básicas desse processo, o problema da energia, em particular da eletricidade, passou para o centro do debate, uma vez que a restrição de oferta era visto como o principal gargalo da tão sonhada industrialização do país.

O país estava afundado na maior crise de suprimento de energia de sua história até então, atingindo o centro nevrálgico da economia – a crescente indústria paulista. Com isso crescia a insatisfação da opinião pública com os serviços oferecidos pelo Light, a qual era responsabilizada pela crise.

Foi neste período que aconteceu a Semana de Debates sobre Energia Elétrica, organizada por estudantes da Faculdade de Direito do Largo São Francisco e pela União Estadual de Estudante – UEE, liderada pelo jovem Fernando Gasparian. O tema em pauta era a crise de energia, e foram convocadas todas as partes envolvidas no debate. Segundo MARANHÃO (1993), nacionalistas, “entreguistas”,

47 Sobre esse episódio ver Catullo Branco.

“pragmáticos” e os homens da Light tiveram seu dia para expor suas visões sobre as causas da crise e os caminhos para superá-la.

A Semana de Debates sobre Energia de 1952 teve o mérito de transferir o debate, que se arrastava por décadas nos círculos fechados do governo, dos parlamentos e quando muito nas universidades, para uma arena muito mais ampla, galgando significativa repercussão social.

Em 1956 foi a vez do Instituto de Engenharia de São Paulo realizar sua **Semana de Debates sobre Energia Elétrica**, mas com um perfil mais conservador e benevolente às empresas estrangeira; no entanto, abrigou as diversas correntes ligadas ao setor. E, em 1961, encerrou-se o ciclo, com a Semana patrocinada pela Federação das Indústrias de São Paulo e pelo Centro das Indústrias de São Paulo: ali, foram abordadas, entre outros, questões, as da regulamentação do setor elétrico brasileiro. As reflexões proporcionadas pelos debates inspiraram as várias tomadas de posições das lideranças, dos dirigentes e técnicos e resultaram no desfecho da crise com a criação da Eletrobrás em 1963.

O fato destacado destas iniciativas, principalmente a Semana de 1952, foi o envolvimento da população no debate de um setor estratégico e que vinha padecendo em torno de uma crise; sua superação ensejava verdadeiras mudanças na trajetória do setor elétrico no Brasil. Os conflitos de interesse vezes ganharam nesse período conotações dramáticas, como a retratada na Carta Testamento de Getúlio Vargas, em que o presidente suicida expõe com crueza os conflitos em torno da área de energia, citada de forma textual:

“Quis criar a liberdade nacional na potencialização das nossas riquezas através da Petrobrás, mal começa esta a funcionar, a onda de agitação se avoluma. A Eletrobrás foi obstaculada até o desespero (...).”

A experiência dos debates das semanas de energia deve ser incorporada pelo setor elétrico brasileiro, para que de forma ampla e democrática se promova o encontro das diversas visões que integram o setor; mas nesse processo não pode

faltar a participação da sociedade. Deve haver canais de participação que vão além dos momentos dramáticos da nação, porém nestes, não se pode abrir mão da imprescindível consulta à população.

3. A CONCEPÇÃO REGULATÓRIA NO NOVO MODELO DO SETOR ELÉTRICO E AS EXPERIÊNCIAS DE PARTICIPAÇÃO E CONTROLE SOCIAL

3.1 – A Agência Nacional de Energia Elétrica e a reforma do Estado

A Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, teve sua origem umbilicalmente ligada à reestruturação do setor elétrico brasileiro iniciada no ano de 1993. Tal processo estava inserido no contexto da desestatização, cujos pressupostos se baseavam no Consenso do Washington⁴⁸. Um ideário único e que foi implantado sistematicamente na maioria dos países da América Latina, com exceção do Uruguai e Costa Rica, independente das realidades de cada país, em maior ou menor grau de aprofundamento.

No Brasil, este processo foi politicamente vitorioso, apesar das dificuldades, especialmente no setor elétrico. A forte mobilização social contrária às privatizações freou o ímpeto que o governo federal gostaria de implementar nas reformas. O atraso no cronograma das privatizações possibilitou o tempo necessário para que segmentos da sociedade, como trabalhadores, através de seus sindicatos, acadêmicos e parlamentares debatessem o processo em curso e não raro denunciassessem os riscos a que a sociedade estava sendo exposta.

48 O Decálogo do Consenso, preconizava (BATISTA, Paulo Nogueira, et ali.):

- 1º. Ajuste fiscal - O Estado limita seus gastos à arrecadação, eliminando o déficit público;
- 2º. Redução do tamanho do Estado - Limitação da intervenção do Estado na economia e redefinição de seu papel, com o enxugamento da máquina pública;
- 3º. **Privatização** - O Estado vende as empresas que não se relacionam à atividade específica de regulamentar as regras sociais e econômicas e implementar políticas sociais;
- 4º. **Abertura comercial** - Redução das alíquotas de importação. Estímulo ao intercâmbio comercial, de forma a ampliar as exportações e impulsionar o processo de globalização da economia;
- 5º. **Fim das restrições ao capital externo;**
- 6º. **Abertura financeira** - Fim das restrições para que instituições financeiras internacionais possam atuar em igualdade de condições com as do país. Redução da presença do Estado no segmento;
- 7º. **Desregulamentação** - Redução das regras governamentais para o funcionamento da economia;
- 8º. **Reestruturação do sistema previdenciário;**
- 9º. **Investimento em infra-estrutura básica;**
- 10º. **Fiscalização dos gastos públicos e fim das obras faraônicas.**

Aos poucos o governo perdia o apoio conquistado através do apelo da mídia e a população já não tinha certeza dos benefícios apregoados. Os sucessivos adiamentos dos leilões, devido às ações judiciais impetradas por sindicatos e procuradores federais e das análises desenvolvidas nas universidades, colocando às claras as incoerências e muitas vezes a falta de substância das propostas criavam dúvidas nos investidores e reforçavam o sentimento de dúvidas da população.

Um exemplo foi o caso da Companhia Energética de São Paulo – CESP, comandado em São Paulo pelo secretário de energia, David Zylberstajn, que a título de induzir a competição, propôs dividir as três empresas do setor elétrico (CESP, CPFL e Eletropaulo) em mais de duas dezenas de pequenas empresas, desconsiderando aspectos como escala e escopo e suas repercussões negativas nos custos, na capacidade de modernização tecnológica e porte, para garantias de financiamentos e atuação (SAUER, 2002).

A tendência internacional no período, e ainda hoje verificada, nos serviços de infraestrutura, é da integração para ganho de escopo, ampliando para outros serviços de utilidade pública, como água e esgoto, telecomunicações, onde operados de forma integrada podem reduzir custos e aumentar benefícios para a sociedade.

No período, o livro “A Privatização de CESP – conseqüências e alternativas” de autoria de SAUER et alii (2000), soou como um verdadeiro alarme nos meios sindicais, nas assembleias legislativas, federações, Congresso Nacional, Ministério Público, associação de defesa dos consumidores, universidades, imprensa, entre outros, alertando sobre os riscos que poderiam incorrer ao patrimônio público e à sociedade, caso a privatização da CESP ocorresse nos moldes propostos. Vale destacar que nessa época, já era possível fazer um balanço dos primeiros anos da privatização, com previsão de uma possível crise de fornecimentos de energia, que infelizmente, se confirmou em 2001, com o apagão.

Outro aspecto que permeou o processo de reestruturação foi a falta de transparência, desde a contratação da consultora para diagnosticar o setor elétrico e propor o novo modelo institucional, reclamada por PINGUELLI ROSA⁴⁹, uma vez que envolvia a política energética e as estratégias de desenvolvimento nacional. Além disso, esse autor relacionou tais contratações às denúncias do General Eisenhower, sobre as alianças espúrias entre indústrias bélicas e gerais que as favoreciam, em troca de altos cargos que iriam ocupar nelas, passados à reserva, e que ficou conhecido nos Estados Unidos, como "complexo industrial-militar":

*"No Brasil, institui-se um sistema semelhante entre pessoas da área econômica do governo e de grandes empresas, em geral estrangeiras, ou organismos financeiros, onde eles vão fazer carreira quando saem do governo, ganhando recompensa pelos favores que prestam. É uma falha ética que as entidades representativas dos economistas deveriam combater, vencendo o corporativismo, a exemplo do que a Sociedade Brasileira de Física fez, condenando publicamente a participação de físicos na construção da bomba atômica. No caso, trata-se de uma bomba econômica antiética"*⁵⁰.

O caso da Escelsa, primeira distribuidora de energia elétrica que foi privatizada, em 1995, já havia marcado uma relação espúria entre público e privado e que se seguiu nos casos seguintes. Para SAUER (2002) o processo padrão era aquele em que o mesmo ator, que num primeiro momento preparou e comandou o processo de privatização, num segundo momento, concluído a venda, era premiado pelo grupo beneficiário, fazendo parte do *staff* do novo grupo controlador. Foi o que aconteceu com o então presidente da Eletrobrás, José Luiz Algueres, uma vez concluído o processo de venda da Escelsa em seguida tornou-se o presidente do novo grupo controlador⁵¹.

49 ROSA, Luiz Pinguelli. *O apagão - como veio? Como sai dele?* Rio de Janeiro: Revan, 2001.

50 *Idem* (p. 23).

51 No livro *Política Energética e Crise de Desenvolvimento*, Sauer cita entre os beneficiários da privatização "uma emergente elite local, recém migrada de tecnocracia estatal, onde participou da preparação e implementação (do novo

Uma situação que se contrasta com a vivida por Raul Prebisch, fundador do Banco Central Argentino e seu presidente por quase quinze anos, que ao deixar o Banco, sobreviveu com o modesto salário de professor universitário, enfrentou privações e foi obrigado a vender o piano da esposa. Argüido por Celso Furtado⁵², na época, que sendo ele um dos economistas mais importantes da América latina e ainda ter presidido o Banco Central Argentino por tantos anos, não haveria de ter recebido propostas de trabalhos que lhe proporcionasse uma renda à altura de seu padrão de vida. Foram inúmeras, disse ele. Ao deixar o Banco Central, todos os bancos que operavam na Argentina me fizeram propostas. Mas como eu haveria de aceitar, pois conhecia a carteira de cada um deles, detinha informações privilegiadas, as operações de redesconto eu fazia por telefone, conhecia todos os números. Não poderia trabalhar para nenhum deles, por uma questão ética, finalizou Prebisch.

A crise do apagão colocou por terra o processo de privatização, apesar da insistência do governo federal em dar prosseguimento ao plano, entretanto de 1995 até 2002 foram alienados grande parte dos ativos dos segmentos de distribuição com algumas exceções, das quais a CEMIG e a COPEL, e uma pequena parte da geração (parte da CESP – geração Tiete e Paranapanema - e a Gerasul)⁵³.

Com isso o Estado perdeu a capacidade de prestar diretamente os serviços e de regular preços pelo exercício de poder de mercado. O resultante do setor elétrico brasileiro voltou a ser de composição mista, com a participação do Estado e de operadores privados e que em muitos aspectos se assemelha ao ambiente vivido no país entre as décadas de 1950 e 1960, período que antecedeu a criação do sistema Eletrobrás.

modelo do setor elétrico), vendendo a seus novos patrões mais do que competência técnica, informações e capacidade de influenciar e arrancar privilégios junto as novas instituições que ajudou a criar (p. 140).

52 Episódio relatado pelo professor Celso Furtado durante uma conversa em que reclamava conduta ética dos agentes públicos.

53 Para uma análise mais aprofundada do processo de privatização e suas conseqüências ver SAUER, I. L. Energia elétrica no Brasil contemporâneo: a reestruturação do setor, questões e alternativas, in: BRANCO, A. M. Política energética e crise de desenvolvimento: a antevisão de Catullo Branco. São Paulo: Paz e Terra, 2002.

Na verdade as semelhanças com aquele período vão além de compartilharem um sistema misto, uma vez que os acalorados debates de então, sobre questões como demanda e oferta, preços, indexação, cláusula-ouro, qualidade dos serviços, as disputas por espaços econômicos e a relação quase sempre conflituosa entre poder concedente, sociedade (usuários) e as empresas concessionárias dos serviços públicos, ainda soam familiares em nossos dias.

3.2. O marco regulatório proposto e seus limites

O marco inicial da reforma do setor elétrico brasileiro foi em 1993, com a promulgação da Lei 8.631, que dispõe sobre a fixação dos níveis das tarifas para o serviço público de energia elétrica, extingue o regime de remuneração garantida e dá outras providências, o conhecido encontro de contas do setor elétrico.

Porém, foi a Lei 8.987/95, que regulamentou a concessão do serviço público, o ponto de partida das privatizações no setor. No conjunto, de acordo com a proposta do RESEB - Reestruturação do Setor Elétrico Brasileiro, incluiu mudança na política de tarifas, a permissão para a privatização do setor, a abertura para investimentos estrangeiros, a criação da figura do produtor independente, a operação independente da malha de transmissão e a **criação de uma agência reguladora dos serviços de eletricidade, a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL).**

O modelo proposto pretendia inserir o suprimento de energia em mercado competitivo, favorecendo a concorrência nos segmentos que admitem competição e o controle regulatório no caso dos monopólios naturais, nos moldes adotados na Inglaterra e na Califórnia, EUA. Assim, um mercado atacadista não regulado iria conviver com um arcabouço regulatório rígido, um sistema híbrido de regulação e competição. Em síntese: o modelo teve como base a liberalização e

desverticalização⁵⁴ do setor, e com isso introduziu a concorrência nos segmentos que admitem os mercados contestáveis e o controle regulatório no caso dos monopólios naturais.

Apresentado à sociedade brasileira como uma concepção original em nossa história, o “novo modelo” sugerido pela reforma, nada mais é do que a retomada de edições já experimentadas, sob a nova roupagem neoliberal, uma forma radical e utópica do liberalismo econômico clássico, mas agora com um diferencial profundo e ousado, a alteração conceitual da filosofia dos serviços de utilidade pública⁵⁵.

Com isso, os serviços de energia elétrica, perderiam sua condição de serviço público, um insumo essencial à qualidade de vida. Esvazia-se o conceito de universalidade de acesso, com qualidade e regularidade e dos serviços e modicidade das tarifas. Seria uma simples mercadoria.

O ideário seguido é aquele em que o mercado teria a hegemonia absoluta como instrumento alocador dos recursos e distribuidor de benefícios. Nesta concepção, para SAUER (2002), caberia à esfera privada prover todos os serviços públicos, cabendo ao Estado apenas o papel mediador e garantidor de um ambiente de competição. No limite, a nova concepção transforma:

“Usuários e cidadãos em consumidores e clientes, alterando de forma profundamente excludente, o conceito e a natureza inerentes aos serviços públicos como instrumento de afirmação da cidadania e dos

54 O paradigma fundamental envolvia a desverticalização do setor e a privatização dos ativos. A indústria seria segmentada, distinguindo os ramos monopolistas, a distribuição e a transmissão; e os não monopolistas, a geração e a comercialização.

55 No contexto deste trabalho, conceituamos que serviços de utilidade pública são custeados pelo usuário, via tarifas, e são objetos de concessão, regulação e fiscalização pelo poder público.

direitos humanos – pois o acesso, tanto em termos de quantidade quanto de qualidade, fica restrito às camadas afluentes da população”⁵⁶.

Optou-se por um arcabouço institucional centralizado de regulação ao não regulamentar o Art. 22, inciso IV, da Constituição Federal, pois uma lei complementar poderia autorizar os Estados a legislar sobre questões relacionadas à matéria. Optou-se por não fazê-lo, e com isso a competência de legislar sobre energia manteve-se privativa da União.

Foi utilizado, então, a figura jurídica do decreto lei, que re-estrutura o setor e estabelece que o controle e regulação dos serviços de energia elétrica ficariam centralizados na **Agência Nacional de Energia Elétrica**. Com isso, todo o processo de descentralização aos estados, se deu de forma frágil, uma que o instrumento jurídico que estabelece as competências não emanou da Constituição Federal.

A descentralização seguiu pela via conservadora. A autoridade central (ANEEL) outorga poderes às unidades descentralizadas (agências estaduais), num processo denominado de desconcentração. Pode-se, também, criar unidades administrativas ou órgãos locais, isoladamente ou formando uma hierarquia e a autoridade central determinaria o que podem e o que não devem fazer, sem, contudo, abster-se do poder de decisão sobre todos os assuntos que envolvem as diretrizes fundamentais de governo, significando apenas a descentralização da execução dos serviços.

Os instrumentos jurídicos que dão suporte à descentralização empreendida são os convênios de cooperação, assinados pela ANEEL e suas congêneres estaduais e que muito pouco podem fazer, além dos termos do convênio, uma decisão política do governo que tem sua razão de ser no processo de privatização.

56 SAUER, I. L. Energia elétrica no Brasil contemporâneo: a reestruturação do setor, questões e alternativas, in: BRANCO, A. M. Política energética e crise de desenvolvimento: a antevisão de Catullo Branco. São Paulo: Paz e Terra, 2002. (p. 220)

Os documentos e as opiniões a respeito das reformas do setor apontam de forma a imposição de limites de ordem política e jurídico-administrativo para o exercício das atividades descentralizadas e para a livre atuação dos agentes intermediários e dos usuários no processo.

A afirmações do representante do Ministério de Minas e Energia - MME - na comissão mista do projeto de Descentralização do Setor Elétrico Brasileiro - De-SEB -, não deixa a menor dúvida:

"Esses organismos poderão, ainda, estabelecerem novas tarifas ou novas estruturas tarifárias, seguindo uma metodologia definida previamente, que já existe hoje, e que este processo de alteração tarifária tenha sido discutido ou homologado pela ANELL, ou seja, não existe um grau de liberdade muito grande neste contexto, pelo menos no início desse processo de descentralização"⁵⁷ (grifo nosso)",

Essa visão manifestada pelo representante do governo naquela ocasião coincide perfeitamente com as orientações contidas nos Anais do *Seminar on Privatization of Infrastructure - Utility Privatizations: The Creation of Regulatory Structure*, realizado pelo Banco Mundial, para subsidiar o processo de privatização para toda a América Latina, em que afirmam:

"Finalmente, todas as leis discutidas aqui devem ser flexíveis para acomodar circunstâncias mutáveis durante o processo de privatização. Por exemplo, como discutido previamente, no mínimo durante as fases iniciais da privatização o governo ou agência regulatória possam querer limitar participação pública nas audiências"⁵⁸ (grifo nosso).

Segundo essa visão, hegemônica na época, o controle social dos serviços públicos era incompatível com o real objetivo do ente regulador, em proteger os investidores nacionais e internacionais. Fazia-se necessário criar um ambiente favorável para

57 Luiz Roberto Assad, representante da Comissão Mista MME/Fórum, in WS - Projeto DE-SEB, novembro de 1997.

58 Anais do Seminário realizado em Washington em 23 de abril de 1993, p. 22

garantir preços e tarifas de modo a assegurar uma rentabilização “atrativa” os investimentos (SAUER, 2002). O modelo proposto seguiu *ipsis litteris* as recomendações do Banco Mundial contidas nos documentos do referido seminário:

"Um problema significativo que a Agência de Regulação enfrentará em determinar o retorno apropriado para os serviços de utilidade pública é balancear a necessidade de compensar o investidor para o risco percebido dos negócios recentemente privatizadas, dessa forma, encorajando e retendo investimento privado, com a realidade política, de tal forma que tal retorno provavelmente será maior do que é tradicionalmente aceitável pelo público e políticos.

Este é um ato de balanceamento difícil, e não só requererá a habilidade do regulador, mas o apoio do governo. Neste sentido, as ações do regulador devem ser palatáveis para o público, talvez, através dos esforços de relações públicas, de tal sorte que o público deve crer nos resultados de longo prazo do processo de privatização. A taxa de retorno requerida cairia significativamente com o passar do tempo, a medida que a confiança do investidor é garantido"⁵⁹ (grifo nosso).

O que se verificou com o racionamento de 2001/02 foi exatamente isso: a plena proteção aos investidores. Alegando perdas de faturamento devido a redução do consumo de energia, imposto pelo racionamento, as empresas concessionárias de distribuição de energia elétrica que tinham a responsabilidade de fornecer energia elétrica em suas áreas de concessão, não obstante de serem alertadas do risco de suprimento, tiveram seus pleitos atendidos pelo governo e receberam R\$ 7,3 bilhões pagos pelos usuários dos serviços públicos de energia elétrica. No caso da crise da Califórnia, ocorrida um ano antes, o tratamento dado às distribuidoras foi o oposto. Lá, prevaleceram os interesses da população.

59 Anais do Seminário realizado em Washington em 23 de abril de 1993, p. 22

Com o novo modelo, o regime tarifário de custo do serviço foi substituído pelo de preço-teto incentivado, com reajustes e revisões periódicos, divisão da tarifa em parcelas administráveis e não administráveis.

A aplicação do **fator x**, conceito-chave do novo modelo, para distribuir os ganhos de produtividade com a sociedade, que seriam proporcionados pela maior eficiência do setor privado no fornecimento de serviços de utilidade pública, na prática está introduzindo novas dificuldades, custos e incertezas, contribuindo para ampliar o risco regulatório, com conseqüências para as perspectivas de investimento no setor.

Procurou-se retirar todo o conteúdo político do processo de regulação, como se fosse possível haver uma regulação isenta e totalmente autônoma. Tudo poderia ser traduzido por uma fórmula matemática. Ou um modelo de otimização, que aplicado, viria o melhor resultado, se tornando uma verdade inquestionável.

O modelo inglês de regulação, que serviu de inspiração ao nosso, sobretudo na primeira fase de sua implantação, foi caricatural. Tudo girava em torno de uma única pessoa, no caso o professor Stephen Littlechild, com a função de comissário. Em geral a escolha recaía sobre uma pessoa renomada e conhecedora da teoria da regulação, uma espécie de “sábio” com ilibada reputação de ortodoxo, que auxiliado por alguns poucos técnicos, pairava acima dos agentes, dos usuários e do próprio Estado.

O *staff* da agência de regulação não excedia algumas dezenas de pessoas. Os *Offerecies* como são conhecidos na Inglaterra, tinham a missão de garantir um ambiente de competição entre os agentes, rodar os modelos matemáticos e com isso, obter o ponto ótimo a ser atingido, que uma vez sinalizado aos agentes, o mercado alocaria os recursos da maneira mais “eficiente”.

Porém os resultados práticos nos diversos países foram muito diferentes daqueles previstos nas teorias⁶⁰. Na própria Inglaterra, problemas de assimetria de informações entre os agentes e o ente regulador, percepções e sensibilidades frente a decisões do Comissário levaram a resultados imprevisíveis, o que obrigou a rever alguns de seus pressupostos iniciais, e a mudar a missão e a organização da agência.

Aqui no Brasil, ainda hoje, a missão da ANEEL estampada em seu *site*, mantém um forte viés pró-mercado, como nos momentos iniciais da experiência inglesa:

“Proporcionar condições favoráveis para que o mercado de energia elétrica se desenvolva com equilíbrio entre os agentes e em benefício da sociedade”⁶¹ (grifo nosso).

Na opinião do professor Steve D. Thomas⁶², o Brasil esta tentando resolver um problema criado por ele mesmo ao querer introduzir a competição entre os agentes, nos moldes ingleses. O desafio, para vocês, dizia ele, é expandir a demanda e oferecer serviço universal a todos. Para nós, ingleses, continua ele, é diferente, pois nossos serviços estavam estabelecidos e totalmente desenvolvidos, a demanda crescia lentamente e a infra-estrutura estava completa, nada tínhamos a perder.

O EUA, em seu conjunto, tem o melhor e mais rígido sistema de regulação dos serviços públicos privatizados construído em mais de um século de experiência, e diferentemente da filosofia de exortação dos mercados livres e de menos governo que querem vender para o mundo, o que se aplica lá é um rigoroso controle das corporações pelo governo e pelo público, e não pelo mercado.

60 O economista argentino, JORGE BEINSTEIN (2001) desenvolveu um balanço da última onda neo-liberal do século XX e os resultados são desanimadores para a maioria dos países situados na periferia: reconheceu que houve um período de prosperidade, porém, beneficiou alguns poucos países do centro do capitalismo mundial. Aos demais, desemprego e pobreza.

61 www.aneel.gov.br dia 13 de janeiro de 2004.

62 Professor da University of Sussex, UK, durante o Seminário Regulação dos Serviços Públicos, realizado nos dias 3 e 4 de agosto de 2000, na Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo.

Entretanto, mesmo com a existência de regras, ainda que severas, não se tem dada a garantia de preços baixos. O mesmo raciocínio poderia ser estendido para a qualidade dos serviços, por exemplo. O jornalista e ex-comissário do serviço público americano GREG PALAST (2001), ao comparar os preços praticados na Inglaterra aos dos EUA, que utilizavam fórmulas matematicamente idênticas, observou que os preços britânicos eram ligeiramente superiores.

Na Grã-Bretanha, afirma PALAST (*ibid*, p. 306), em quase todos os lugares os preços são fixados em reuniões secretas entre os especialistas do governo e o regulador, presos aos critérios da confidencialidade do meio privado. Ao público é negada a visão da totalidade das informações e sua participação se limitada a comentários poucos substanciosos resultantes de pedaços de informações não-confidenciais a que lhe teve acesso. É isso que faz a diferença, uma vez que a metodologia para compor os custos de um serviço é baseada em investimentos, em preços justos e nas despesas, que em geral, são sempre as mesmas:

“Quanto mais transparente é o processo, e quanto mais claras forem as informações para os consumidores, menores os preços e melhor a qualidade dos serviços. Não é só por meio de fórmulas dos contratos de concessão que se faz a regulação. É preciso deixar a sociedade atuar no processo, mas munida de todas as informações e nas mesmas condições técnicas que as empresas” (idid, p.304).

De fato, a experiência brasileira demonstra que a aplicação do **fator x** nas revisões tarifárias coordenadas pela Aneel frustrou as expectativas de redução tarifária para os usuários, e não raro, apresentou valores positivos, um franco descompasso com o conceito de ganho de produtividade sustentado pelo modelo da reforma.

O novo sistema regulador não conseguiu fazer frente à assimetria de informação em favor da concessionária e ao domínio do poder econômico, que conta muitas vezes com a benevolência da imprensa. Ao ignorar o conteúdo político do processo regulatório em torno da disputa por apropriação de renda, o ente regulador, foi prisioneiro do velho dilema, comum na história dos serviços de utilidade pública no

Brasil, de se determinar qual a base de capital adequada e qual sua justa remuneração. Até porque a maioria das pessoas não está interessada em como se regula, mas sim nos resultados obtidos.

Na Califórnia é cada vez maior o número de críticos da liberalização, ao tempo de ser substancial a quantidade de pessoas favoráveis à uma presença mais ativa do poder público. São os aprendizados da crise californiana.

Já a experiência britânica, que se desenvolveu ao longo de uma década, revelou a distância entre as expectativas e as realizações. Mesmo livre da crise de fornecimento que atingiu a Califórnia e o Brasil, não conseguiu estabelecer um ambiente de concorrência de fato, apesar do singular sistema de geração britânico, composto majoritariamente de unidades térmicas isoladas e que teoricamente teria vocação à competição.

O saldo do período apenas reforçou a necessidade de regulação, face aos processos de concentração, das práticas anti-competitivas, além do risco de manipulação de preços dada à assimetria de informações e ao comportamento oportunista na declaração de capacidades e dos custos, por parte dos agentes (SALGADO, 2003) ⁶³.

Outra questão, de maior profundidade, é o fato de persistirem dúvidas sobre a viabilidade e efetividade da competição no caso de indústrias produtoras de bens ou serviços homogêneos e indiferenciados, como é o caso da energia elétrica (COYLE 2000).

Alem das conseqüências acima, outro efeito colateral do modelo seria a fragilidade do planejamento de longo prazo, com conseqüências para a estabilidade da oferta, para a responsabilidade ambiental e para a participação da população na decisão sobre qual matriz energética é mais conveniente no caso brasileiro.

63 Apud PIRES, J. C. L., GOLDSTEIN, A. Políticas regulatória no setor de energia elétrica: a experiência dos Estados Unidos e da União Européia. Rio de Janeiro: BNDES, 1999b (Texto para a discussão, 73).

A pressão exercida pela escassez de oferta favorece as fontes que em um período de normalidade são consideradas inviáveis ou inconvenientes, do ponto de vista econômico e ambiental, justificadas através do bordão: **“energia cara e ruim é aquela que não se têm”**.

Há visões de que o desmonte do planejamento foi uma das grandes falhas do modelo, principalmente frente a realidade estrutural brasileira, de desigualdades e de deficiências na área de infra-estrutura, que para alguns autores vivemos uma condição de subdesenvolvimento. Desde a década de 1950, os franceses, tinham claro que só poderiam se recuperar das chagas da guerra através de um planejamento capaz de mobilizar toda a sociedade para discutir os objetivos de interesse global.

Para o economista CELSO FURTADO⁶⁴, o subdesenvolvimento é uma espécie de devastação, e para superá-lo necessita-se do planejamento, porque é necessário mudar estruturas e o mercado sozinho não consegue resolver o problema. Numa economia rica, como a Suíça, continua FURTADO, talvez não precise de planejamento global, pois as situações se acomodam e o mercado resolve o essencial. Mas numa economia como a brasileira, que tem imenso atraso acumulado, desequilíbrios regionais e setoriais, e um potencial enorme de recursos não utilizados, abandonar a idéia de planejamento é renunciar a idéia de ter um governo efetivo.

No setor elétrico foi quase isso que aconteceu, perdeu-se a lógica de estímulo ao desenvolvimento social e econômico através de políticas públicas de subsídios regionais, setoriais e de distribuição de renda, com conseqüências na perda da competitividade nos setores produtivos. Na época, o financiamento de parques de diversão era uma das prioridades do BNDES (PINGUELI ROSA, 2001). No plano governamental, um conjunto de políticas desencontradas, acenando com suposta

64 FURTADO, Celso - 1920. Mensagem aos jovens economistas. In *O longo amanhecer: reflexões sobre a formação do Brasil*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1999.

regulamentação, não garantia eficiência ao setor nem confiança para os investidores.

Já no final dos anos 1980, com o Programa Nacional de Desestatização, iniciou-se um verdadeiro desmonte nos órgãos públicos federais e dos setores da administração pública direta, aprofundado com o Plano Nacional de Desestatização do primeiro governo de Fernando Henrique Cardoso. A consequência foi a desestruturação do setor elétrico e de sua líder, a Eletrobrás, com seu núcleo de planejamento, que consolidava informações globais de controle, planejamento e operação do setor, totalmente desarticulado.

Por algum tempo, o vazio na elaboração de políticas, foi precariamente preenchido pela Agência Nacional de Energia Elétrica – Aneel e seus movimentos iam à direção de dar garantias aos investidores, algumas vezes ao largo dos interesses da maioria da população. Apesar de tudo, no caso do Programa Prioritário de Termelétrica (PPT) os esforços de seduzir os investidores privados, foram em vão, e em cada movimento do ente regulador, mais incertezas e instabilidade eram sinalizados para os agentes.

Mas foi com o advento do **apagão** que as fragilidades e até mesmo o desaparecimento das instituições de regulação e de elaboração de políticas do setor foram explicitadas para o conjunto da sociedade. Tanto a Aneel, quanto o Ministério das Minas e Energia foram meros coadjuvantes no período do racionamento.

Foi preciso que o governo federal criasse a Câmara de Gestão da Crise de Energia Elétrica, vinculada à Casa Civil, conhecida como Ministério do Apagão, para gerir o setor durante o período da maior crise de fornecimento de energia elétrica da história no País⁶⁵ - situação registrada apenas na primeira metade da década de 1950.

65 Estimativas feitas por SAUER (2003) apontam que o apagão provocou prejuízos equivalentes a 5% do PIB brasileiro.

A crise de fornecimento de energia elétrica daquele período, causada principalmente pela falta de investimentos privados, tem semelhança com alguns dos fatores da crise atual. Além disso, nota-se da parte de concessionária como a Light, o uso de um intencional desequilíbrio entre a oferta e a demanda, como forma de tirar vantagens financeiras da situação.

A redução compulsória do consumo de energia elétrica imposta pela Câmara de Gestão da Crise, criando desconforto aos consumidores, que na condição de vítimas e num gesto de grandeza de espírito e desprendimento público, promoveram a redução do consumo de energia, passaram a réus e foram penalizados com o ressarcimento das supostas perdas de receitas das concessionárias distribuidoras de energia, demonstrou claramente a situação de crise beneficiou as empresas, no caso brasileiro.

3.3. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL

A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL - foi criada através da Lei 9427/97, com a função principal *Fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal.*

Apresentado à sociedade brasileira como uma concepção original em nossa história, o “novo modelo” sugerido pela reforma, nada mais é do que a retomada de edições já experimentadas, sob a nova roupagem neoliberal, forma radical e utópica de liberalismo econômico clássico, agora com um diferencial profundo e ousado: a alteração conceitual da filosofia dos serviços de utilidade pública⁶⁶. Nesta concepção, a energia elétrica perderia sua condição de serviço público, insumo essencial à qualidade de vida, esvaziando, assim, o conceito de universalidade de

⁶⁶ No contexto deste trabalho, conceituamos que serviços de utilidade pública são custeados pelo usuário, via tarifas, e são objetos de concessão, regulação e fiscalização pelo poder público.

acesso, com qualidade e regularidade dos serviços e modicidade das tarifas (SAUER, 2001)⁶⁷.

A própria idéia de criação de uma agência independente também não é totalmente nova, pois, ainda em 1956, na palestra de encerramento da Semana de Debates sobre Energia Elétrica, promovida pelo Instituto de Engenharia de São Paulo, Marcondes Ferraz propunha a criação de uma entidade autônoma dentro da organização do Estado e que *“não era vinculada nem ao Executivo, nem ao Legislativo e nem ao Judiciário”*, cita PEREIRA (1975). A idéia não prosperou, mas ficou presente nos interstícios do discurso liberal desde então, até emergir no contexto recente de desestatização.

Desde o início da criação da agência, o governo manteve uma posição dualista: para a população, o mercado auto-regulado seria monitorado pelo ente regulador; para os investidores acenava como uma instituição neutra, independente e autônoma, que garantiria os investimentos realizados e asseguraria a lucratividade esperada, a despeito do Governo de plantão, políticos ou a população.

3.4. A descentralização no novo modelo de regulação do setor elétrico

Havia dois caminhos possíveis para que as atividades de regulação e controle fossem implementadas no Brasil; um via descentralização com autonomia para os Estados e municípios e o outro através de arcabouço institucional centralizado.

Se os esforços do Governo Federal fossem dirigidos no sentido da descentralização com autonomia, seria imperativo regulamentar o Art. 22, inciso IV, da Constituição Federal, que admite lei complementar atribuindo aos Estados o poder de legislar sobre questões relacionadas à matéria de energia.

67 Textos para discussão

No entanto, optou-se pelo caminho da centralização. Foi mantida a competência de legislar sobre a energia elétrica privativa à União, utilizando-se de um “decreto-lei” para re-estruturar o setor. Essa decisão política expressava os compromissos firmados com os investidores, para lhes garantir taxas de retorno atrativas, como vimos anteriormente.

Trocou-se um direito emanado diretamente da Carta Constitucional, via lei complementar, por um convênio de cooperação entre a ANEEL e os Estados, para manter um discurso de descentralização sem efeitos práticos efetivos.

3.5. A descentralização como caminho democrático

Permitir que a ação reguladora fosse algo acessível aos usuários é um ponto de partida importante para uma proposta democrática. A vida social do cidadão e a sua demanda por bens e serviços ocorre efetivamente no plano local, enquanto as empresas elétricas, espaços econômicos privilegiados, dispõem de mecanismos capazes de deslocar a renda de milhões de usuários em vastas regiões para serem apropriadas por poucos grupos econômicos.

Essa constatação valoriza a importância de formas descentralizadas de controle, até mesmo para evitar o grave problema da corrupção e da falta de transparência que frequentemente entravam o desenvolvimento da nação. A sociedade cobra ações de combate à corrupção nos setores público e privado, através da ampliação da democracia e da promoção da transparência, exigindo conduta ética e probidade administrativa.

Há uma simetria entre centralização e corrupção. Estudos conduzidos por FRIEDMAN⁶⁸ demonstram que a corrupção custa caro para a sociedade e uma das

68 FRIEDMAN, et al. (2000). Participation and accountability at the periphery: democratic local governance in six countries. *World development*. Elsevier science. Vol. 28, No. 1, Great Britain, pp. 21-39

formas de se manifestar são as altas taxas de juros. O controle social dos serviços públicos deve ser objeto de preocupação dos diversos segmentos da comunidade numa perspectiva que vai além do aspecto econômico, como elemento de exercício da cidadania.

No caso brasileiro, tal exercício nas últimas décadas se fez através de experiências inovadoras de participação e organização popular, sobretudo, oriundas da pedagogia de Paulo Freire e das Comunidades Eclesiais de Base. As grandes manifestações ocorridas no país, desencadeadas com a memorável campanha das Diretas Já, se consolidaram com a mobilização durante a Constituinte de 1988, depois com as eleições diretas para presidente, as manifestações dos “caras-pintadas”, o movimento nacional pela ética na política, o processo do *impeachment* do Collor, eleições e de novo eleições, marcando uma fase de construção de uma nova consciência de cidadania no Brasil.

Viu-se renascer os movimentos sociais organizados, como o dos Sem Terra – MST e sua forte participação política e social na luta pela reforma agrária. Na década houve, também, a expansão do movimento ambientalista, embalado pela crescente consciência ecológica, a atuação de grupos locais, a formação de redes com capacidades de influenciar nas decisões políticas dos governos e de reivindicar, cada vez mais, espaços de participação.

O Fórum Social Mundial, construído a partir de Porto Alegre é um exemplo da participação pró-ativa dos grupos sociais: gêneros, minorias, étnicos, camponeses, juventude, sindicais, ambientais, mídia e comunicação, comércio justo, cooperativismo, economia solidária, etc. Em comum, estes novos atores sociais, não aceitam a hegemonia do mercado sobre suas vidas e buscam um “outro” mundo possível.

Houve avanços nos mecanismos institucionais de participação, notadamente nas áreas da saúde, meio ambiente, educação. É possível avançar, também, em áreas até agora reservada ao controle tecnocrático, como o setor de infra-estrutura.

No setor elétrico, em um passado não muito distante, pesava o viés autoritário do setor. Um exemplo foi relação estabelecidas com as populações atingidas pelos aproveitamentos hidráulicos do rio Paraná e de seus formadores em que decisões tecnocráticas eram impostas de forma cabal. Uma regra em todo o País. O relato de um pescador, que por três vezes migrou com sua família, ilustra o drama sofrido pelas pessoas atingidas pelas barragens:

“As águas chegaram e inundaram tudo!! Como acontecia a cada ano, pegamos alguns pertences e abandonamos nossa casa, sempre na esperança de poder voltar. Aquilo era tudo o que tínhamos. Quando as águas se fossem, voltaríamos. Sempre foi assim e a gente estava acostumados (sic), e esperava... Mas naquele ano foi diferente. As águas estavam demorando muito para baixar. Esperamos, o tempo se passou, e tudo continuava inundado; nossa casa lá estava, submersa. As águas jamais baixaram, fomos expulsos por elas. Ninguém procurou a gente. Soubemos, tempo depois, que era problema da usina. Coisa do governo. Não se falava em direitos. Sabe, tinha aquela coisa de polícia... todos tinham medo e nada se fazia. Nossa casa permaneceu inundada e com ela o pouco que tínhamos. Migramos para a parte de baixo, para poder continuar pescando. Tempo depois, tudo se repetiu com a outra usina, e depois com outra. Foram três vezes, até chegar aqui. Agora tem outra usina. A diferença é que hoje pelo menos somos ouvidos e sabemos que temos direitos, e vamos lutar por nossos direitos”⁶⁹.

3.6. A falsa descentralização

Os procedimentos para a descentralização de atividades complementares da ANEEL para os Estados e o Distrito Federal estão estabelecidos na Resolução nº 296 de 11 de setembro de 1998, na qual são estabelecidos critérios e princípios nos

⁶⁹ Relato de José Carlos Pavan, o Boró, pescador.

quais a parte interessada em receber atribuições delegadas pela Agência Nacional, que em geral se resumem à fiscalização e a ouvidoria. Em alguns casos, auxiliam nos processos de regulação e outorga, sem, entretanto, desempenharem papel decisivo.

Os requisitos são a existência da agência no âmbito do Estado, com capacidade técnica, em quantidade e qualidade para fazer face às atribuições e que haja suporte administrativo. Os princípios estão situados entre aqueles que regem a administração pública: cooperação, legalidade, impessoalidade, moralidade e de publicidade, que caso não estejam assentados sobre princípios democráticos, repetidos, são meras cantilenas.

Todas as atividades descentralizadas deverão estar estritamente contidas no Plano de Atividades e Metas (PAM), apresentado pelos Estados e aprovado pela ANEEL, no qual fará parte como anexo do convênio de cooperação. Os recursos financeiros para o suporte das atribuições contidas em cada termo de cooperação são oriundos da taxa de fiscalização de serviços de energia elétrica, com vinculação de rubricas e supervisionado e fiscalizado pela Agência Nacional, com ressalvas a eventuais contingenciamentos dos recursos, prevendo sua rescisão, no caso do descumprimento, por qualquer das partes.

A prática adotada nos últimos anos, particularmente diante dos problemas do apagão, mostrou que essa descentralização é puramente fictícia. Principalmente porque foi mais marcada por decisões fortemente centralizadas da Câmara de Gestão ou “ministério do apagão”, do que por contingenciamentos técnicos precisos no plano regional.

Para uma descentralização efetiva, é necessário que haja mecanismos de participação da população, que lhe permita optar decisivamente nos rumos de políticas que afetam suas vidas, seja do ponto de vista econômico, seja quando estas alteram o ambiente em que se vive.

3.7. A experiência setorial

A título de trazer luz ao debate, convém relatar algumas experiências setoriais que guardam similaridades, seja pela essencialidade dos serviços ou por se tratar de um bem público. Trata-se de rica experiência tanto na forma de organização e gestão, quanto nos mecanismos de participação direta da população, como na área da saúde, no sistema nacional do meio ambiente – SISNAMA, do sistema nacional dos recursos hídricos, habitação, além das experiências como o orçamento participativo.

3.7.1 O Sistema Nacional do Meio Ambiente

O termo “sistema” vem sendo empregado na organização institucional e de serviços em diversos setores da vida nacional, na perspectiva de uma atuação sistêmica e integrada entre as diversas esferas do poder público e segmentos da sociedade civil, tanto no âmbito local, regional e nacional.

Na área ambiental, a Lei 6.938/81 que estabelece a Política Nacional do Meio Ambiente prevê um sistema de ação cooperada entre os entes federados e define as atribuições das diversas esferas do poder público, organizadas no Sisnama – Sistema Nacional do Meio Ambiente. A Lei prevê, também, espaços de participação para representantes de segmentos da sociedade civil e a definição dos órgãos locais do Sistema e institui o processo de avaliação de impacto ambiental, com mecanismos de consulta e participação da população. Um dos aspectos fundamentais desses mecanismos é a publicidade dos atos praticados pelos agentes.

A própria Constituição Federal, em seu Artigo 225, define o meio ambiente como um bem público de “uso comum do povo” e prevê a participação dos diversos segmentos – governo e sociedade - na proteção do meio ambiente.

“Todos tem direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”⁷⁰.

Do ponto de vista institucional o Sisnama é uma instituição *sui generis* uma vez que não tem personalidade jurídica, sede, endereço e CNPJ, mas implicitamente tem atribuições, não próprias e nominativas, mas através das instituições que o integram. Apenas as partes integrantes e reais desempenham atribuições, cumprem deveres e auferem direitos.

Integram o Sisnama órgãos federais, estaduais e municipais e representantes de segmentos da sociedade civil, e tem como órgão superior o CONAMA – Conselho Nacional do Meio Ambiente, com funções normativas e cujas resoluções têm força de lei e é composto por órgãos setoriais do governo federal (ministérios), seccionais (estados e municípios) e segmentos de classes da sociedade civil e de organizações não governamentais.

O Ministério do Meio Ambiente e da Amazônia Legal é o órgão central do Sisnama e tem como função elaborar e desenvolver articulações políticas entre os órgãos federais, estaduais e municipais. Cabe ao Ibama – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis o papel de executar a política no âmbito federal. Além de sua sede em Brasília, o Ibama está presente nas capitais de todas as unidades da Federação e mantém, ainda, escritórios regionais e centros especializados para desempenhar as atribuições legais de sua competência.

Além de cada Estado ter seu representante no CONAMA, a lei outorga o direito ao licenciamento ambiental no âmbito de seu território, nas atividades que potencialmente afetam ou que modificam o meio ambiente, além do exercício do poder de polícia, impondo penalidades aos infratores da legislação ambiental. Em cada unidade da Federação, caberia reproduzir uma organização semelhante ao

70 Artigo 225 da Constituição Federal

Sisnama, porém, não há uniformidade. De maneira geral, os Estados mantêm seus conselhos estaduais de meio ambiente com a participação em maior ou menor grau de segmentos da sociedade civil.

E por fim, prevê-se os sistemas municipais de meio ambiente. Em alguns locais são organizados em torno do sistema de licenciamento ambiental do município (Silam), que compreende o conselho municipal de meio ambiente e o sistema de licenciamento municipal, com atribuição de estabelecer normas e desempenhar ações locais na defesa da qualidade ambiental e dos recursos naturais.

A própria Constituição faculta aos municípios o poder de legislar sobre o meio ambiente, de instituir secretarias e departamentos e formar conselhos para deliberar sobre assuntos locais; cabe aos órgãos do meio ambiente articularem-se com as demais áreas do município com o objetivo de incorporar o componente ambiental nos planos e programas do governo local, particularmente sobre a política de desenvolvimento urbano.

Nos últimos anos está havendo um evidente esforço visando fortalecer as ações dos municípios em uma perspectiva de consolidar os sistemas municipais de meio ambiente. A resolução nº 237/97 do Conselho Nacional do Meio Ambiente estabelece critérios para que os municípios se habilitem para assumir atribuições cada vez mais significativas no licenciamento ambiental; da mesma forma que a atuação dos Estados é mais precisa e menos fluída que a União, por estar mais presente na vida das pessoas, é muito mais verdadeiro e adequado quando se trata dos municípios, pois é aí onde se concretiza a vida do cidadão.

Com a resolução nº 237/97 o CONAMA hierarquizaram-se as atribuições dos Estados e do Distrito Federal, e enumeraram-se as competências dos municípios, em um esforço de descentralizar o controle ambiental, fortalecendo o poder local, dado que um dos aspectos mais importantes da legislação ambiental é a ênfase à publicidade e na participação da população. Vejamos as diretrizes contidas no art. 6º:

“Compete ao órgão ambiental municipal, ouvidos os órgãos competentes da União, dos Estados e do Distrito Federal, quando couber, o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades de impacto ambiental local e daqueles que lhe forem delegados pelo Estado por instrumento legal ou convênio”.

Apesar desse esforço, ainda são poucos os municípios que instituíram seu sistema municipal de meio ambiente, dados aos custos incorridos para estruturar os serviços necessários para levar a cabo o processo de descentralização, uma vez que o art. 20 da resolução condiciona o município, a implantação do conselho municipal de meio ambiente com caráter deliberativo e a estar em pleno funcionamento, além de possuir em seus quadros profissionais legalmente habilitados.

Essa exigência, em especial a de que o município disponha de adequada estrutura institucional e humana para implementar o processo de licenciamento, têm sido uma barreira intransponível para os pequenos e médios municípios dado aos altos custos.

Para superar essas dificuldades, alguns municípios estão se associando a outros e constituindo consórcios intermunicipais de meio ambiente, de forma que a soma dos recursos possibilitem estruturar de maneira adequada o conjunto dos municípios, tanto do ponto de vista material, quanto pessoal e institucional. Um exemplo é o COMAFEN, consórcio intermunicipal da APA Federal do Noroeste do Paraná, que compreende oito municípios daquela região.

Nesses municípios, a execução da política ambiental é feita através do Consórcio. Além de coordenar as ações de forma integradas, é particularmente eficaz naqueles que demandam recursos superiores as possibilidades individuais de cada município, como a fiscalização integrada (pessoal, combustível e equipamentos), programas de educação ambiental, de recuperação de áreas protegidas, formação e capacitação técnica.

As vantagens proporcionadas aos pequenos e médios municípios por este tipo de arranjo são incontestes. Uma vez que proporciona autonomia ao município sobre as questões locais, garante a formação de equipes técnicas qualificadas e proporciona ambientes de debates e de elaboração de políticas setoriais e locais, além de garantir um ambiente adequado para programas de médio e longo prazos, dado que demandam instituições estáveis e permanentes.

3.7.2 O Sistema Nacional de Recursos Hídricos

O texto da Lei nº 9.433/97 que instituiu a Política Nacional dos Recursos Hídricos inicia com a afirmação de que a água é um bem de domínio público e que a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada, com a participação do poder público, dos usuários e das comunidades.

A Constituição Federal denominou de Sistema Nacional de Gerenciamento dos Recursos Hídricos o conjunto dos atores (sociedade civil, instituições e órgãos de governos) que atuam na gestão dos recursos hídricos. Isto trouxe como consequência a necessária articulação das diversas esferas do poder público: União, Estados e municípios, coordenados entre si, farão a gestão das águas no Brasil.

Tal Sistema é integrado pela Agência Nacional de Águas (ANA), pelos comitês de bacias hidrográficas, pelos conselhos estaduais de recursos hídricos e pelo Conselho Nacional dos Recursos Hídricos – CNRH, a instância superior, para arbitrar os possíveis conflitos de uso dos recursos hídricos que não forem solucionados nas demais instâncias.

Diferentemente do CONAMA, os Estados têm apenas cinco representantes no Conselho Nacional dos Recursos Hídricos, porém o poder executivo federal detém a maioria de seus componentes. A forma inovadora de controle social, instituída pela Lei da Política Nacional dos Recursos Hídricos, ocorre com os comitês de bacias

hidrográficas, que inversamente ao CNRH, o poder público não terá a maioria dos votos, uma situação que pode ser interessante, desde que haja efetiva participação e que os componentes dos comitês representem de fato os diversos setores da sociedade.

Para efeito deste trabalho, procurou-se focar as experiências e possibilidades da gestão e do controle descentralizado, a partir das experiências na gestão de bens públicos e de serviços de interesse público. No caso dos recursos hídricos, o aspecto que mais interessa são os comitês de bacias, mas que estão em fase de implantação, não havendo, portanto, avaliações de seus resultados. Entretanto, pode-se extrair do modelo conceitual que sustenta esse sistema, os mecanismos de participação e de controle social. Na medida em que os comitês de bacias forem sendo implementados, poderão resultar em ricas experiências a serem incorporadas em um eventual sistema de controle descentralizado dos serviços públicos de energia elétrica.

3.7.3 As conferências setoriais

De forma inovadora, vem ocorrendo nos últimos anos as chamadas Conferências Setoriais, canal de participação direta da população para debater problemas e potencialidades, além de propor diretrizes políticas e por vezes, o próprio desenho institucional. Isso passou a ocorrer, por exemplo, na área da saúde, em 1986, através da 8ª Conferência Nacional de Saúde, em Brasília, com quorum superior a 4.000 participantes. Destes, mil eram delegados representantes de entidades, eleitos nas vinte pré-conferências realizadas em todo o país.

O momento era de expectativa diante do horizonte de elaboração de uma nova Carta Constitucional; a Conferência, palco de intensos debates sobre os rumos da área da saúde, polarizava entre os defensores de um sistema de mercado (saúde privada) e os favoráveis a um sistema público de saúde.

Como forma de pressão, a Conferência declarou-se em Assembléia permanente até o final dos trabalhos da constituinte e com isso galgou importantes avanços incluídos na Carta Constitucional, como reconhecimento do direito à saúde como fundamental à pessoa humana e a reformulação do conceito de saúde até então vigente; a nova Carta qualifica os serviços de relevância pública, onde a saúde de cada indivíduo é vista sob a ótica do interesse coletivo e é um dever do Estado. Prevê, ainda, a participação necessária de setores públicos de todas as esferas, ao lado de organizações sociais e comunidade.

A área de saúde se organizou na forma de um sistema (sistema unificado de saúde – SUS), no qual são reconhecidas as competências das três esferas governamentais; e previstos mecanismos de participação da sociedade, nos conselhos locais, regionais e nacional.

Entre os líderes da conferência, destacava-se o Betinho⁷¹, hemofílico e vítima da AIDS. Ele sofreu contaminação em uma transfusão, fato comum na época, dado que o sangue, até então, não tinha um efetivo controle do poder público e era comercializado rotineiramente. Em depoimento, PITHAN⁷² relata que anteriormente a Constituição de 1988, o sangue era coletado junto às populações de mendigos que perambulavam pelas praças e rodoviárias, aos quais se oferecia um lanche “reforçado” e algumas vezes peças de vestuários, em troca da “doação de sangue”, e que sem qualquer exames ou testes de qualidade, era embalado e comercializado a preço de ouro. Na nova Constituição a Conferência fez aprovar a proibição da comercialização do sangue, elemento vital, e com isso, criou as condições para estruturar uma rede de bancos de sangue de domínio público com resultados positivos para a saúde pública.

71 Herbert de Souza morreu devido a AIDS, vítima de sangue contaminado.

72 Alan Pithan, militante da área médica, participou ativamente de todo o processo de formação do Sistema Único de Saúde.

A partir da experiência da saúde, os mecanismos das conferências se ampliaram para outras áreas. Em 2001 ocorreu o processo das conferências do Saneamento, com a realização das conferências nacionais, estaduais e municipais. No ano de 2003 novos setores adotaram o mecanismo das conferências, com destaque para a conferência das cidades, da pesca e do meio ambiente. Esta apresentou elementos inovadores, uma vez que as propostas aprovadas na conferência nacional serão acatadas pelo governo federal e que apenas uma nova conferência nacional terá legitimidade para rejeitá-las ou modificá-las.

3.7.4 A área energética e o exemplo do orçamento participativo

No momento que é apresentado uma nova agenda energética para o Brasil, em que as fontes locais e energias alternativas, bem como, os usos racionais da energia ganham relevo, se aproxima o momento da área energética promover sua conferência nacional precedida pelas locais, estaduais, regionais - no âmbito das bacias hidrográficas – um amplo debate público sobre energia no Brasil.

O Brasil vem acumulando uma rica experiência de participação cidadão desde o início da abertura política nos primeiros anos de década de 1980. Grandes mobilizações, como o movimento pelas diretas em 1983 e o *impeachment* do Collor em 1992 aliados às experiências de trabalhos comunitários inspirados na pedagogia de Paulo Freire, que ao se juntar às experiências de governos populares locais, tiveram destacado papel em criar mecanismos de participação e até mesmo de forjar novos espaços públicos não estatal, que concorrem para a sociedade exercer maior controle sobre o Estado. Um exemplo é o Orçamento Participativo (OP).

Em 2003 comemorou-se o 15º aniversário do Orçamento Participativo no Brasil, experiência que se iniciou em Porto Alegre (RS), no governo do Partido dos Trabalhadores hoje adotado em diversos Estados e municípios brasileiros e mesmo em alguns países da América Latina e Europa. O Orçamento Participativo tem se

revelado um dos mecanismos mais inovadores e bem sucedido canal de participação local da população.

Toda a concepção do OP está orientada no conceito de que o ponto de partida local é básico para políticas sociais eficientes, ou seja, as respostas locais aos novos dilemas urbanos são freqüentemente mais efetivas, dado que as respostas chegam ao núcleo das realidades locais, baseadas nas suas percepções, motivações e cultura.

Ele procura ampliar o conceito tradicional de democracia definida por BOBBIO (1986) como um local onde há vários grupos em concorrência pela conquista do poder através de uma luta que tem por objeto o voto popular. Nesse conceito, democracia se esgota quando a população é convocada a decidir, a cada quatro anos, seja para respaldar a ação dos eleitos no período anterior, reconduzindo-os, seja para impor novos rumos.

O orçamento participativo concorre para que a conquista do governo por meio do voto popular não esgote a participação da sociedade. Ao contrário, possibilita um *continuum* de participação, fortalecendo o poder democrático, pelo voto e através de mecanismos diretos de participação da população.

Com o orçamento participativo, além de a população decidir as prioridades, o método gera controles sobre o Estado e o governo, consolidando instituições – espaços – capazes de gerar políticas com maior grau de aceitação e legitimidade social. Na experiência porto-alegrense o OP, já a partir do terceiro ano se afigurava como um fato político, eixo estruturador de uma nova relação entre o Estado (governo local) e a sociedade e foi se fortalecendo na medida em que as decisões prioritárias estavam sendo executadas.

No âmbito geral, o Orçamento Participativo é um elemento que ajuda a democratizar a relação entre o Estado e a sociedade, porém sua eficácia passa necessariamente

por uma vontade política – um querer fazer - por parte dos governos locais na perspectiva de consolidar formas de democracia direta.

A isso podem ser agregadas outras iniciativas de participação cidadã, como os preceitos defendidos pela economia solidária, em que a cooperação é o motor das interações sociais, através da formação de redes solidárias que operam na economia, na cultura e na sociedade, promovendo relações, estabelecendo conexões e desencadeando fluxos com vistas a empreendimentos solidários. Tais experiências foram amplamente discutidas no Fórum Social Mundial (FSM) realizado em janeiro de 2003 em Porto Alegre e se somam aos conceitos defendidos por SEN (1999) em seu “*Desenvolvimento como Liberdade*” que mensura o nível de desenvolvimento de uma sociedade pelo grau de liberdades de cada um de seus cidadãos.

Ainda segundo o Nobel Amartya Sen (1999b), há dois níveis de engajamentos e participações que envolvem uma pessoa. O que ele denomina de *aspecto de bem estar*, abrange as realizações e oportunidades dela como indivíduo, no contexto de sua vantagem pessoal. O segundo nível é o da *condição de agente*; a individualidade tenderá a ser superada, pois contempla, também, as realizações e oportunidades em termos de outros objetivos e valores, extrapolando o bem estar do próprio indivíduo. Embora os conceitos sejam complementares, uma vez que o aspecto do bem estar é relevante na análise das questões distributivas do ponto de vista da vantagem pessoal, é no aspecto da condição de agente que SEN vislumbra a possibilidade de valorizar outras coisas que as pessoas gostariam que acontecessem e mesmo desenvolverem a capacidade de formular novos objetivos e vê-los realizados.

Como se vê há um longo aprendizado que poderia ser incorporado aos mecanismos de participação da população e do efetivo controle social sobre os bens públicos e os serviços essenciais à vida em comunidade. É hora de rever o conceito de que uma regulação burocrática presa a dogmas seja capaz de proporcionar um controle efetivo na qualidade, quantidade e preços dos serviços de utilidade pública.

SAUER⁷³ (2001) afirma que a experiência no Brasil e em outros países tem demonstrado que o controle social e a regulação democrática são os únicos instrumentos eficazes para atingir o controle da qualidade, a modicidade das tarifas e a universalização do acesso. Enfim, para se chegar a uma regulação efetiva dos serviços de utilidade pública.

73 Notas de aula.

4. ELEMENTOS DE REGULAÇÃO DEMOCRÁTICA COM CONTROLE SOCIAL E CONCLUSÕES

Os formuladores do modelo da reforma do setor elétrico acreditavam que com a aplicação de modelos matemáticos sofisticados, proporcionados pelo avanço da informática, seria possível atingir um ótimo econômico capaz de estabelecer o equilíbrio entre os interesses das empresas concessionárias e dos consumidores.

No entanto, a aplicação de tais ferramentas na regulação não tem conseguido fazer frente à hegemonia das empresas concessionárias (apoiada na assimetria de informações a seu favor e ao poder econômico que desfrutam), e o resultado é o crescente aumento da taxa de apropriação de rendas das maiorias por poucos grupos econômicos operado via tarifas.

No caso brasileiro, os resultados verificados são inversos daqueles prometidos aos usuários dos serviços de eletricidade, além de demonstrar que tais mecanismos não resolveram o essencial da disputa econômica com as concessionárias; muito pelo contrário, se transformaram em poderosas ferramentas de legitimação dessa forma de transferência de renda, pois lhe conferiu o manto da racionalidade e da eficiência econômica.

No passado, a partir da década de 1930, a crença na capacidade reguladora do Código de Águas, como vimos, foi solapada pela fragilidade do poder concedente frente às grandes empresas. Tanto é que episódios sobre os quais perduravam dúvidas de longa data, sobre a conduta das concessionárias, só foram possíveis elucidá-los através de mecanismos extraordinários, como a Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara Federal.

Na época os reguladores tinham claro o conteúdo político que permeava a regulação das concessões, pois as empresas não vacilavam em lançar mão de sua capacidade de pressão, seja através da organização de *lobbies* no Congresso e nas

instâncias de governo, seja influenciando a opinião pública com o uso ostensivo dos principais jornais.

Sabia-se que as decisões técnicas não repercutiam apenas nos níveis das tarifas, mas tinha forte influência na tecnologia, além de desempenhar um papel decisivo no futuro da industrialização do país. Por tudo isso, o debate se dava em uma perspectiva mais ampla, envolvendo o setor elétrico e sua interface com o conjunto da economia. Hoje, tenta-se confinar o problema da eletricidade às especificidades do setor elétrico, retirando dele o caráter político e estratégico para o desenvolvimento do país.

Isso tudo faz emergir um novo debate: será que ao extrair o conteúdo político da regulação não se está fragilizando ainda mais a ação das agências reguladoras? Não seria mais importante transforma-las no *locus* do controle democrático dos serviços públicos concedidos?

No caso brasileiro, o segmento de infra-estrutura desempenha um papel que vai além da simples provisão de serviços de qualidade e com regularidade e preços módicos. Ele assume uma função estratégica no processo de desenvolvimento econômico, dada a sua participação no produto interno bruto - PIB e sua capacidade de alavancar segmentos industriais estratégicos para o país, articular cadeias tecnológicas e desenvolver competências para o desenvolvimento científico e humano. Deve, ainda, contribuir para corrigir as desigualdades regionais e o resgate da cidadania.

O ponto de partida para que isso tudo seja possível é o planejamento; no entanto, a atuação do ente regulador como *locus* de permanente abertura ao diálogo e à negociação, com responsabilidade social e ambiental, se faz imprescindível. Uma nova planta de geração elétrica pode ter repercussões positivas para a sociedade, mas também pode trazer prejuízos ou desconfortos para parcelas da população, para as comunidades afetadas e para o meio ambiente.

Num caso como este, sua implantação só se justificaria pela relevância pública, porém deve-se assegurar que nem as comunidades afetadas nem o meio ambiente sofram o ônus das externalidades negativas; deve ser dado um tratamento inovador e integrado aos problemas enfrentados pelos atingidos, em um novo exemplo de determinação política de responsabilidade social e ambiental do setor elétrico. Os custos deverão se assumidos pela sociedade como um todo.

Outra das “pedras no sapato” daqueles que professam a crença de que o livre mercado garante o equilíbrio entre ofertantes e demandantes, está na informação. Os modelos matemáticos adotados na microeconomia, até a formulação da teoria de Joseph Stiglitz sobre ambientes de informações assimétricas, eram desenvolvidos sob o conceito da informação perfeita.

Entretanto, vivemos em um ambiente de informações assimétricas: o fabricante detém melhores informações sobre o produto ofertado do que o consumidor; as empresas concessionárias dos serviços públicos detêm mais informações sobre seus desempenhos técnico e administrativo do que os consumidores ou as agências que os regulam. É uma corrida de obstáculos em que a concessionária está sempre um passo à frente.

Ora, do ponto de vista de regulação econômica, o ideal do agente regulador é encontrar o ponto ótimo que viabilize a lucratividade da empresa de um lado e a capacidade de fornecer bens e serviços com qualidade e preços razoáveis, de outro, mas como isso é possível em um ambiente de assimetria de informações?

Vive-se um dilema: sempre o produtor disporá de um número maior de informações do que o demandante do bem ou serviço, que poderá ou não utilizá-la em seu benefício; o problema é de difícil solução, pois para que equilíbrio é necessário haver o controle social.

No Brasil, os problemas intrínsecos da regulação sem controle social já expressam uma situação dramática, uma vez que está em jogo a apropriação da renda

hidráulica: segundo as estimativas de SAUER (2003), a diferença entre o custo da chamada energia “velha” e o preço a ser cobrado pela energia atual, sinalizado pela geração térmica, pode chegar às cifras de R\$ 6 a 9 bilhões anuais.

Essa quantia é tão importante que já há propostas de que o setor elétrico contribua com ela para compor os fundos do Programa Renda Básica da Cidadania, proposto pelo Senador Eduardo Suplicy, sancionado pelo Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, em 13 de janeiro de 2004.

Como vimos na primeira parte deste trabalho, a história brasileira está marcada por uma espécie de pulsação que lembra os movimentos diástoles/sístoles de nosso coração; ora os Estados gozam de maior autonomia, ora a União retorna ao centro das decisões. Em comum, é o fato dos movimentos serem guiados por interesses dos grupos hegemônicos, em cada uma das fases.

Há, entretanto períodos caracterizados por políticas descentralizadoras, como as existentes em algumas áreas no Brasil, convivendo em determinados setores, com políticas centralizadoras. A mesma Constituição de 1988, em que buscou um novo pacto federativo, distinto do centralismo do período de exceção, e que fez emergir um SUDS, serviço unificado e descentralizado de saúde, hoje SUS, convive com um setor energético fortemente centralizado, que opera na contra mão deste movimento, uma situação que impõe dificuldades para um efetivo controle social.

Todo o processo de privatização e o conseqüente regime regulatório tiveram obsessão em atrair os investidores estrangeiros; o próprio viés centralizador implementado refletiu essa opção política, que pretendia resguardar o investidor das possíveis iniciativas de futuros governantes ou de poderes locais.

Ora, que as agências reguladoras em qualquer democracia contemporânea não devem se converter em correias de transmissão das decisões de governo de curto prazo, mas devem estar subordinadas ao controle social. Um dos papéis das agências de regulação é de promover a transparência das informações sobre as

concessionárias dos serviços públicos através da publicação de números que permitam aos usuários formarem seus conceitos sobre a qualidade oferecida.

Hoje, questiona-se o papel (des) educador das campanhas publicitárias, muitas vezes levadas a cabo pelas empresas, evidentemente com recursos oriundos dos próprios usuários. Na França centenas de pessoas se mobilizam em torno dos movimentos de *resistência contra a agressão publicitária* e o fazem porque tradicionalmente a indústria de propaganda trabalha com a premissa de que “seios e nádegas” vendem qualquer coisa.

É claro que a área energética não chegou a esses abusos, mas as preocupações se justificam, pois o setor elétrico afeta fortemente as pessoas e o ambiente, e portanto a propaganda, se for enganosa, pode ter consequências muito graves.

Vimos como em outros setores importantes, a participação social e o debate democrático permitem encaminhar problemas aparentemente insolúveis, dando soluções complexas a problemas também complexos. No mundo contemporâneo em que o Brasil está inserido, o espelho desta tendência é a formação de uma série de redes de contatos formais ou informais, sempre de caráter democrático, que disseminam informações e critérios de atuação, sem deixar que se perca o caráter político dos problemas.

A atuação das agências reguladoras deve ser pautada pelos rumos estabelecidos no espaço da política, através do planejamento de longo prazo discutido e negociado com os diversos segmentos sociais.

A própria participação social deve ser tratada de forma diferenciada, pois os segmentos mais frágeis ou com menor capacidade de organização e pressão deverão ter protegido o seu direito de expressar-se; não se pode tolerar a discriminação, por exemplo, das pessoas de baixa renda que freqüentemente vivem na fronteira entre ser ou não ser usuários efetivos das redes de distribuição de energia elétrica.

Deve-se ensejar o caráter substantivo do desenvolvimento proposto por AMARTYA SEN (2001), que vê na ampliação das liberdades individuais a manifestação do desenvolvimento: acesso a educação, saúde, estrutura jurídica adequada, direitos de propriedade estendido a todos com especial destaque para a reforma agrária com instrumento de eliminação da pobreza, acesso ao crédito aos setores marginalizados, direito de iniciativa de empreender e igualdade entre homens e mulheres (SAUER, 2001) ⁷⁴.

Não devemos nos ater a preceitos dogmáticos, e sim nos pautarmos por princípios de ética, justiça, democracia, desenvolvimento humano e sustentabilidade ecológica. Fundamentalismos de livre mercado não atendem à realidade brasileira, uma nação em franca construção, porém desigual do ponto de vista sócio-econômico e regional.

Criar espaços políticos de participação dos usuários da energia de forma organizada visando o controle social, como se fez na área ambiental, por exemplo, é um desafio. Sem enfrentá-lo, não teremos capacidade sequer para pensar a regulação num quadro democrático.

74 SAUER, Ildo Luiz. In. Seminário de regulação dos serviços públicos. São Paulo: Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo: FAPESP, 2001 (p.122).

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGLIETTA, Machel. *Regulacion y crisis del capitalismo. La experiencia de los Estados Unidos*. Madrid: Siglo Veintiuno de España Editores, sa, 1979.
- ANDERSSON M, KARLSSON B. *Cost-Effective for Cooperation between Participants in the Electricity Market*. Applied Energy. Elsevier science. Vol. 54 (1996), No 4, Great Britain, pp. 301-313.
- ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Agências reguladoras e a evolução do direito administrativo econômico*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.
- BATISTA, Paulo Nogueira et al. *Em defesa do interesse nacional*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1994.
- BEINSTEIN, Jorge. *Capitalismo senil: a grande crise da economia global*. Tradução de Ryta Vinagre. -Rio de Janeiro: Record, 2001.
- BLAIR, Harry (2000). *Participation and accountability at the periphery: democratic local governance in six contries*. Word development. Elsevier science. Vol. 28, No. 1, Great Britain, pp. 21-39.
- BOBBIO, Norberto et. All.. *Dicionário de política/* Norberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino; tradução de Carmem G. Varriale... [et al.]; coordenação da tradução João Ferreira; revisão geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cascais. - Brasília: Editora Universidade de Brasília: Linha Gráfica Editora, 1991.
- BOBBIO, Norberto, 1909 - . *A teoria da formas de governo*. Tradução de Sérgio Bath. - 6 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1992, 179p.
- BRANCO, Adriano Murgel (org.). *Política energética e crise de desenvolvimento: a antevisão de Catullo Branco*. São Paulo: Paz e Terra, 2002.
- BRANCO, Catullo. *Energia Elétrica e Capital Estrangeiro no Brasil*; prefácio Barbosa Lima Sobrinho. São Paulo: Alfa-Ômega, 1975.
- BRANCO, Plínio A. *Concessão de utilidade pública no regime de serviço pelo custo*. São Paulo: Departamento de Serviços Municipais da Prefeitura de São Paulo, 1940.
- BRANCO, Plínio A. *Contribuição para a reforma das organizações municipais*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1949.
- BRANCO, Plínio A. *Crise de energia elétrica: um diagnóstico difícil: tratamento privilegiado concedido às empresas estrangeiras*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1949.
- BRANCO, Plínio A. *Diretrizes modernas para a concessão de serviços de utilidade pública*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1949.
- BRANCO, Plínio A. *Racionamento de energia elétrica..* São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1951.
- BRANCO, Plínio A. *Regime administrativo dos serviços públicos nas Américas*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1942.
- BRANCO, Plínio A. *Serviço de utilidade pública – A doutrina do custo de reprodução e suas absurdas conseqüências*. São Paulo: Departamento de Serviços Municipais da Prefeitura de São Paulo, 1941.
- CAMARGO, Aspásia. *La federacion sometida.. Nacionalismo desarrollista e inestabilidad democrática*. In CARMAGNANI, Marcelo (Org.) *Federalismos latinoamericanos: México/Brasil/Argentina México*: El Colegio de México, 1993.

- CARVALHO, Guido Ivan de, SANTOS, Ienir. *Comentários à Lei Orgânica da Saúde (Leis 8.080/90 e 8.142/90) Sistema Único de Saúde*. São Paulo, Editora Hucitec, 1995.
- CARVALHO, José Murilo de. *Federalismo y centralizacion en el imperio brasileño: história y argumento*. In CARMAGNANI, Marcelo (Org.) *Federalismos latinoamericanos: México/Brasil/Argentina* México: El Colegio de México, 1993.
- CASTRO, Josué de. *A geografia da fome - o dilema brasileiro: pão ou aço*. Apresentação de Milton Santos. 14ª edição - Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2001.
- COLLAÇO, João Maria Tello de Magalhães. *Concessão dos serviços públicos: sua natureza jurídica*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1949.
- COYLE, Eugene P. *Price Discrimination, Eletronic Redlining, And Price Fixing, In Deregulated, Eletric Powwer. Report prepared for the American Public Power Association*. APPA, january, 2000. Washington D.C.
- FAORO, Raymundo - 1925. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro* - 3. Ed. Ver. - São Paulo: Globo, 2001.
- FERREIRA, Gabriela Nunes. *Centralização e Descentralização no Império: o debate entre Tavares Bastos e Visconde de Uruguai*. São Paulo: Departamento de Ciências Políticas da Universidade de São Paulo; Editora 34, 1999.
- FILHO, David Capistrano. *Da saúde e das cidades*. São Paulo, Editora Hucitec, 1994.
- FREYRE, Gilberto. *Casa Grande & Senzala..* 45ª edição - Rio de Janeiro - São Paulo: Editora Record, 2001.
- FRIEDMAN, Eric; JOHNSON, Simon; BLAIR, Harry (2000). *Participation and accountability at the periphery: democratic local governance in six contries*. Word development. Elsevier science. Vol. 28, No. 1, Great Britain, pp. 21-39.
- FURTADO, Celso - 1920. *Formação econômica do Brasil*. - 30. ed. - São Paulo: Companhia Editora Nacional, 2001.
- FURTADO, Celso - 1920. *O longo amanhecer: reflexões sobre a formação do Brasil*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1999.
- GALBRAITH, John Kenneth. *O pensamento econômico em perspectiva - uma história crítica*. São Paulo: Pioneira: Editora Universidade de São Paulo, 1989.
- GENRO, Tarso et SOUZA, Ubiratan de. *Orçamento participativo: a experiência de Porto Alegre*. 4º Edição ampliada. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2001.
- GIROD, Jacques; PERCEBOIS, Jacques. *Reforms in sub-saharan Africa's power industries*. Energy Policy. Elsevier science. Vol. 26 (1998), Vol 1, Great Britain, pp. 21-32.
- HANDERSON, Hazen. *Além da globalização: modelando uma economia global sustentável*. São Paulo: Editora Cultrix, 2003.
- HEMERY, Daniel et all. *Uma história da energia / Jean-Claude Debeir, Jean-Paul Deléage, Daniel Hémerly*; Traduzido e atualizado por Sérgio de Salvo Brito. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1993.
- HISTÓRIA & ENERGIA, 7: *Estatização x Privatização: Semana de debates sobre energia elétrica*. São Paulo: Eletropaulo: Departamento de Patrimônio Histórico, 1997.
- INSTITUTO DE ENGENHARIA. *Semana de debates sobre energia elétrica..* São Paulo: Instituto de Engenharia, 1956.

- JABUR, Maria Angela. *Racionamento: do susto a consciência* – São Paulo, SP: Terra das Artes Editora, 2001.
- JOHNSON, Bruce Baner et all. *Serviços públicos no Brasil – mudanças e perspectivas*. São Paulo: Editora Edgard Blücher Ltda, 1996.
- LaPORTA, R. et all. *The quality of government*. Cambridge, MA: National Bureau of Economic Research, 1998.
- LAVIGNE Denis; LOULOU Richard; SAVARD Gilles. *Pure competition, regulated and Stackelberg equilibria: Application to the energy system of Québec*. European Journal of Operational Research. Elsevier science. 125 (2000), pp. 1-17.
- LIMA, Heitor Medeiros. *Petróleo, energia elétrica, siderurgia: a luta pela emancipação - um depoimento de Jesus Soares Pereira sobre a política de Getúlio Vargas*. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1975.
- LIMA, José Luiz. *Política de Governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*. Rio de Janeiro: Memória da Eletricidade, 1995.
- LOVE, Joseph L. *Federalismo y regionalismo en Brasil, 1889-1937*. In CARMAGNANI, Marcelo (Org.) *Federalismos latinoamericanos: México/Brasil/Argentina México*: El Colegio de México, 1993.
- MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Recursos Hídricos: direito brasileiro e internacional*. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.
- MAZAGÃO, M. *A natureza jurídica da concessão dos serviços públicos*. São Paulo: Livraria Acadêmica, 1933.
- MÉDICI, André Cezar. *Economia e financiamento do setor de saúde no Brasil: balanços e perspectivas do processo de descentralização*. São Paulo, Faculdade de Saúde Pública/USP, 1994.
- MELLO, Anhaia et all. *Declaração de princípios*. Anhaia Mello, Alves de Souza, Bilac Pinto, Plínio de A. Branco. 1962.
- MELLO, Anhaia Luis de. *O problema econômico dos serviços de utilidade pública*. São Paulo: 2º Edição. Prefeitura do Município de São Paulo, 1940.
- MELLO, Anhaia Luis de. *O problema econômico dos serviços de utilidade pública..* Prefácio de São Paulo: 2º Edição. Prefeitura do Município de São Paulo, 1941.
- MELLO, Anhaia Luis de. *Problemas de urbanismo*. São Paulo: Escolas Profissionais do Lyceu Coração de Jesus, 1930.
- MELLO, Anhaia Luiz de. *Novos subsídios para a regulamentação dos serviços públicos de utilidade pública*. São Paulo: Escolas Profissionais Salesianas, 1934.
- MENDONÇA, Augusto F; CAROL, Dahl. *The Brazilian electrical system reform..* Elsevier science. *Energy Policy* Vol. 27(1999) pp. 73-83.
- MIXON, Franklin G. Jr. UPADHYAYA, Kamal P. *The impact of economic regulation on attempts to curb expense preference behavior: a micro-data analysis of CEO compensation schemes for electric utilities*. Energy Economics. Elsevier science. Vol. 21 (1999), pp. 185-94.
- MORE, Mark H. *Criando valor público: gestão estratégica no governo*. Tradução de P. G. Vilas-Bôas Castro e Paula Vilas-Bôas Castro. Rio de Janeiro: Editora Letras e Expressões; Brasília: ENAP, 2002.
- NONATO, Orozimbo; et all. *A verdade sobre as concessões de eletricidade no Brasil*. Orozino Nonato, Waldemar Ferreira, Aliomar Baleiro. Rio de Janeiro: SIEHTEEG, SIEHESP, 1962.

- OSLON, M. *The logic collective action*. Cambridge MA: Harvard University Pres, 1995.
- PASSOS, Edson. *Revisão de tarifas do serviço telefônico do Distrito Federal*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1941.
- PERCEBOIS, Jacques. *The gas deregulation process in europe: economic and political approach*. Energy Policy. Elsevier science. Vol. 27 (1999), pp. 9-15.
- PHILIPPI, Arlindo Jr et all. (Org). *Municípios de meio ambiente: perspectiva para a municipalização da gestão ambiental no Brasil*. 1ª edição - São Paulo: Associação Nacional de Municípios e Meio Ambiente, 1999.
- PINTO, Bilac. *Regulamentação efetiva dos serviços de utilidade pública*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1941.
- PINTO, Bilac. *Regulamentação efetiva dos serviços de utilidade pública*. Atualizada por Alexandre Santos de Aragão . Rio de Janeiro: 2º Edição. Editora Forense, 2002.
- PINTO, C. A. A de Carvalho. *A cláusula-ouro nas concessões dos serviços públicos*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1943.
- POLANYI, Karl, 1886 - 1964. *A grande transformação: as origens de nossa época*. Tradução de Fanny Wrobel. - 2 ed. Rio de Janeiro: Campus, 1944/2000.
- ROMÉRIO, Marcelo de Andrade. *Política Energética: a aposta na descentralização e no incentivo a auto-produção no cenário europeu privado*. São Paulo: Sinopses n. 24 (1995), pp. 24-33.
- ROSA, Luiz Pinguelli. *O apagão – porque veio ? Como sai dele ?*. Rio de Janeiro: Revan, 2001.
- ROUILLÉ D'ORFEUIL, Henri. *Economia cidadã: alternativas ao neoliberalismo*. Tradução de Patrícia Chittoni Ramos. Petrópolis: Editora Vozes, 2002.
- SAUER, Ildo L. et. ali.. *A reconstrução do setor elétrico brasileiro --* Campo Grande, MS: Ed. UFMS; São Paulo: Paz e Terra, 2003.
- SEN, Amartya Kumar. *Desenvolvimento como liberdade*; tradução Laura Teixeira Mota; revisão técnica Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
- SEN, Amartya Kumar. *Sobre ética e economia*; tradução Laura Teixeira Mota; revisão técnica Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.
- SINGER, Paul. *Introdução à economia solidária*. 1º Edição. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2002.
- SOBRINHO, Manoel de Oliveira Franco. *Os serviços de utilidade pública*. São Paulo: 2º Edição. Prefeitura do Município de São Paulo, 1940.
- TEIXEIRA, J. H. Meireles. *A competência municipal na regulamentação dos serviços públicos concedidos*. 1948.
- TEIXEIRA, J. H. Meireles. *A separação de poderes e o direito adquirido na concessão dos serviços públicos concedidos*. 1939.
- TEIXEIRA, J. H. Meireles. *O problema das tarifas nos serviços públicos concedidos*. 1941.
- TEIXEIRA, J. H. Meireles. *Os serviços públicos de eletricidade e a autonomia local*. 1950.
- TEIXEIRA, J. H. Meireles. *Revisão das tarifas do serviço telefônico*. 1939.
- TENDLER, Judith. *Electric Power in Brasil: Entrepreneurship in the Public Sector*. Londres: Harvard University Pres, 1968.

- UPADHYAYA Kamal P, RAYMUND E. Jeannie, MIXON Franklin G. Jr. *The economic of regulation versus alternative theories for the electric utilities industry: A simultaneous probit model*. Resource and Energy Economics. Elsevier science. Vol. 19 (1997), pp. 191-202.
- VALADÃO, A. *Direito das águas*. São Paulo: Empresa Graphica da Revista dos Tribunais, 1931.
- VALADÃO, A. *Dos rios públicos e privados*. São Paulo:, 1904.
- VALADÃO, A. *Regime jurídico das águas e da indústria hidroelétrica..* São Paulo: Prefeitura Municipal de São Paulo, 1941.
- VIEIRA, Paulo Reis. *Em busca de uma teoria da descentralização; uma análise comparativa em 45 países*. Tradução de Hugo Wahrlich. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, Serviço de Publicação, 1971.
- WOODS, Michael. *Advocating Rurality? The Repositioning of Rural Local Government*. Journal of Rural Studies. Elsevier science. Vol. 14 (1998), Great Britain, pp. 13-26.
- WORD Bank, (1993). Seminar on privatization of infraestrutura. *Utility privatization: the creation of regulatory estrutura*. Word Bank, Washington, D.C. 1993.