

Estado não está, por lei, autorizado a explorar tal atividade econômica (CF, art. 173, §1º) a alienação da empresa não pode ser obstada pela lei estadual; antes de mais ainda, tal alienação é um imperativo constitucional. Não se aplica, pois, a ela o art. 217 (antigo 214) da Constituição Estadual.

VISTO

Aprovo o Parecer nº 14/95-MJVS, subscrito pelo ilustre Procurador **MARCOS JURUENA VILLELA SOUTO** (fls 54/59), do qual se infere a desnecessidade de autorização legislativa para fins de alienação de ações da empresa **EBSE**, subsidiária integral do **BANERJ**.

Ao Excelentíssimo Senhor Secretário de Estado Chefe do Gabinete Civil, para ciência, sugerindo a posterior remessa do processo ao **BANERJ S/A**.

Em 08 de maio de 1995

LUIZ CARLOS GUIMARÃES CASTRO
Subprocurador Geral Do Estado

Parecer nº 37/96 – MJVS – Marcos Juruena Villela Souto

Em 06 de agosto de 1996.

PGE - Grupo Especial de Apoio à Reforma do Estado.
CERJ - Concessão de Energia Elétrica - Exame da Minuta.

I - Relatório

1. Publicada a Lei Estadual nº 2.470, de 28.11.95, regulamentada pelo Decreto nº 21.916, de 21.12.95, teve início o Programa Estadual de Desestatização - PED - que tem nas privatizações de empresas sob controle acionário direto ou indireto do Estado um dos seus instrumentos de execução.

2. A CERJ - Companhia de Eletricidade do Estado do Rio de Janeiro foi incluída no Programa pelo Decreto nº 21.985, de 16.01.96, iniciando-se os atos preparatórios com a contratação de consultores para a modelagem de privatização, representados pelo Consórcio Garantia (conforme contrato celebrado em 22.05.96, publicado em contrato no 0.0.1 - RJ, de 29.05.96, pág. 24, decorrente do Edital de Licitação n.o 01/PED-ERJ/96).

Para a modelagem, optou-se por privatizar a empresa com a prorrogação da atual concessão, valendo-se da faculdade prevista no art. 27, § 3º da Lei nº 9.074, de 07.07.95, o que impõe a celebração de um novo contrato de concessão outorgado pela União Federal, através do DNAEE, em favor da CERJ.

A minuta em exame foi elaborada pelo corpo jurídico do consórcio, representado pelo Escritório ULHOA CANTO, REZENDE E GUERRA - Advogados, a partir do contrato firmado recentemente entre a União e a Light, com os mesmos objetivos (as alterações efetuadas no contrato da Light estão assinaladas no texto em exame).

Algumas poucas modificações são propostas para atender a expectativas do Estado em carrear para o processo o maior número de investidores possível. Os principais pontos são, basicamente:

- que as atividades de licitação, monitoramento e controle das concessionárias sejam feitas pela Agência Reguladora de Serviços Públicos Concedidos do Estado do Rio de Janeiro - ASEP, mediante convênio com a União; a entidade será criada sob forma autárquica após aprovação de projeto de lei a ser submetido à Assembléia Legislativa;
- a primeira revisão de tarifas deve ocorrer após o oitavo ano do contrato;
- as indenizações por encampação devem abrigar o fluxo de caixa projetado e não apenas a parcela não amortizada dos bens vinculados ao serviço.

No mais, segundo informado, a minuta reflete o que já foi objeto de análise e acolhimento anterior e ainda depende de aprovação dos órgãos técnicos e jurídicos do DNAEE, a quem cabe a redação final do texto, na qualidade de poder concedente; é matéria de negociação em trâmite no DNAEE, o que representa a possibilidade de alteração no texto em exame.

A publicação do edital da privatização deve vir acompanhada das cláusulas essenciais do contrato e do prazo de concessão (Lei nº 9.074, art. 27, § 2º). Daí a necessidade de seu exame.

II – Fundamentação

1. Concessões na Área de Energia

O instituto das concessões é utilizado para atribuição de direitos de uso de bem público, de direitos reais sobre bens públicos e de prestação de serviços públicos.

Em algumas hipóteses, a utilização do instituto não é tão simples, como é o caso da energia. Nesse campo estão incluídas eletricidade, o petróleo, o gás, energia nuclear e a vegetal, segmentos de relevante interesse público mas que, não necessariamente, caracterizam serviço público.

Muitas vezes, o uso do bem público é condição para a produção do insumo utilizado na prestação de serviço público (como é o caso da concessão para aproveitamento de potencial de energia elétrica) como no exercício de atividade econômica (concessão de jazidas de petróleo). A concessão do uso, por sua vez, pode implicar na concessão da atividade inerente ao bem, como no caso da pesquisa, lavra e refinação do petróleo.

No plano constitucional, a matéria pode ser analisada à luz do art. 175, CF (serviço público) ou do art. 176 (recursos minerais); na área específica do petróleo, gás e minerais nucleares, aplica-se o art. 177, agora revisto com a EC nº 9/95, que flexibilizou o monopólio (exceto quanto ao setor nuclear).

A legislação infra-constitucional envolve o Código de Águas (Decreto nº 24.643, e 10.734), o Código de Mineração (DL nº 227, de 28.2.67), a Lei nº 2.004, de 3.10.53, da PETROBRAS, a Lei nº 4.118, de 27.9.62, sobre minérios atômicos e, mais recentemente, a Lei nº 9.074, de 7.7.95, que cuidou da prorrogação das concessões de energia elétrica.

Especificamente no campo da eletricidade e do petróleo, a estrutura administrativa destinada à sua disciplina foi a criação de órgãos reguladores (a exemplo do que foi previsto expressamente na EC nº 9/95 para as telecomunicações); foi escolhida a forma autárquica, tanto para a ANEEL - Agência Nacional de Energia Elétrica como para a ANP - Agência Nacional do Petróleo, ambas com poder de polícia, concessão e regulação dos respectivos setores (projetos de lei de iniciativa do Poder Executivo Federal em trâmite no Congresso Nacional).

Os serviços de energia elétrica compreendem três etapas, a saber, a geração, a transmissão e a distribuição; somente a segunda e terceira etapas, que utilizam

os sistemas e redes públicas e envolvem o consumidor (usuário), é que devem ser consideradas serviços públicos.

A geração (produção) de energia pode ser feita tanto pelo concessionário de serviço público como pelo produtor independente e pelo autoprodutor de energia elétrica, os quais recebem uma concessão de uso de bem público, com fundamento no art. 20, VIII c/c 176, § 1º, CF e não no art. 175, CF.

O produtor independente tem na geração de energia a sua mercadoria de comércio, (com todos os riscos inerentes à atividade comercial) cujo consumidor pode ser tanto o concessionário de serviço público, como o usuário final, observados os dispositivos da Lei nº 9074/95, arts. 11 a 16.

Já o autoprodutor, ao revés, tem na energia apenas um insumo para sua atividade; é custo, pois ele produz para seu próprio consumo, (Lei nº 9074/95, arts. 4º, III), deixando de consumir do sistema público, que ganha, então, uma folga. Por esta via, amplia-se a oferta sem o emprego de recursos públicos. Em compensação, o concessionário do serviço de geração pode perder receita, ensejando a revisão do contrato.

Daí ter a Lei nº 9074/95 reconhecido as três figuras, com características distintas (art. 10 e 18), como forma de ampliar a oferta de energia e a competitividade entre os produtores.

A geração admite, ainda, a formação de consórcios, disciplinada pelo Decreto nº 915, de 06.09.93, que estabelece a competência do DNAEE para os procedimentos de instrução dos respectivos pedidos bem como para dispor sobre a participação do concessionário de serviço público de energia elétrica em aproveitamento hidrelétrico de outro concessionário (Dec. nº 1.348, de 28.12.94).

Portanto, se a produção de energia também é uma atividade econômica, por força do princípio da livre iniciativa e os seus consequentes princípios da subsidiariedade e da abstenção, o setor público deve fazer-lo, apenas, em caráter complementar da iniciativa privada (CF, art. 173) e sob a forma de empresa pública ou sociedade de economia mista (§ 1º do art. 173, CF). Do contrário, com todas as prerrogativas em favor do setor público - como, por exemplo, o não pagamento de impostos e a não sujeição à falência - ficaria sem incentivo à privatização (não fosse a evidente carência de recursos públicos).

A transmissão consiste no transporte da energia do sistema produtor para as unidades de distribuição ou na interligação de dois ou mais sistemas. Para tanto, há toda uma normatização técnica imposta para a geração de energia de modo a torná-la compatível com o sistema de transmissão.

Nesse passo, assume relevância a figura do SINTREL - Sistema Nacional de Transmissão de Energia Elétrica, criado pelo Decreto nº 1.009, de 22.12.93, composto pelos sistemas de transmissão de empresas controladas pela ELETROBRAS, a quem cabe sua administração.

Já a distribuição é fase a final; vale trazer à colação a lição de Walter Tolentino Álvares¹, um dos raros doutrinadores sobre Direito da Energia, que assim se posiciona, verbis:

1 ALVARÉS, Walter Tolentino - Curso de Direito da Energia. Rio de Janeiro: Forense, 1978 pág. 240. (2) Vldc Jornal do Brasil de 08.08.96, pág. 07.

“A distribuição de energia elétrica, por representar o estágio da função elétrica de imediata prestação do serviço público, é vulgarmente considerada como sendo o próprio serviço, quanto na realidade representa somente uma fase de um processo complexo, e fase esta particularmente dependente das anteriores. Com efeito, não se distribui energia elétrica se esta não é transportada das usinas, mas a eletricidade não fluirá pelas linhas de transmissão se a corrente não for transformada para atingir uma alta tensão, e por sua vez, a corrente não é transformada se não é gerada. Por conseguinte, todos os estágios são substancialmente dependentes da geração, sendo a distribuição a fase de encerramento da função elétrica”.

A Lei 8.031, de 12.04.90, que cria a nível federal o Programa Nacional de Desapropriação - PND, em seu artigo 4º, VI (com redação dada pela MP n.º 1.391, de 11.04.96 e reedição), inclui a concessão de serviços públicos como forma operacional de desestatização, entendendo o Colendo Tribunal de Contas da União² que as concessões de potenciais hidráulicos devem ser submeter aos procedimentos previstos naquele diploma legal, inclusive apreciação de modelagem pelo Conselho de Desestatização³;

Na verdade, a norma geral de desestatização deveria incidir apenas nas hipóteses do art. 27 da Lei n.º 9.074/95, ou seja, no caso de privatização de empresa federal simultaneamente com a concessão e do art. 7º da Lei n.º 8.021/90, quando então os pronunciamentos preparatórios da privatização seriam justificáveis ante o disposto no artigo 38, § 2º do Decreto n.º 1.204, de 29.07.94 (Consolida a Regulamentação da Lei n.º 8.031/90), que exige que:

“§ 2º - Na fixação do preço mínimo de alienação de participação societária em sociedade concessionária ou permissionária de serviços públicos ou de bens do seu ativo patrimonial, serão levados em conta os critérios de fixação e revisão tarifária e outras condições previstas nos atos de concessão na permissão existentes ou que vierem a ser expedidos”.

No mais, deveria se aplicar a legislação específica sobre concessões (Lei n.º 8.987/95), sobre prorrogação de concessões de energia elétrica (Lei n.º 9.074/95), o Código de Águas (Decreto n.º 24.643, de 10.07.34) e a lei que autorizou a criação da ELETROBRAS (Lei n.º 3.890-A, de 25.04.61), com função de executar empreendimentos na produção, transmissão e geração de energia elétrica.

² Vide Jornal do Brasil de 08.08.966, pág 07

³ Nesse sentido foi editado o Decreto n.º 1.818, de 13.02.96, incluindo aproveitamentos hidráulicos no PND, cujas licitações devem observar legislação específica.

2. Poder Concedente

A competência para prestação dos serviços de energia elétrica é da União, consoante o disposto no artigo 21, XII, b, CF, hoje exercida no âmbito do Ministério das Minas e Energia, nos termos do Decreto n.º 24.643, de 10.07.34 - Código de Águas (tal diploma estabelecia a atribuição ao Serviço de Águas do Departamento Nacional de Produção Mineral do Ministério da Agricultura - art. 144).

Na estrutura do Ministério, o órgão perante o qual, atualmente, se processa a concessão é o DNAEE - Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica (Decreto n.º 507, de 23.04.92, art. 2º, III, b, 1 e 11; anteriormente, o DNAEE integrava o Ministério da Infra-Estrutura, conforme Decreto n.º 35, de 11.02.91).

Pelo Projeto de Lei n.º 1.669/96 (Mensagem n.º 234/96), o Poder Executivo propõe, nos termos do art. 37, XIX c/c 61, § 1º, II, e, CF, a criação de uma autarquia vinculada ao Ministério das Minas e Energia, encarregada da execução das atividades relativas aos serviços e instalações de energia elétrica. A entidade, denominada Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, vem substituir o Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica, cuja estrutura técnica e administrativa é, sabidamente, insuficiente para atender às necessidades de acompanhar o setor. O Substitutivo da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público da Câmara dos Deputados, elaborado pelo Relator Deputado José Carlos Aleluia, estabeleceu que a autarquia terá regime especial.

Embora a criação de nova entidade na Administração Pública possa parecer incoerente com o Programa Nacional de Desestatização, a autarquia busca, justamente, viabilizar o atendimento dos objetivos almejados. Com o advento da Lei n.º 8.987/95, que deu nova roupagem aos institutos da concessão e permissão de serviços públicos, há necessidade de uma adequada estrutura administrativa para disciplinar e monitorar os serviços delegados a particulares, já que o déficit de infraestrutura, notadamente no setor de energia, impõe, como condição de sobrevivência, a utilização de recursos, financeiros e tecnológicos, privados, sem que se modifique a titularidade do serviço, com o consequente poder de controle, que continuam sendo públicos.

As funções de regulamentar e fiscalizar são, pois, inerentes à natureza autárquica escolhida, e às tarefas de execução administrativa da política do poder concedente.

Como só há desenvolvimento com uma boa infra-estrutura e este não pode ser financiado com recursos públicos (aumento de tributos, emissão de moeda ou endividamento a juros elevados), a solução é privatizar a gestão, fortalecendo o controle. Daí a criação da entidade.

A criação de um Conselho de Energia Elétrica para mero acompanhamento do serviço e assessoramento do Ministro não chega a atender ao disposto no art. 37, § 3º, CF, que estabelece que “as reclamações relativas à prestação de serviços públicos serão disciplinadas em lei”. A Lei n.º 8.631, de 04.93.93, por sua vez, se limita a determinar que o concessionário de distribuição crie em sua área um Conselho de Consumidores, de caráter consultivo para questões ligadas ao fornecimento, tarifas e adequação dos serviços.

O dever de cortesia previsto no art. 6º da Lei nº 8.987/95 exige não apenas o tratamento cordial do usuário como, ainda (e principalmente), a viabilização da defesa de seus interesses com vistas à satisfação com o serviço prestado. Afinal, desde a Lei nº 8.078/96 (Código de Defesa do Consumidor), o usuário de serviços públicos foi, expressamente, reconhecido como um dos destinatários da norma do art. 5º, XXXII, CF.

Como se prevê no art. 30, parágrafo único da Lei nº 8.987/95, além da fiscalização do serviço pelo Poder Público, pode ser instituída outra, por comissão composta de representantes do poder concedente, do concessionário e dos usuários. Uma não exclui a outra; impõe-se a modernização do Direito Administrativo para atender às complexas necessidades da coletividade; só que o usuário só terá serviço prestado a contento se houver investidores dispostos a prestá-lo (já que o modelo estatal de financiamento encontra-se saturado); os investidores, por sua vez, só atuarão com um mínimo de segurança (que compense os riscos de encampação e desapropriação, entre outros). Daí se falar na regulação, instituindo uma paraestatalidade da norma e da composição de conflitos, envolvendo diretamente os interessados, em igualdade de condições, discutindo aspectos técnicos do serviço, que ficam, pois, em separado de injunções políticas.

Portanto, ao poder concedente cabe a fiscalização, que pode ser exercida pela Agência reguladora.

Para tanto, é necessário assegurar autonomia política, técnica e financeira, nomeando-se dirigentes ou conselheiros com notória especialização no ramo, por mandato fixo e nomeação ou demissão aprovados pelo Legislativo, prevendo-se, em favor de Agência, uma receita (normalmente, um percentual sobre a tarifa).

A agência federal, por sua vez, pode descentralizar atribuição a órgãos ou agências estaduais; trata-se de princípio já contido no DL nº 200/67, art. 6º, III e 10, § 1º, b e uma tendência no setor elétrico, já amplamente debatida no Fórum de Secretários de Energia.

É razoável, para segurança do investidor, que essa tendência esteja ao menos sinalizada no contrato de concessão - garantindo a proximidade entre os agentes envolvidos - ainda que a regulamentação dessa transferência tenha por instrumento hábil um convênio específico definido as tarefas transferidas.

Além da substituição do DNAEE pela ANEEL, outro componente importante do sistema elétrico brasileiro é a ELETROBRÁS - Centrais Elétricas Brasileiras, que não apenas participa do planejamento setorial, mas coordena a operação e a expansão do SINTREL, conforme critérios técnicos e operacionais traçados pelo Grupo Coordenador do Planejamento do Sistema - GCPS e Grupo Coordenador para Operação Interligada - GCOI; instituídos pelo Decreto nº 73.102, de 07.11.73 (que regulamenta a Lei n.º 5.899, de 05.07.73) com a preocupação de racionalização do uso de instalações geradoras e de transmissão, de modo a assegurar a continuidade e a qualidade do suprimento de energia aos sistemas de distribuição.

As empresas concessionárias e autoprodutores podem aderir ao SINTREL, contratando com a ELETROBRÁS a sua utilização, facultada, ainda, a transferência de tal direito.

3. Concessionárias

As concessões de serviços são, como regra, precedidas de licitação, conforme exige o art. 175, CF, regulamentado pela Lei nº 8.987/95. No setor de geração, transmissão e distribuição de energia elétrica, a quase totalidade das concessões é outorgada a empresas controladas pelo Poder Público Federal e Estadual.

A total impossibilidade de novos investimentos públicos no setor gerou um déficit atendimento na demanda, forçando a mudança de modelo, agora calcado na parceria com a iniciativa privada, sendo os instrumentos básicos a concessão e a privatização.

Ocorre, porém, que a concessão de novos potenciais, a exigir vultosas quantias para implantar novas obras ou indenizar as existentes, elevaria, em muito as tarifas; a privatização de empresas estatais com concessões vencidas e/ou caducas, por sua vez, representaria uma receita irrisória para os respectivos controladores.

Nesse contexto, foi editada medida provisória, afinal convertida na Lei nº 9.074, de 07.07.95, para admitir prorrogação de concessões, pelo prazo de até vinte anos (art. 19), com plano de conclusão de obras e compromisso de utilização de recursos privados (art. 20, I e II), abrangendo tanto as concessionárias de geração quanto as de distribuição (art. 24). Para a reestruturação dos serviços públicos concedidos, admitiu-se um prazo maior, de até trinta anos, viabilizando a privatização simultaneamente com a outorga de nova concessão (arts. 27 e 30).

A privatização envolve mera alienação de ações da empresa concessionária (aí incluído o controle acionário), não caracterizando, pois transferência da concessão, que permanece com a mesma empresa; para tal fim, a prorrogação da concessão deve obedecer a legislação do serviço e o contrato conterá cláusulas relativas a requisitos mínimos de desempenho técnico, sendo razoável um procedimento de pré-qualificação ou uma fase de habilitação dos possíveis interessados. Daí dispor o Decreto nº 1.717, de 24.11.95 que

“O requerimento de prorrogação deverá ser dirigido ao Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE, acompanhado de documentos comprobatórios da qualificação jurídica, técnica, financeira e administrativa do interessado, bem como da regularidade e adimplemento de seus encargos junto a órgãos públicos, obrigações fiscais, previdenciárias, compromissos contratuais firmados com órgãos e entidades da Administração Pública Federal⁴ e obrigações decorrentes da exploração do serviço de energia elétrica, inclusive do pagamento da compensação financeira pela exploração de recursos hídricos”.

4 Neste ponto, o CADIN, cadastro de Inadimplentes da Administração Federal merece apreciação do Eg. STF em ADIN proposta pela CNJ, suspendendo aplicação do dispositivo que impede o prosseguimento de contratação com devedor cujo nome nele figure.

Para tanto, um mínimo de ativos e de patrimônio líquido, compromissos de manutenção do quadro social e de realização de investimento, podem ser estabelecidos, além de requisitos ligados ao número de consumidores, à quantidade de energia gerada, um percentual reduzido de perdas.

As concessionárias podem ser de serviço público ou de uso de bem público, distinção que pode esclarecer polêmica lançada pelo art. 4º, § 1º da Lei nº 9.074/95, que estabelece que as contratações de exploração de serviços e instalações de energia elétrica e de aproveitamento energético de cursos de água poderão ser feitas a título oneroso.

Só existirá competitividade no setor elétrico se for atendido o princípio da isonomia; não pelo tratamento idêntico de todos os agentes, mas, ao revés, pelo tratamento desigual, na medida em que tais agentes se desiguam.

Nesse passo, não cabe licitar o aproveitamento de um potencial admitindo a participação de concessionários de serviços públicos, produtores independentes e autoprodutores, já que estes últimos não podem repassar para as tarifas (porque não as cobram) os custos com a geração de energia; a energia é insumo para o autoprodutor e mercadoria para o concessionário de serviço e para o produtor independente. As licitações devem ser distintas, salvo se admitidos consórcios.

Igualmente distintos devem ser os critérios de julgamento das licitações, posto que, sendo o bem destinado a serviço público (Lei nº 9.074/95, art. 5º, I), a licitação deve observar os critérios previstos no art. 15 da Lei nº 8.987/95, enquanto que se a licitação é de uso de bem público, o julgamento observa os tipos previstos no art. 45, § 1º da Lei nº 8.666/93.

Isso admitiria o uso da licitação de melhor técnica para o autoprodutor, que, desta forma, ficaria liberado dos custos pela utilização do potencial, os quais só poderiam ser repassados para o preço do produto final (inviável em segmentos industriais onde as margens de competitividade são bastantes estreitas). Para o julgamento poderiam ser utilizados critérios como a maior energia liberada para o sistema, menor custo da energia, número de empregos gerados, etc.

O fato de o art. 4º da Lei nº 9.074/95 remeter a matéria à Lei nº 8.987/95 (e às “demais” leis) não pode limitar o intérprete à conclusão de que todas as concessões devem ser julgadas como se serviços públicos fossem; até porque a regra é aplicar os critérios da Lei nº 8.666/93 salvo nas exceções nela previstas (arts. 122 e 124), que remetem a matéria às leis específicas de concessões de serviços públicos.

O advento da nova legislação poderá esclarecer a questão e, acima de tudo, estimular parcerias entre as categorias, de modo a viabilizar investimentos para todas, sem quebra da lucratividade.

O contrato de concessão de serviço público de energia, novo ou prorrogado, deverá observar as cláusulas essenciais previstas no art. 23 da Lei nº 8.987/95, do qual cabe destacar, no inciso XII, a possibilidade de prorrogação, que não deve ser discricionária a qualquer das partes, mas orientada pelos princípios dos artigos 37 e 175, CF; daí o dever de motivação do ato que autoriza ou denega a prorrogação.

No que concerne às penalidades (inciso VIII), deve se avaliar se há viabilidade de cobrança administrativa, até mesmo descontando o valor da garantia (inciso V).

O contrato deve estabelecer o modo amigável de solução dos litígios (art. 23, V), abrindo margem à arbitragem e à regulação.

Os encargos do concessionário estão definidos no artigo 31 da Lei n.º 8.987/95 e, em matéria de energia, fixados nos artigos 136 e 141 do Decreto nº 41.019/57:

“Art. 136 - O concessionário de serviços públicos de eletricidade é obrigado a fornecer energia elétrica, nos pontos de entrega, pelas tarifas aprovadas, nas condições estipuladas neste Capítulo e em atos baixados pelo Ministro das Minas e Energia e pelo Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE, aos consumidores de caráter permanente localizados dentro dos limites das zonas concedidas respectivas, sempre que as instalações elétricas das unidades de consumo, destinadas ao recebimento e à utilização de energia, satisfaçam condições técnicas de segurança, proteção e operação adequadas.

(Artigo, “caput”, com redação dada pelo Decreto n.º 98.335, de 26.10.1989).

Art. 141 - São de responsabilidade total do concessionário os encargos correspondentes a:

I - obras no sistema elétrico que não estejam vinculados diretamente ao atendimento de novas cargas;

II - obras necessárias para atender aos níveis da continuidade e de qualidade de serviço fixado pelo Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE, bem como as disposições regulamentares vigentes.

(Artigo, “caput”, com redação dada pelo Decreto n.º 98.335, de 26.10.1989).

Parágrafo único. O disposto nos incisos I e II aplica-se igualmente aos casos em que a execução das obras seja feita concomitantemente com o atendimento de solicitações enquadradas no Art. 138.

Os artigos 138/139 do mesmo diploma legal esclarecem que o DNAEE levará em conta os investimentos na expansão de capacidade do sistema elétrico, considerando o País como um todo, de modo que não acarretem acréscimo ao custo total decorrentes dos mesmos investimentos.

A eventual substituição do DNAEE pela ANEEL deverá forçar a regulação desses aspectos, de modo a tornar viável, para ambas as partes e para o interesse público, as ampliações de atendimento.

Dentre os encargos da concessionária está o dever de manter registro e inventário dos bens vinculados à concessão, os quais, salvo para reposição no curso normal dos negócios, não poderiam ser cedidos ou dados em garantia. Nesse passo, o contrato e o Projeto de Lei nº 1.669/96, em seu artigo 18, não consideram bens reversíveis as que abrigam atividades-meio; o PL, contudo, ressalva que podem ser considerados reversíveis “equipamentos próprios de informática destinados ao ciclo de faturamento e as áreas de operação e manutenção do sistema elétrico” (art. 18, parágrafo único) o que serve de indicação para o contrato.

4. Usuários

Os consumidores de energia elétrica são classificados em categorias distintas, conforme a finalidade e a quantidade de uso, quais sejam, residencial, industrial, comercial, rural, poderes públicos, iluminação pública, serviços públicos e consumo próprio (Decreto nº 41.014, de 26.02.57, art. 177, com alteração pelos Decretos nº 75.887, de 26.06.75 e 86.463, de 13.10.81).

Dentro de tais classes, conforme princípio da isonomia acolhido nas leis de defesa do consumidor, é vedado estabelecer distinção de tratamento.

Os direitos dos consumidores são aqueles previstos no art. 6º da Lei nº 8.987/95, assim especificados para os serviços de energia elétrica:

- obter a ligação de energia elétrica para qualquer instalação que atenda aos padrões da *Concessionária*, aprovados pelo *Poder Concedente*, aos requisitos de segurança e adequação técnica, segundo as normas específicas; O art.135 do decreto n.o 41.019, de 26.02.57 esclareceu que “o ponto de entrega de energia será a conexão do sistema elétrico do concessionário com as instalações de utilização de energia do consumidor” e ainda, que “as localizações de pontos de entrega serão definidos pelo Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE. (redação dada pelo Decreto n.o 86.463, de 13.10.1989).
- obter os esclarecimentos sobre dúvidas relacionadas com a prestação dos serviços, bem assim as informações requeridas e consideradas necessárias para a defesa dos direitos dos usuários;
- liberdade de escolha na utilização dos serviços, observadas as normas do *Poder Concedente*; nesse passo, poderá adquirir excedentes de autoprodutores ou de produtores independentes, o que implicará na revisão da concessão para repor a perda do concessionário.
- receber o ressarcimento dos danos que, porventura, lhe sejam causados, em função dos serviços concedidos; (CF, art. 37, § 6º).

- comunicar à *Concessionária* e ao *Poder Concedente* eventuais falhas ou irregularidades verificadas na prestação dos serviços;
- denunciar às autoridades competentes os atos ilícitos praticados pelos agentes ou prepostos da *Concessionária*.

Já o artigo 142 do Decreto nº 41.019, de 26.02.57, que regulamenta os serviços de energia elétrica, estabelece a responsabilidade do consumidor pelo custeio de obras realizadas a seu pedido relativas a:

- “I – extensão de linhas exclusivas ou de reserva;
- II - melhoria de qualidade ou continuidade do fornecimento em níveis superiores aos fixados pelo Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE, ou em condições especiais não exigidas pelas disposições regulamentares vigentes, na mesma tensão do fornecimento ou com mudança de tensão;
- III – melhoria de aspectos estéticos
- IV - outras que lhe sejam atribuíveis, de conformidade com as disposições regulamentares vigentes”.

Esclarece o § 1º que devem ser incluídas na determinação do encargo de responsabilidade do consumidor as parcelas relativas ao segmento do sistema que atender a unidade de consumo, bem como as referentes à ampliação de capacidade ou reforma de subestações, alimentadoras e linhas já existentes, quando necessárias ao atendimento do pedido. “(Dec. 98.335, de 26.10.89)

O atendimento dependerá, também, da verificação, pelo concessionário, da conveniência técnica para sua efetivação.

No que concerne à expansão de áreas de atendimento para novos consumidores industriais de a ampliação de instalações já existentes, admite-se a exigência, por parte da concessionária, de uma participação financeira do beneficiário, que pode ocorrer sob forma de custeio, aquisição de títulos de créditos ou quotas da sociedade.

Trata-se de importante instrumento de alavancagem do desenvolvimento, possibilitando a ampliação da oferta de energia e de negócios, devendo, pois, ser previsto e estimulado nos contratos de concessão, com garantias para ambas as partes (de modo a evitar o surgimento de “micos” e “moedas pobres”) com acompanhamento do poder público (para evitar um processo de monetização com impacto inflacionário; já se cogita da ELETROBRÁS operar uma bolsa de negociação de energia, que seria denominado CNOS - Centro Nacional de Operação de Sistemas, pelo qual produtores independentes, autoprodutores e concessionárias de serviços poderiam vender suas sobras ou adquirir suas necessidades de energia).

Já o Poder Público consumidor fazia jus a uma redução de tarifa, fixada, em cada caso, pelo DNAEE. O Decreto nº 62.724, de 17.05.68, em seu artigo 20, incluía,

também, “sociedade de economia mista” e “empresas de utilidade pública”, o que, no entanto, era de duvidosa constitucionalidade ante o disposto no art. 173, § 1º, CF. A norma hoje é de difícil sustentação ante o disposto no artigo, 9º, § 1º da Lei nº8.987/95; embora não haja uma licitação fixando a nova tarifa e a concessão não seja aos Estados e sim a empresas sob seu controle (como no caso da CERJ), a interpretação sistemática e histórica autoriza o rompimento com a legislação anterior, que impõe padrões remuneratórios incompatíveis com a melhoria e expansão do setor. Admite-se, porém, a distinção de tratamento em razão da classe diferenciada.

Afinal, por outro lado, não podem ser desconsideradas as dificuldades financeiras e operacionais dos pagamentos dos Poderes Públicos, que levam a frequentes atrasos; há que se negociar, portanto, condições especiais de tratamento; se é certo que o art. 6º, § 3º, II da Lei nº 8.987/95 autoriza a interrupção do serviço pelo inadimplemento dos usuários, impõe-se que seja “considerado o interesse da coletividade” (já que do fornecimento de energia depende a prestação de outros serviços públicos). Remarque-se, porém, que o corte é admissível, conforme já decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, *verbis*:

“Tarifa - energia elétrica - falta de pagamento - Corte no fornecimento - Admissibilidade - Prefeitura que não tem o privilégio de consumir energia elétrica sem pagar as respectivas contas - Recurso não provido.

(Relator: Des. Lair Loureiro - Apelação Cível n.º 231.470-2 - Catanduva - 02.05.94) - (Fonte: Jurisprudência Informatizada Saraiva n.º 4/96).

Há, portanto, que se definir o critério e a oportunidade, mas, em síntese, após advento do artigo 6º, § 2º da Lei nº 8.987/95, não mais se admite a tese do dever de continuidade do serviço público para usuário inadimplente.

Não cabe o corte abrupto do fornecimento, sem o direito de defesa do usuário. Assim se firma a jurisprudência:

“Energia Elétrica - Bloqueio sem Procura da Via Amistosa - Abuso de Exercício - Caracterização

Evidencia-se pleno abuso de exercício por parte da empresa fornecedora de energia elétrica, eis que não procurou a via amistosa, bloqueando, de logo, o fornecimento de energia, sem ao menos ter se interessado em caracterizar, indubitavelmente, o inadimplemento da obrigação pelo consumidor, o que veio a ensejar-lhe expressivos prejuízos (T J-ES - Ac. unân. da 3ª Câm. Cív. Julg. Em 17.10.95 - Agr. 35959000585-Capital - Rel. Des. Maurílio Almeida de Abreu; in ADCOAS 8148619).

5. O Papel do Estado

Na alienação de ações de empresas estatais prestadoras de serviços públicos, o Estado assume uma triplíce preocupação: de vendedor; de usuário do serviço e proteção dos interesses do consumidor; e de promotor do desenvolvimento e defesa do meio ambiente.

Na primeira hipótese, o Estado busca melhor preço para venda e no contrato de concessão deve assegurar garantias ao concessionário, que tornem lucrativos e, acima de tudo, seguros os investimentos - já que o grande receio dos investidores, especialmente os estrangeiros, é a instabilidade decorrente das sucessivas trocas de governos (e orientações políticas) durante o prazo das concessões (que deve ser dilatado para assegurar o retorno do investimento). Nesse passo, são de fundamental importância cláusulas relativas ao direito de reajuste e revisão das tarifas, bem como a respectiva periodicidade, além da definição do critério de amortização dos bens vinculados.

As maiores preocupações giram em torno do critério de indenização em caso de encampação do serviço; isto porque, à luz do art. 36 da Lei nº 8.987, de 13.02.95, a reversão, no advento do termo contratual dar-se-á com a indenização das parcelas dos investimentos vinculados a bens reversíveis ainda não amortizados ou depreciados.

Ocorre, porém, que o conceito de justa indenização, oriundo da teoria geral das obrigações, envolve não apenas o dano emergente - o patrimônio vinculado ao serviço - mas também os lucros cessantes - no caso, o fluxo de caixa esperado ao longo do contrato, já que nele foi projetada a expectativa do investimento; não é demais lembrar que os primeiros anos de concessão representam, quando muito, mera reposição do capital; o lucro só vem numa segunda etapa.

O Estado deve se preocupar em assegurar e tornar viável não apenas o abastecimento contínuo e qualificado do mercado como, ainda, a expansão de áreas de atendimento, como forma de ampliar o número de negócios na região - aí incluídos, empresas, empregos e receita tributária como consequência. Cláusulas nesse sentido justificam a interveniência do Estado no contrato.

O mesmo se diga com relação à preservação ambiental, que exige preocupação com a conservação de energia (Decreto s/n de 18.07.91, que institui o PROCEL - Programa Nacional de Conservação de Energia, com o pagamento de “royalties” pelo uso de bens ambientais e, em especial, normas de utilização de recursos hídricos compatíveis com o respectivo sistema de gerenciamento (afinal, a água usada para a energia é também meio de abastecimento da população, para tratamento de esgotos, além da preservação do ecossistema existente).

Importante para o concessionário, também, é o papel da regulação, que deve ser delegada pelo ente federal às agências ou órgãos dos Estados que, mais próximos dos “atores” envolvidos, tornam efetiva e razoável a fiscalização e o funcionamento adequado do serviço.

6. Tarifas

O art. 9º da Lei nº 8.987/95 dispõe que a tarifa é fixada pela proposta vencedora; entretanto, nas hipóteses de prorrogação do contrato de concessão para fins de privatização, (com obediência aos termos do Decreto nº 1.717, de 24.11.95) o termo aditivo deve estabelecer, com clareza, regras que atendam à modicidade para o usuário e ao equilíbrio econômico financeiro para concessionário.

Parte-se, pois, do princípio da preservação da política tarifária mencionada no Código de Águas, fixando-se um valor sobre o qual incidirão os reajustes e revisões.

O artigo 180, I, do Código de Águas, adota o regime de “serviço pelo custo”, que utiliza o custo histórico, i.e., o valor contábil do ingresso do bem ativo da companhia, ao invés de se evoluir para a adoção do custo de reprodução, que recompõe a perda do valor aquisitivo da moeda, além de estimular investimentos na melhoria do sistema.

Sobre o tema, assim leciona Caio Tácito, *verbis*:

“O que me parece, isto sim, inquestionável, é o direito subjetivo das concessionárias à justa remuneração do capital. O processo, de certa forma saudável de integração dos sistemas nacionais jamais poderá operar em detrimento do direito de cada empresa à garantia do equilíbrio econômico-financeiro, isto é, à taxa mínima de remuneração legal, com a subtração de recursos necessários à manutenção do seu sistema, ou à necessária expansão e melhoramentos dos seus serviços” (ROA, 155: 32-45).

A regra, então, é traçada por portaria, consoante disposição do art. 13 do Decreto nº 62.727, de 17.05.68, com redação dada pelo Decreto nº 1.586, de 07.08.95, observado o disposto na Lei nº 8.631, de 04.03.93.

De acordo com o Decreto nº 774, de 18.03.93, cabe ao concessionário propor ao DNAEE, para homologação, os níveis de suas tarifas, de acordo com as classes do consumidor final. Não há, contudo, discricionariedade; a regra é assegurar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, com justa remuneração do capital investido e serviço adequado.

Antes, foi editado o Decreto nº 409/91, para explicitar o art. 178 do Código de Águas, que cometeu ao DNAEE o poder de fiscalizar o serviço de produção, transmissão, transformação e distribuição de energia hidroelétrica, com o triplice objetivo de assegurar serviço adequado, fixar tarifas razoáveis e garantir a contabilidade das mesmas.

O decreto estabelece, em seu artigo 1º, que as faturas emitidas pelas concessionárias de energia elétrica aos consumidores deveriam ser discriminadas em duas parcelas, a saber:

- receita própria, destinada ao ressarcimento dos custos do concessionário na prestação do serviço;

- receita transferida, a que é repassada à Eletrobrás para custeio de geração, transporte e reservas.

Cabe, ainda, ao DNAEE fixar o percentual da receita de fornecimento a ser repassada como receita de transferência. Havendo excesso ou insuficiência, a compensação será feita no mês seguinte.

Ainda quanto às tarifas, estabelece o decreto que serão objeto de proposta do concessionário ao DNAEE para análise e aprovação, a quem caberá, também, baixar instruções complementares à execução do decreto.

A discriminação das parcelas integrantes da tarifa de energia elétrica tem por objetivo atender ao poder de fiscalização atribuído por lei ao órgão competente, com vistas à sua razoabilidade e garantia da estabilidade da concessionária, com total amparo no artigo 175, CF, que determina que a lei disponha sobre política tarifária e regime das concessionárias de serviço público.

Tal prática já é da tradição do regime tarifário de energia elétrica, que desde o Decreto nº 62.724, de 17.05.68 - que estabelece normas gerais de tarifação para as empresas concessionárias de serviços públicos de energia elétrica - previa a repartição do custo do serviço de fornecimento entre os componentes “demanda de potência” (onde se incluem as despesas com o custo da potência adquirida) e “consumo de energia” (incluindo demais despesas de exploração e tributos).

Não se mexeu no regime de tarifação; apenas se disciplinou o dever de informação ao consumidor (CF, artigo 175, II), assegurado no artigo 6º, III do Código de Defesa do Consumidor, ao qual também é assegurada a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral (artigo 6º, X e 22).

Vale trazer à colação a lição sempre atualizada de Hely Lopes Meirelles⁵ que, ao comentar o contrato de concessão de serviço público, esclarece que na expressão “serviço adequado” estão sintetizados os cinco princípios regedores de todo serviço público ou de utilidade pública, quais sejam, a generalidade, permanência, eficiência, modicidade e cortesia, cabendo ao concedente o poder-dever de fiscalizar e zelar pelo atendimento dos mesmos, agora elevados à categoria de direitos ao consumidor.

Quanto à fixação de tarifas mediante proposta, nada mais se fez que cumprir o comando legal traçado no Código de Águas, estabelecendo-se o regime de proposta, através da análise de planilhas, onde serão expostas as justificativas para as tarifas razoáveis englobando:

- Despesas de operações e tributos
- reservas para depreciação
- remuneração do capital da empresa

O regime de planilhas para fixação de tarifas não é específico do Código de Águas, mas inerente a todo e qualquer serviço público, tendo por objetivo assegurar

5 MEIRELLES, Hely Lopes – Licitações e contratos Administrativos, 4ª Ed. São Paulo: RT, p. 300

o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, mantendo estável a relação entre os encargos do contratado e a sua retribuição, assegurada a justa remuneração (lucro justo) inerente ao regime de primado da iniciativa privada, consubstanciado no artigo 170, CF.

Daí porque, tendo em vista essa mencionada “equação financeira” legalmente garantida, os problemas podem ocorrer na fixação pelo DNAEE do percentual da receita a título de “receitas de transferência”, percentual este que poderá reduzir o saldo, que constitui a “receita própria” da concessionária. Entretanto, o próprio decreto esclarece que eventuais desvios, para mais ou para menos, serão compensados no mês seguinte.

Ao discriminar a figura da “receita de transferência”, a autoridade administrativa agiu dentro do seu poder regulamentar e de controle do serviço público, não invadindo - ao menos no ato geral - renda ou lucro da concessionária, que são objeto de preservação através de equação financeira inalterável unilateralmente (por decreto ou ato administrativo); não se criou ou modificou a política tarifária - matéria de lei - mas, tão somente regulamentou-se, a execução tarifária, como parte do funcionamento do serviço sistematizado, com vistas a tornar menos moroso o repasse de custeio do mesmo. O objetivo é recuperar as tarifas públicas, reduzindo o sacrifício do erário, que há tempos, as vêm subsidiando.

O lucro é extraído, exatamente, naquilo que se definiu como receita própria. O restante, receita de transferência, é custeio do sistema, que é interligado sob coordenação da ELETROBRAS e direção e controle da União (poder concedente) - não é nem lucro nem renda da concessionária, não estando, pois, abrigada na equação econômica.

A prestação de contas, na forma estabelecida pelo concedente, um dos encargos da concessionária - Lei nº 8.987/95, art. 31, III.

Ainda sobre tarifas, o Decreto nº 73.102, de 07.11.73, estabelece, no art. 29 a “CCC”, reserva financeira para cobertura do Custo de Combustíveis fósseis.

Como componentes de custo da tarifa existem despesas com a produção ou compra da energia, despesas com a operação do serviço e aquelas inerentes à própria obtenção do contrato, a começar pelo art. 20, § 1º, CF, regulamentado pelas Leis nºs 7.990, de 28.12.89 e 8.001, de 13.03.90, o pagamento pela obtenção da concessão (Lei nº 8.987, art. 15, II e III) e a taxa de fiscalização e/ou regulação (em vias de ser implantada), sem falar nos investimentos em bens de capital produzidos, adquiridos ou indenizados a concessionário anterior.

Problemático é o valor das taxas de fiscalização, que, tomando por base o “benefício econômico auferido pelo concessionário”, violaria o art. 145, § 2º, CF c/c 155, I, b (veda utilização de taxa com base de cálculo própria de impostos).

Se a taxa de fiscalização é um tributo pelo exercício do poder de polícia, sua cobrança implicaria em violação do § 3º do art. 155, CF, que veda a incidência de outros tributos sobre energia elétrica.

É possível, no entanto, interpretação no sentido de que se trata de fiscalização da execução do contrato, tal como prevista no art. 30 da Lei nº 8.987/95 e 67 da Lei nº

8.666/93, hipótese em que o termo “taxa” teria significado de mero custo operacional do concessionário sem caráter tributário.

O certo é que a despesa do concessionário é extremamente elevada e o retorno é lento; daí os prazos das concessões, que, contudo, tornam o investimento arriscado em face das sucessivas trocas de governos.

Num país como o Brasil, cujo setor energético não tem recebido a adequada massa de recursos, qualquer novo investimento fatalmente propiciará ganhos de eficiência, assegurando lucro certo para o concessionário.

A negociação dos períodos de revisão, portanto, assume importância para fixar o marco a partir do qual o contrato pode ser revisto, para majorar ou reduzir a tarifa; estabelecer que a primeira revisão ocorrerá, por exemplo, em oito anos, reservando ao concessionário os ganhos de eficiência no período, não torna inafastável ou livre de polêmica o cabimento de alguma revisão anterior; isto porque a tônica da revisão é a quebra do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, trazendo onerosidade excessiva para qualquer das partes (e não só para o concessionário). A presença de cláusula nesse sentido, contudo, é razoável para estabelecer um princípio e um mínimo de segurança para o investidor que desejar obter a concessão.

A imprevisibilidade é grande, posto que há fatores naturais envolvidos, como períodos de seca, inviabilizando potenciais hidrelétricos; outro ponto alheio à vontade das partes é o consumidor contratar energia com produtor independente ou tornar-se autoprodutor (Lei nº 9.074, art. 15) o que pode representar quebra do equilíbrio, já que apenas para os grandes consumidores apresenta-se viável e mudança de categoria; outra quebra de equilíbrio pode acontecer quando o concessionário recorre à compra de energia excedente de autoprodutores ou de produtores independentes e estes são obrigados a elevar seus preços.

Portanto, ao se falar em “razoabilidade” de tarifas há que se entender tarifas módicas para o nível de serviço prestado e, por sua vez, calçado num contrato onde esteja respeitada a respectiva equação econômico-financeira.

III – Conclusão

Eram estas, enfim, as observações que podiam ser feitas quanto à minuta, no estágio em que se encontra, procurando abordar os tópicos destacados para a negociação, em tema sem precedente na PGE, observando o panorama legislativo que se avizinha.

Basicamente, as cláusulas refletem a farta legislação sobre o tema; são aspectos regulamentares definidos pelo DNAEE, cabendo ao concessionário apenas a discussão das questões econômicas, a saber, a tarifa - mantendo-se aquela vigente - e seus critérios de fixação, reajuste e revisão.

É o parecer, s. m. j.

VISTO

Visto. De acordo. As minuciosas informações contidas no Parecer, redigido de forma clara e didática, ministraram a fundamentação para o prosseguimento dos trabalhos de privatização da CERJ. Ao gabinete.

Em 15-08-96

DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO
Procurador-Chefe Procuradoria Administrativa

VISTO

Aprovo o Parecer nº 37/96-MJVS, subscrito pelo ilustre Procurador MARCOS JURUENA VILLELA SOUTO (fls. 55/82), acolhido pela Chefia da douta Procuradoria Administrativa (fls. 83), peça que se constitui num excelente estudo sobre os problemas inerentes às concessões de energia elétrica e fundamenta o prosseguimento dos trabalhos de privatização da CERJ.

Ao Gabinete Civil, com vistas à Comissão Diretora do Programa Estadual de Desestatização.

Em 16 de agosto de 1996.

LUIZ CARLOS GUIMARÃES CASTRO
Subprocurador Geral do Estado

Parecer nº 07/97 – MJVS – Marcos Juruena Villela Souto

Em 06 de fevereiro de 1997.

S.E. Transportes - Flumitrens **Serviços de Transporte Ferroviário – Definição de Poder** **Concedente – Cabimento de Subsídios**

Senhor Procurador Geral,

A S.E. Transportes, com prévia manifestação de sua douta Assessoria Jurídica solicitou, em 05.02.97, em regime urgentíssimo, manifestação da PGE acerca de pontos relativos à FLUMITRENS e à prestação de serviços de transporte ferroviário. A consulta visa a atender dúvidas levantadas pelo BIRD, que devem ser esclarecidas até 10.02.97 (durante as festas de carnaval), como condição de prosseguimento das negociações do contrato de empréstimo ao Estado para modernização da estrutura do serviço.

O caráter urgentíssimo da consulta impede uma pesquisa mais apurada, podendo comprometer, eventualmente, as conclusões. Passa-se, de imediato, por tópicos, a uma breve resposta às questões:

- Poder Concedente do Transporte Ferroviário –

A técnica constitucional de repartição de competências envolve poderes *enumerados* da União, competência dos Municípios para temas de interesse *local* e a competência *residual* dos Estados, abrangendo aquilo que não se inseriu na competência federal ou municipal.

Dentro de cada esfera de competência há que se distinguir entre as *legislativas* e as *administrativas*; à União, cabe *legislar* sobre trânsito e *transporte*, e sobre diretrizes da política nacional de transportes (CF, artigo 22, XI e IX e 178), bem como *explorar os serviços de transporte ferroviário*, diretamente ou mediante *concessão*, permissão ou autorização, “entre portos brasileiros e fronteiras nacionais ou que transponham o limite de Estado ou territórios” (CF, art. 21, XII, “d”).

Destarte, embora sujeito à *legislação federal* – eis que os serviços devem se compatibilizar com uma política de transportes, voltada para a integração e desenvolvimento do território nacional (vide, por ex. Leis 5917, de 10.09.73 e 9060, de 14.06.95) e ao conseqüente *poder de polícia da União* (já que é pacífico na doutrina que tem poder de polícia quem tem poder de legislar); o transporte realizado dentro do território do Estado não se insere na competência *administrativa* federal. O Decreto 1832, de 05.03.96, deve ser interpretado no sentido de que a União só é poder-concedente quanto às malhas que integram as linhas federais, definidas na Lei nº 9060/95.