

Princípios e Problemas de Governo

CHARLES GROVE HAINES

(Professor de Ciência Política da Univ. da Califórnia)

e

BERTA MOSER HAINES

(Tradução de ESPÍRITO SANTO MESQUITA)

(Continuação do Cap. VI — II Parte)

REGULAMENTAÇÃO OFICIAL DOS SERVIÇOS DE UTILIDADE PÚBLICA

A regulamentação dos serviços de utilidade pública pelo Governo foi empreendida primeiro nos Estados Unidos, afetando o setor das estradas de ferro. Foram as seguintes as fases do processo evolutivo dessa regulamentação: 1) alvarás especiais de licença; 2) leis reguladoras gerais; 3) comissões reguladoras permanentes dos serviços ferroviários. A construção de estradas de ferro foi a princípio estimulada e subsidiada mesmo por Estados, municipalidades e condados. Como porém grande número dessas iniciativas acabassem em fracasso financeiro, surgiu a necessidade da regulamentação oficial. As medidas tomadas com objetivo de impor o controle do Estado às ferrovias foram, a princípio, consubstanciadas no simples requisito de que as companhias de estradas de ferro só poderiam ser criadas ou fundadas depois da necessária licença concedida por decreto. Como porém as licenças para exploração de serviços ferroviários concedidas a título perpétuo ou por longo prazo, e como não havia meios eficientes de impor a observância dos preceitos legais, os processos egoísticos, extravagantes e corrutos dos magnatas, desse setor de atividades só sofreram ligeira repressão. Antes e depois da Guerra Civil Americana adotou-se a política de pôr em vigor leis reguladoras gerais para as companhias ferroviárias, leis essas que dispunham sobre a maneira de controlar suas emissões de títulos, os seus fretes, serviços e as fusões com as outras companhias do ramo. A tentativa de impor o controle exercido diretamente pelo legislativo, diz Mosher e Crawford, fracassou pelas seguintes razões: "A legislação a respeito não obedecia uma política consistente. Estava sujeita à influência exercida pelos grupos poderosos do setor do transporte ferroviário e a sua ação era mais ou menos espasmódica, considerando o fato de que surgiam continuamente novos problemas. O defeito mais importante, porém, era o de que não se criou nenhum órgão para impor a observância a essa legislação. Excetuando-se as medidas esporádicas, a lei deixava as estradas de ferro entregues a si mesmas, para obedecerem ou violarem ao seu talante as

disposições dos respectivos decretos de criação" (1). Foi nesse período que Jay Gerald disse que seria mais barato fazer leis do que cumpri-las.

O fracasso das medidas esporádicas de regulamentação pelo Estado levou à criação das comissões de estradas de ferro. Estas foram a princípio simples órgãos meramente consultivos e de investigação com a necessária autoridade para exigir que as companhias lhes apresentassem informações a respeito de seus negócios, cabendo-lhes também prestar assistência técnica ao legislativo. O único recurso de que dispunham para que suas recomendações tivessem a necessária força era o do apêlo ao legislativo ou aos tribunais. Estes, porém, só podiam aplicar medidas de punição nos casos das fraudes mais grosseiras enquanto que os legislativos se mostravam mais dispostos a ceder aos rogos dos proprietários ou diretores das companhias ferroviárias.

A indignação pública suscitada pelos escândalos e erros acabou acarretando a criação, em 1870, das comissões investidas da necessária autoridade executiva direta. Os amplos poderes conferidos à primeira delas (comissão de estradas de ferro e entreposto ferroviário) foram sustentados pela Suprema Corte (2). Atualmente confere-se às comissões autoridade para impedir a discriminação injusta, para controlar o serviço ferroviário e para determinar as tabelas de fretes. As disposições reguladoras excessivamente rigorosas e o pânico de 1873 tiveram por consequência uma reação contra o controle do Estado, de que resultou a medida de não se criar comissões reguladoras de estradas de ferro investidas de muita autoridade, medida essa que só foi posta de lado lá pelo fim do século dezenove. O movimento em prol da regulamentação foi de certo modo facilitado com a aprovação do *Interstate Commerce Commission Act*, de 1887 (3).

(1) *Op. cit.*, pág. 14.

(2) *Munn contra Illinois*.

(3) Lei da Comissão de Comércio Interestadual.

O controle de serviços de utilidade de outros tipos mas que também afetam o interesse público ampliou-se vagarosamente conforme foram aumentando em importância para os centros urbanos os serviços de luz, gás, água e telefone e conforme foram se tornando mais necessárias as medidas oficiais de proteção aos pequenos capitalistas e ao público contra os males iguais aos que existiam no setor das estradas de ferro. Como já se disse, as companhias que exploravam serviços de utilidade pública obtinham o privilégio de utilizar as ruas da cidade por força da respectiva concessão para exploração do serviço de utilidade pública. As municipalidades lutavam mesmo contra empecilhos muito maiores do que os que os Estados enfrentavam em seus esforços para sujeitar essas companhias ao controle de poderes públicos porque era muito mais fácil corromper os conselheiros municipais e dominar a política local. Por meio de combinações e reorganizações, as empresas concessionárias de serviços de utilidade ampliaram seu campo de ação, estendendo suas atividades por todo território regional, estadual e nacional e disputando umas às outras a primazia de explorar e corromper as comunidades locais. Não foi pois motivo de surpresa a proposta e a tomada de medidas drásticas contra esse estado de coisas. O fracasso das tentativas de regulamentação pelas municipalidades e a incapacidade das autoridades locais para impor-se às companhias concessionárias de serviços de utilidade que estenderam seu campo de ação para além das fronteiras do município exigiram que a sua regulamentação fosse feita pelo Estado. Atendendo a essa instância, os Estados de New York e Wisconsin criaram comissões reguladoras especiais de serviços de utilidade pública.

Necessidade de regulamentação — Pensava-se que a regulamentação dos serviços de utilidade pública era necessária como medida de defesa do cidadão contra a determinação arbitrária de taxas sobre os serviços que lhes eram prestados visto que o consumidor não dispunha de meios de defesa contra os atos das companhias concessionárias, respondendo elas muitas vezes aos seus protestos com muito pouca delicadeza. O consumidor tinha porém o direito de exigir taxas e serviços justos e razoáveis, o que só poderia ser obtido, segundo se pensava, por meio da regulamentação oficial ou pela encampação dos serviços pelo Estado. Como porém esses serviços de utilidade tinham por objetivo exclusivo o lucro e não raro o lucro excessivo quando eram explorados por particulares, acreditou-se que era indispensável dar ao público uma certa proteção contra a ganância desmedida das empresas particulares. Tornou-se também necessária a regulamentação como medida de defesa da comunidade em matéria de saúde e higiene porque as suas condições de salubridade só podem ser protegidas por meio do controle dos transportes, eletricidade, água e gás.

A regulamentação dos serviços de utilidade pública foi, finalmente, pleiteada como meio destinado a evitar a preponderância de certos gru-

pos na administração e no governo. Pensava-se que somente dessa maneira é que se podia pôr termo aos processos pelos quais um pequeno número de indivíduos podia pleitear e alcançar favores do governo e a sua assistência na exploração de um negócio com o objetivo de lucro. Tudo isto cooperou para que surgisse a exigência de controlar o Estado os serviços de utilidade pública.

As conseqüências do individualismo — que predominou durante a maior parte do século dezanove — foram tão grandes nos setores comerciais e industriais que a União e os Estados foram obrigados a tomar medidas severas para impedir a perpetuação de processos de ação cujo desígnio era em alto grau, o de promover a realização de fins puramente egoísticos. Experimentaram-se vários métodos para refrear a gula das empresas e impor uma distribuição mais equitativa dos lucros sem conseguir-se, contudo, um êxito muito positivo.

Os meios ordinários de correção de que se lançou mão foram os processos judiciais, o controle pelo legislativo sob a forma de concessão de licença e franquia por meio de lei e o *referendum*. O método de recurso ao judiciário, em que se corria o risco de obter pouca satisfação e talvez de perder tudo, não encorajava muito o indivíduo a procurar obter justiça contra uma empresa por meio do processo judicial. O controle legislativo também se mostrou completamente ineficiente porque também era difícil para o indivíduo conseguir uma legislação conveniente em face do grande prestígio e da influência das empresas concessionárias de serviços de utilidade pública. A medida de pleitear o *referendum* para a concessão tinha uma vantagem: a de que o público tem oportunidade de ficar conhecendo alguma coisa a respeito dos aspectos especiais de um privilégio para exploração de determinados serviços; mas uma vez concedido, esses privilégios, restam aos indivíduos muito poucas oportunidades de tomar medidas de defesa contra a corporação concessionária do serviço de utilidade. Muitos dos aspectos da concessão de privilégios de exploração de serviços dessa espécie eram, além disso, tão técnicos e tão cheios de minúcias de natureza jurídica que o eleitorado não podia tomar uma decisão consciente sobre o assunto. Mostrando-se pois inadequadas essas três medidas de defesa do interesse público, recorreram a outros expedientes: a exploração dos serviços pelo Estado e as comissões reguladoras.

Dentro de algumas dezenas de anos os Estados em geral, com exceção de um único, criaram as suas comissões de serviços de utilidade pública. Foram também criadas comissões municipais cujas atribuições foram porém gradualmente absorvidas pelas estaduais. A *Interstate Commerce Commission* foi criada com a finalidade de resolver as questões que envolviam a administração dos transportes entre Estados. As principais funções desses órgãos reguladores serão depois sumariamente descritas.

REGULAMENTAÇÃO DOS SERVIÇOS DE UTILIDADE PÚBLICA PELAS COMISSÕES ESTADUAIS

Muito embora as comissões estaduais reguladoras das estradas de ferro perdessem autoridade e prestígio quando aumentaram os poderes da *Interstate Commerce Commission*, foi sua experiência no setor da regulamentação das atividades das empresas ferroviárias que levou os Estados a confiar a órgãos reguladores o controle de serviços de utilidade pública como os de gás, água, energia elétrica, bondes e armazéns portuários. Alguns Estados mantiveram suas comissões de estradas de ferro e criaram um novo órgão conhecido por comissão de serviço de utilidade pública enquanto outros reuniram as funções num único conselho em cujas mãos ficaram centralizados os dois tipos de atividades de controle. Os objetivos dessas comissões eram os de proteger o público no que respeita aos serviços e taxas das companhias concessionárias de serviços de utilidade pública, impedir o tratamento arbitrário dessas questões por parte das próprias companhias e salvaguardá-las também contra a possibilidade de aprovação de leis muito severas que implicassem em seu confisco. Era intenção dos que defendiam a medida de criação dessas comissões que o controle das empresas devia ser retirado das mãos dos políticos e que o processo de impor-lhes penas por danos por elas causados devia ser sumário, rápido e barato.

Os principais tipos de atribuições dessas comissões são:

1. Estabelecer disposições que regulem a concessão de privilégios de exploração de serviços de utilidade pública e regular a operação das empresas com os respectivos serviços e taxas.
2. Supervisar a emissão de títulos e ações.
3. Impedir discriminações de preços, dar publicidade aos trabalhos de cálculo das taxas e fixá-las de acordo com outros princípios definidos.
4. Regular suas contas e relatórios a fim de conseguir os dados essenciais à regulamentação.

A definição das normas a que estariam sujeitas as empresas ficou, em boa parte, a cargo das comissões. As conclusões destas são, em certas circunstâncias, inapeláveis e sua autoridade tem sido em muitos casos defendida pelos tribunais com o argumento de que a comissão reguladora dos serviços de utilidade pública é uma necessidade e que eles não poderiam rever ou rejulgar todos os casos pelas mesmas já resolvidos.

Muito embora as comissões de serviços de utilidade pública devam obedecer, em sua conduta, as determinações a respeito contidas nas leis que as criaram, particularmente no que diz respeito a realização de audiências e de investigações, não estão presas a normas técnicas de processo empregadas pelas cortes. Em alguns Estados os tribunais insistem na teoria de que devem as comissões empregar o processo que mais se asse-

melhe aos do judiciário ao ouvir testemunhas, ao realizar as audiências e ao punir por violação das leis. Certas comissões têm autoridade para instaurar inquérito e processo por sua própria iniciativa. Via de regra, a lei especifica as condições em que esta autoridade pode ser exercida. Tanto os indivíduos como os grupos têm o direito de mover suas ações junto às comissões, tomando considerável tempo a resolução dos casos provenientes das queixas não oficialmente apresentadas. Qualquer pessoa servida por uma empresa de utilidade pública pode apresentar às comissões uma queixa não oficial "com respeito ao serviço, às instalações, taxas ou qualquer outra coisa que relaciona o consumidor com o serviço de utilidade pública em questão. Essas queixas chegam à comissão por meio de cartas, cartões ou telefonemas, são cuidadosamente investigadas... e não raro fornecem à comissão os necessários motivos para instaurar um inquérito formal. A comissão considera as queixas não formalmente apresentadas como um índice da maneira por que as companhias concessionárias cumprem suas obrigações com respeito aos serviços que prestam ao público" (4).

As próprias comissões assumem, porém, atitudes diferentes em face de suas funções. O Presidente da Comissão de New York, Prendergast, falando numa reunião sobre matéria de regulamentação dos serviços de utilidade pública diz que "a comissão é um órgão de investigação e não deve ter poderes para instaurar processo crime". A seu ver o processo de ação da comissão deve assemelhar-se aos do judiciário. Mas os presidentes das Comissões de Massachusetts e Wisconsin sustentam que as comissões não devem comportar-se como simples juizes para apreciar e julgar as provas apresentadas pelas partes mas devem, isto sim, agir como um órgão ativo de investigação (5).

Essa última opinião foi defendida por Max Thelen, membro de uma das mais eficientes comissões reguladoras estaduais, da seguinte maneira: "Uma audiência ou exame de testemunha, numa comissão reguladora de serviços de utilidade pública ou de estradas de ferro não é contenda entre gladiadores intelectuais treinados que procuram tirar vantagem das subtilezas da técnica tentando ambos, freqüentemente discutir os erros do processo em vez dos fatos nêles contidos. Uma inquirição levada a efeito por uma comissão estadual é uma investigação simples e direta para esclarecer os fatos. O membro presidente não é um árbitro a quem cabe verificar se os advogados estão procedendo de uma maneira correta. Sua função é a de determinar os fatos o mais pronta e completamente que fôr possível. Sua atitude é a de um investigador, estando pois à vontade para tomar parte ativa no exame ou interrogatório das testemunhas."

(4) Relatório Anual da Railroad Commission da Califórnia — 1930-1931.

(5) *Op.cit.*, W.E. Mosher e F.G. Crawford pág. 35.

Apesar da intenção dos que votaram as leis de criação das comissões ter sido a de que elas agissem por sua própria iniciativa ou em face então de queixa apresentada, elas se mostram inclinadas a assumir uma atitude de órgão do judiciário e a ficar na dependência de indivíduos, grupos e municipalidades para instaurar processo e inquérito baseados em queixas por estes apresentados.

A LEI REGULADORA DOS SERVIÇOS DE UTILIDADE PÚBLICA DE WINSCONSIN

O exame da lei reguladora dos serviços de utilidade pública de Winsconsin mostrará as funções desempenhadas por uma comissão representativa estadual. A lei de Winsconsin, que foi promulgada em 1905, visava, a princípio, regular o tráfego de cargas e passageiros, expresso, carros particulares e reboques, transportes urbanos e interurbanos. A comissão foi autorizada a fixar as taxas, pretendendo-se então que ela controlasse todos os aspectos do problema dos serviços de utilidade pública, inclusive a de segurança, conveniência e higiene. Dois anos depois da aprovação da lei, o legislativo ampliou os poderes da comissão conferindo-lhe autoridade para regular os serviços de luz, gás, telefone, água, aquecimento e telégrafos. Em 1911 foi encarregada de regular a questão de cobrança de passagens em certos pontos e em 1915 os de coletivos populares. A legislação visava deliberadamente às taxas e serviços, tanto de empresas da municipalidade como as particulares, definindo em termos iguais, da seguinte maneira, a competência da comissão:

A Comissão exercerá a supervisão geral de todos os serviços de utilidade pública, informar-se-á a respeito da direção de suas atividades e manter-se-á a par dos processos e métodos adotados na conduta de seus negócios. Examinará os serviços de utilidade pública e informar-se-á a respeito de sua situação e condições em geral, suas franquias, capitalização, taxas, etc. e sobre a maneira por que os estabelecimentos, equipamentos e outros bens fornecidos, arrendados, controlados ou utilizados pela empresa concessionária são administrados, utilizados e explorados, não somente com respeito à sua adequação, segurança e conveniência permitida pelos seus serviços como também no que pese sua concordância com as disposições desta ou de qualquer outra lei, com as portarias das comissões e com os requisitos do decreto de concessão de licença ou privilégio. (6)

Para reforçar os poderes da comissão, em 1911 o legislativo recusou todos os pedidos de concessão de privilégios para exploração de serviços de utilidade dentro do Estado, concedendo, porém, licenças indeterminadas. A lei a respeito foi considerada possível em vista da Constituição Estadual de Winsconsin conferir ao legislativo poderes para alterar ou anular qualquer privilégio já concedido. Não podia permitir a concorrência

no setor dos serviços de utilidade pública existentes, a não ser que, a juízo da comissão, a conveniência e a necessidade a justifiquem.

Uma das funções mais difíceis da comissão era a de determinar qual seria "a margem razoável de lucros" na exploração de um serviço de utilidade pública, pressupondo-se que o valor da propriedade podia ser estimado com bastante exatidão. A comissão pretendia concordar com uma margem de lucros justa, incluindo uma certa importância para juros e depreciação estimada de acordo com as propeções prescritas. Achou que a margem de lucros dependia do caráter do serviço de utilidade, na excelência de seus negócios, das condições do local em que funcionava, dos riscos da empresa e das limitações fixadas pelos termos e pelo espírito da lei reguladora dos serviços de utilidade pública. A margem de lucros permitida dependia pois do caráter do serviço, acontecendo por isso ser muito baixa a estabilidade para as empresas concessionárias de alguns serviços, como o de abastecimento de água, e relativamente elevada para outras em cujo ramo o emprego de capital não era tão seguro. Como vimos, outro sério mal da corporação era a supercapitalização (renovação ou aumento de capital por meio de reunião de títulos). A fim de coibir tais medidas, determinou a comissão a regulamentação dessa emissão e a fiscalização das obras de ampliação ou extensão que eram requeridas para efeito de sua segurança e conforto.

Cabia também à comissão o desempenho da função de padronizar os serviços. Para alcançar esse objetivo, a entidade elaborou um código aplicável a cada um dos serviços de utilidade pública. Fêz-se um cuidadoso estudo em vários Estados e cidades antes de determinar o padrão dos serviços. Foi, porém, difícil que as companhias se ajustassem a esse padrão. Quando se anunciaram, por exemplo, as taxas dos serviços de gás e luz, poucas companhias puderam atender às exigências sem realizar melhoramentos em suas instalações a fim de cumprir os padrões estabelecidos. Dispuseram também as comissões sobre a inspeção regular dos estabelecimentos. Como consequência desta inspeção e padronização, foi preciso introduzir outros melhoramentos nos serviços de utilidade.

Talvez a medida mais importante tomada pelo Estado com respeito ao trabalho dessa comissão estava implícita na execução da lei de licença indeterminada. Os aspectos principais dessa lei são: primeiro, que ela reconhece o caráter monopolista dos serviços de utilidade pública e proíbe a concorrência até que a necessidade exige a exploração de um outro serviço; segundo, que o direito de funcionar é indeterminado, sujeito à disposição da cidade para comprar a propriedade da companhia em qualquer época fixada pela comissão. Essa licença assegura a ausência de competição enquanto a companhia bem servir o público. Além disso, permite que o serviço seja encampado pela municipalidade em qualquer época, caso a medida seja justificada pela conveniência pública

(6) Acts, 1913 — House Bill n.º 907, sec. 8.

e pela necessidade. Levantaram-se obstáculos à execução dessas disposições legais, obstáculos esses de autoria do judiciário que fêz com que elas se tornassem muito menos eficientes do que se previa (7).

PODERES DE OUTRAS COMISSÕES ESTADUAIS

De uma maneira geral não se conferiram às comissões desta natureza nos outros Estados poderes tão amplos como os da comissão de Wisconsin, muito embora a autoridade de que foram elas investidas na Califórnia, em Illinois e em Massachusetts seja de grande alcance. Geralmente se conferia às comissões autoridade para determinar a prestação de serviços seguros e adequados, para fixar o limite máximo das taxas e para exigir das empresas concessionárias informes sobre suas finanças, emissão de ação, etc.

As tabelas seguintes mostram até que ponto vão os poderes da comissão em diferentes setores de serviços de utilidade pública (8).

	EXTENSAS	LIMITADA	NADA
Serviços padrão.....	39	4	5
Certificado de conveniência e necessidade.....	44	0	4
Contabilidade Uniforme.....	32	2	6
Avaliação.....	32	0	16
Taxas.....	—	—	—
Títulos de Seguro.....	23	2	23
Consolidação.....	22	0	26
Consórcios.....	2	0	46

TIPOS DE SERVIÇOS DE UTILIDADE REGULADOS (9)

	EXTENSIVOS	AUTORIDADE LIMITADA	NADA
Luz e força.....	38	3	7
Gás.....	39	3	6
Bondes.....	39	6	3
Interurbano.....	41	1	2
Veículo Motor.....	44	6	1
Telefone e telégrafo.....	44	2	2
Água.....	35	1	12
Energia Hidrelétrica.....	25	4	9
Adutoras.....	28	—	20
Aquecimento.....	27	6	5
Estradas de ferro.....	47	—	—

(7) Vide Superior Water Light and Power Co. contra Superior, 263 U.S. 125 — 1923.

(8) *Survey of State Laws on Public Utility Regulation in the United States* — de Bonbright & Co., Inc. — 1930.

(9) Ibid.

O principal problema das comissões estaduais, observam alguns, relaciona-se com as taxas e os serviços. Para determinar se uma taxa é razoável, devido aos muitos fatores que o assunto envolve e aos conflitos de opinião jurídica sobre o valor dos bens dos serviços de utilidade pública, a maior parte do tempo dos técnicos e pesquisadores empregados pelas comissões foi consumida no processo de avaliações. É preciso fazer estimativas ou suposições imprecisas quanto ao custo histórico, custo de reprodução, despesas com melhoramentos, valor das ações e títulos no mercado, despesas de administração e importância dos impostos, para todos os serviços de utilidade sujeitos à regulamentação. Depois de completa a estimativa do valor dos bens do serviço, enviam-se as conclusões à comissão a fim de que esta determine qual é a proporção justa de lucro sobre o valor do capital empregado. Esta determinação está porém sujeita à revisão do judiciário federal e estadual que decidem se a taxa é razoável e se o serviço de utilidade obtém uma compensação suficiente para o capital.

Não raro as côrtes sustentam que a proporção de lucros fixada pela comissão é muito baixa. Na regulamentação dos serviços de utilidade pública observa-se que foi até agora impossível estabelecer qualquer padrão cientificamente determinado de fixação de preços. Questões sociais, éticas e econômicas confundem irremediavelmente os argumentos perante as comissões e os tribunais e na opinião desses. Pode não ter valor sugerir, à guisa de conclusão, que enquanto não forem aceitos alguns padrões para a determinação do que seria uma "recompensa razoável" para os serviços de um ser humano e qual seria a "base justa" para a troca de comodidades, será difícil obter, por meio da regulamentação, qualquer fixação de taxas que sejam aceitas como justas tanto pelos donos das empresas concessionárias de serviços de utilidade como pelo público e clientela desses serviços. (10)

(10) Vide monografia de Donald R. Richberg, *Major Problems Presented to States Commissions*, publicado em *Public Utility Regulation*, cap. V.