

BAND). Aliás, é útil reproduzir o conceito de DUGUIT, transcrito por SEABRA FAGUNDES, sobre a natureza da função administrativa (ob. cit., páginas 23-24):

“L’Etat exerce la fonction administrative toutes les fois qu’il accomplit un acte condition ou un acte subjectif ou quand ses agents procèdent, pour assurer le fonctionnement n’un service public, à l’accomplissement d’actes purement matérielles”.

Portanto, se a prática de atos-subjetivos é prerrogativa da Administração e se o ato de atualização das multas de que trata este processo será um ato-subjetivo, *deverá ele ser praticado pelo Poder Executivo, naturalmente por meio de decreto*. É, aliás, o que tem sucedido com o reajustamento das tarifas, do que são exemplos os Decretos estaduais números 530, de 28-8-1961, 839, de 1-2-1962, 962, de 13-4-1962, e 1.615, de 4-4-1963.

A conclusão ainda é reforçada pelo fato de que *foi um decreto* que autorizou a assinatura do contrato: o Decreto n.º 7.668, de 18-11-1909, firmado pelo então Presidente da República, porque se tratava de concessão federal, já hoje estadual. As alterações que se fizeram no contrato não lhe tiraram em absoluto essa característica de ato-subjetivo, ligado apenas a uma situação jurídica particular, nem tiveram a consequência de retirar do Executivo a atribuição de regulamentar o serviço e sua eficiência, o que ora se pretende fazer.

Por tudo isso, e em conclusão, poderá o Exmo. Sr. Governador do Estado, com fulcro na competência privativa que lhe confere o inciso XII do artigo 30 da Constituição do Estado, baixar um decreto do chamado tipo “E” (Decreto n.º 1.697, de 10-5-1963, que “dispõe sobre os atos oficiais”), decreto executivo, que conterà medidas específicas necessárias àquele reajustamento, de interesse restrito, no âmbito administrativo, às relações do Estado com a Societé.

Rio de Janeiro, 16 de junho de 1965.

LUIZ ORLANDO RODRIGUES CARDOSO
Procurador do Estado

CONCESSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. LIGAÇÃO DEFINITIVA. RESPONSABILIDADE DA CONCESSIONÁRIA

1. Os moradores do Edifício Paulo Vilhena, na Rua Castro Alves n.º 248, solicitaram intervenção da Comissão Estadual de Energia para que solucionado ficasse o problema de fornecimento de luz, efetivado mediante instalações precárias, já que a Rio Light S.A. — Serviços de Ele-

tricidade condicionara a *imediata* resolução a que eles financiassem a aquisição de três transformadores monofásicos e a substituição de condutores em três lanços de rede de baixa tensão. Aduziram, mais, que a instalação desses materiais beneficiaria toda a rua, razão pela qual concordariam em financiar a instalação de um transformador, para seu uso exclusivo.

Solicitadas informações à concessionária, esclareceu esta que razões de ordem técnica impunham as instalações acima referidas, que motivos de força maior impediam a execução imediata das instalações, com seu financiamento, e que tem aceito oferecimento de empréstimos, dos interessados, para sanar tais problemas.

A BEF salientou que os usuários não estão obrigados a efetivar o financiamento que na realidade lhes exige a concessionária e pediu o pronunciamento desta Procuradoria Geral.

2. A concessionária do serviço de energia elétrica efetivamente vem-se conduzindo com flagrante desrespeito às cláusulas contratuais e à legislação vigente. Fatos clamorosos, praticados rotineiramente, com infringência das obrigações contratuais e regulamentares, estão a merecer a atenção das autoridades e a conveniente correção, tal como a ilegal exigência do auto-financiamento.

O progresso da cidade está a exigir, constantemente, novos pedidos de ligação de energia ou aumento de carga dos já existentes. Confessadamente, porém, a Rio Light não está aparelhada para atender à demanda crescente, assim como à expansão das redes de distribuição.

Sempre que o consumidor solicita ligações, a Rio Light alega não poder atendê-lo, em virtude de não dispor de recursos financeiros para realizar as obras, na rede ou instalações. Logo em seguida, faz a ressalva de que poderá ser o consumidor atendido se se dispuser a financiar a Companhia, propondo, para tanto, condições absolutamente irregulares e ilegais. Cria-se, assim, um privilégio: os que têm recursos e se dispõem a pagar à concessionária, são imediatamente atendidos; os outros, que esperem até que a Rio Light se disponha a atendê-los.

3. Segundo a legislação vigente (Dec. n.º 41.019, de 26-2-1957, art. 138), constitui obrigação da Rio Light o estabelecimento dos sistemas de distribuição primária e secundária, *inteiramente à sua custa*, dentro de sua zona de concessão, que abrange toda a área do Estado do Guanabara.

Não se explica, por isso, venha ela a exigir “financiamentos” dos usuários para realizar serviços cujo *custeio é de sua exclusiva obrigação*.

A Rio Light — tentáculo do *trust* internacional que explora (em todos os sentidos) os serviços públicos no Brasil — não se preocupou em fazer investimentos necessários, de maneira a assegurar serviço compatível com a previsível crescente demanda. Enquanto pôde, e porque fraudasse o exato custo mediante cômputo de despesas desnecessárias e de forçadas obrigações para com outros tentáculos do *truste*, a preços elevados explorou o que de melhor havia no serviço.

Não havendo feito o necessário para o perfeito atendimento ao serviço, no curso da concessão, relega-o ao abandono, agora, como meio de impor aos usuários os ilegais financiamentos que exige, de exigir ao Poder Concedente novas condições para a exploração, ou a encampação da concessão

depois de esgotado o filão de ouro, sem previsões e realizações para fornecer o serviço em compatibilidade com uma demanda que qualquer leigo poderia ver não ficaria estacionária.

4. Não há a força maior alegada pela concessionária como impediente do cumprimento de suas obrigações, e, pois, tampouco é ela notória. Alega ela a força maior, mais jamais especificou suas causas e conseqüências, e, assim, também não a provou, sendo certo que o ônus de tal prova incumbe exclusivamente a ela. O que existe, isto sim, é a deliberada negligência quanto à prestação do serviço.

Confessa, então, a Rio Light, sua *incapacidade* em prover ao que se propôs e fá-lo mediante sua *recusa* em atender aos consumidores, e até mesmo em documentos oficiais.

Assim, através de o Ofício n.º RLE-129, de 17-2-1962, dirigido à então Coordenação dos Serviços Elétricos do Estado da Guanabara, ao prestar esclarecimentos sobre pedido de ligação para atender ao Restaurante Hong-Kong, confessou a Rio Light :

“No caso, é obrigação da Concessionária realizar os serviços integralmente à sua custa. Mas, como os recursos são insuficientes para atender simultaneamente a todas as necessidades de distribuição, face aos pedidos registrados, cumpre à concessionária aplicar suas disponibilidades financeiras segundo a orientação estabelecida no mesmo Regulamento (Dec. n.º 41.019, de 1957), ou seja, como regra, o atendimento segundo ordem cronológica”.

Mais adiante, veio outra confissão :

“O atendimento imediato, fora desse princípio regulamentar, sem prejuízo dos consumidores mais antigos, é possível quando os interessados adiantam à Sociedade, mediante financiamento ou empréstimo, os *recursos totais necessários* à execução dos serviços, motivo por que, nos casos de ampliação das instalações existentes, não podem ser concedidos créditos pelos materiais a serem substituídos”.

Aí, então, está a ilegalidade; invoca a Rio Light um critério conológico para o atendimento, mas fraudando-o, e ao Regulamento, porque atende *imediatamente* ao interessado que custear os serviços, substituindo-se a ela no terreno financeiro.

5. É notória a ilegal recusa da concessionária, bem assim conhecidas são suas descabidas condições; exemplificam-na outros casos igualmente significativos, tais como em relação à instalação de energia na agência de Botafogo do Banco do Estado da Guanabara, à Rua Voluntários da Pátria n.º 283-B, à cobrança extorsiva e ilegítima à empreiteira das obras da Escola Normal Sarah Kubitschek e Escola à Estrada das Capoeiras n.º 36.

No caso do Edifício Avenida Central, a Divisão de Águas do Ministério da Agricultura repeliu as exigências da Rio Light (D.O. de 4-6-1960,

fls. 8.811); note-se que o interessado chegara mesmo a pleitear, ante a incapacidade da Rio Light, a concessão da distribuição da energia para o edifício.

6. Ora, se incapaz é a concessionária para prover ao serviço, que o abandone ou restrinja, então, sua zona de concessão, para que seja explorada pelo próprio Poder Concedente, ou por outrem, tal como previsto no art. 51 e no § 1.º do art. 77 do Regulamento.

Se os usuários tivessem de se submeter a todas as exigências da Rio Light, assumindo o ônus total da transformação e de uma parte da transmissão da energia, e ainda financiando integralmente esta última, ficariam eles afinal com todos os encargos próprios da exploração do serviço de eletricidade, como se dêles fossem concessionários, e não a Rio Light, e sem qualquer das vantagens ou privilégios correspondentes.

7. A obrigação de a Rio Light fornecer o serviço de modo adequado, sem exigências não previstas na legislação aplicável, resulta da natureza pública da atividade concedida, que não comporta discriminação, que, se existentes, estão a exigir correção.

Em suas informações, torna a Rio Light a confessar que exige o financiamento e alega a licitude de tal procedimento, sem qualquer fundamentação que contrarie o já exposto.

Alega, por último, a concessionária, que nada veda o “empréstimo”, o mútuo, como chamou; esqueceu-se, entretanto, de que nada obriga ao mútuo, contrato que é, exigindo a concordância de ambas as partes. Quando o usuário não pode ou não quer se submeter à sua *exigência unilateral* de empréstimo, na forma e condições que ela *dita*, cabe-lhe então cumprir suas obrigações contratuais, legais e regulamentares. Quando o usuário acede, fraudando ela, então, o critério cronológico que invoca.

8. Faz a Comissão Estadual de Energia Elétrica tudo que está ao seu alcance para que cessem as extorsões da concessionária, para que esta cumpra suas obrigações, para que o serviço efetivamente sirva, para que acabem as agruras dessa parcela do povo brasileiro que é a população guanabarina, recentemente vexada com um racionamento imposto como decorrência da incúria da concessionária e da nenhuma providência dos órgãos que poderiam coibi-la ao cumprimento de seus deveres.

A deterioração é geral nos serviços públicos: no de telefones, em que a intervenção federal impediu a desapropriação pelo Estado; no de gás, à beira do colapso; no de bondes, sem atendimento adequado, com material obsoleto e reversibilidades fraudadas. E, no que tange à eletricidade, é o que se sente e o que se vê, como neste caso.

Sequer deferida foi ao Estado, como faculta a norma constitucional federal, a fiscalização desse serviço — se o tivesse sido, não estariam as coisas em tal situação.

9. Firmada a concessão com o Estado, em 20-5-1905, o regime passou a ser federal, com o advento do Código de Águas, o que foi ratificado pelo art. 119 da Constituição de 1934 e mantido na de 1937.

Por força do Dec.-lei n.º 5.764, de 19-8-1943, passou o serviço de energia elétrica para o controle absoluto da União, que se substituiu aos Estados e Municípios nos contratos então vigentes.

A Constituição de 1946 renovou os princípios da de 1934. Lei alguma subrevindo dispondo sobre o regime das concessionárias de serviços públicos, resulta então a subsistência do Código de Águas e modificações posteriores e a regulamentação do Dec. n.º 41.019, de 26-2-1957, o denominado "Regulamento dos Serviços de Energia Elétrica".

Decorre daí que não dispõe o Estado de *direitos* coercitivos, meios administrativos, contra a má concessionária, em relação a essas anomalias, já havendo formulado, em dezembro de 1962, representação à Divisão de Águas, até mesmo para restrição da zona de concessão, com sua substituição à Rio Light.

10. Quanto ao aspecto de fato, sugere-se à CEE apure quais as instalações que realmente são necessárias para que o edificio prescindia de fornecimento precário, que até mesmo prejudica o trânsito nas calçadas da Guanabara.

Conclusão

Isto pôsto, nada efetivamente podendo fazer o Estado, aos requerentes resta :

I — fazer representação à Divisão de Águas;

— ou —

II — impetrar segurança contra a concessionária, com fulcro no § 1.º do art. 1.º da Lei n.º 1.533, de 31-12-1951;

— ou —

III — aceder em financiar à concessionária o que fôr necessário para o fornecimento devido, consoante o que apurar a CEE.

É o que nos parece, salvo melhor juízo.

Rio de Janeiro, 3 de setembro de 1964.

AMÍLCAR PARANHOS DA SILVA VELLOSO
Procurador do Estado

**CONCESSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PARA ILUMINAÇÃO.
INADIMPLEMTO DA CONCESSIONARIA.
MULTA CONTRATUAL**

Antes de examinar a consulta formulada, são oportunas algumas considerações sobre os antecedentes do contrato de 1909 e as circunstâncias que, posteriormente, se refletiram sobre êle.

1. Deve-se ao BARÃO DE MAUÁ a primeira tentativa bem sucedida de substituir a iluminação de azeite, até então existente, na cidade do Rio de

Janeiro. A data de 25-3-1854 é o marco inicial do novo período de iluminação a gás, pública e particular, nesta cidade.

Em 21-4-1879, a firma inglesa Rio de Janeiro Gas Company Limited substituiu o primitivo concessionário nos serviços públicos de iluminação da cidade.

Em 30-10-1882, por força do art. 7.º, § 2.º, da Lei n.º 3.141, foi cancelado o contrato celebrado com a Rio de Janeiro Gas, e determinada a abertura de concorrência, na capital do Império e nas principais cidades da Europa e dos Estados Unidos, para o aludido serviço de iluminação.

2. Atendendo ao chamado do edital de 30-9-1884, compareceu, entre outros, o industrial francês Henri Briante, residente no Rio, que obteve a aprovação de sua proposta. Vencedor da concorrência dirigiu-se Briante à Europa a fim de negociar o ato da concessão, formando-se, em consequência, em Bruxelas, na Bélgica, a Societé Anonyme du Gaz (em 17-3-1886), com o capital inicial de 5 milhões de francos belgas, autorizada a funcionar no Brasil em junho do mesmo ano, e tornada cessionária de Briante em 17-7-1886.

3. Nessa época já andavam adiantadas, nos U.S.A. e na Europa, as experiências de emprêgo da energia elétrica na iluminação, em substituição ao gás. Em 1879 inaugurara-se nos Estados Unidos a primeira estação central de fornecimento de energia para iluminação por lâmpadas de arco, e em 1882 a primeira estação para iluminação por lâmpadas incandescentes (v. a resdeito a breve notícia histórica feita por ELIOT JONES e TRUMAN C. BIGHAN, in *Principles of Public Utilities*, ed. Macmillan, 1937, págs. 6 a 44). Por outro lado o gás, que estava sendo superado na parte da iluminação, começava a ser aplicado em aquecimento, com grande sucesso.

O contrato de 4-7-1885, portanto, celebrado com o francês Briante (que foi a matriz do contrato de 14-9-1899 e do contrato definitivo de 27-11-1909, ambos celebrados com a Societé Anonyme du Gaz), foi feito em época de férteis transformações no emprêgo da energia do gás e da eletricidade nos serviços públicos, e devia regular, como regulou, e o fizeram os que o sucederam, os serviços: a) de gás para a iluminação pública e particular; b) de gás para o aquecimento; c) de energia elétrica para fins de iluminação pública e particular.

4. A Societé Anonyme du Gaz, por isso, e nos termos da cláusula I do contrato de 27-11-1909, tornou-se concessionária de todos êsses serviços: iluminação a gás, iluminação a eletricidade e fornecimento de gás para qualquer mister.

5. O serviço de iluminação a gás tornou-se, algum tempo depois, como é sabido de todos, obsoleto. Ficou, assim, a Societé como concessionária somente dos serviços de gás, para aquecimento; e de eletricidade, para iluminação pública e particular.

6. Por volta de 1899 apareceu no Brasil o Dr. Alexandre Mackenzie, Advogado da firma Blake, Lash & Cassels, do Canadá. Foi a São Paulo, veio depois ao Rio, sempre atarefado com novos interesses, que surgiam, de estrangeiros que desejavam explorar serviços públicos no Brasil. Mais bem sucedido do que William Reid & Cia., o Dr. Mackenzie, autorizado