

Um prefácio (*)

S. Soares de Faria

1. — Os artigos, que neste volume se enfeixam, versando matéria relativa à questão intrincada e complexa de avaliação das propriedades de empresas, que exploram serviços públicos, para o estabelecimento de tarifas, têm o mérito excepcional de esclarecer, por completo, o assunto, pondo de manifesto:

a) erros decorrentes de máo conhecimento da língua;
b) afirmações precipitadas quanto à orientação de Jurisprudência da Suprema Côrte dos Estados Unidos, no que se refere à questão;

c) cincas no atribuir a especialistas e doutrinadores opiniões, que não representam o seu pensamento, modificado ou atenuado em edições posteriores;

d) enganos em que incidem os partidários da teoria contrária à dominante nas últimas decisões do mais alto tribunal dos Estados Unidos.

Pela clareza da exposição, pela sequencia lógica dos fatos, pela fortíssima documentação, diretamente haurida nas fontes doutrinárias e jurisprudenciais, constituem eles a última palavra na matéria, determinando a prevalencia, in-contrastavel, da teoria, que aceita, que é a que recomenda a determinação do justo valor atual dos bens — como o critério para aquela determinação.

2. — Na verdade, a palavra “atual” da língua inglesa não corresponde à atual da nossa língua. E a identifica-

(*) Do livro “Serviços de Utilidade Publica e sua base de Tarifas”, do sr. Lahyr Resende Tostes.

ção dos dois termos induziu os mesmos firmes na diferenciação idiomática a deslises comprometedores, que arrastaram os intérpretes a conclusões disparatadas e errôneas. A verdadeira significação dos vocábulos e o seu entendimento perfeito teriam, no entanto, evitado afirmações inconsequentes e precipitadas, que o autor esmiuça e repele, restituindo a verdadeira e única interpretação a ser adotada.

3 — Mas, não ficam nesta questão, que não é de sómenos, as divergências com a verdade, que os artigos salientam e pulverizam. Não é verdade que a jurisprudência da Suprema Côrte aceita como base ou critério para a avaliação das empresas, para a fixação de tarifas o *historical cost* — o custo histórico. Ao revés, no caso comumente citado, em abono de semelhante assertiva, — SMITH versus AMES — a decisão daquela alta Corporação mandou adotar o critério do “Justo Valor Atual” (*Present Fair Value*) firmando em definitivo que o critério para determiná-lo não póde ser senão o custo de reprodução. E o próprio BAUER, que sustentou a doutrina do custo histórico, como elemento fundamental de apreciação, teve de ceder à evidência, com o declarar no seu livro “*Public Utility Valuation*”, que não só os tribunais, como as comissões aceitaram o custo de reprodução como fator dominante na determinação do “Justo Valor”.

4 — Ainda recentemente a Suprema Côrte, na causa “*Pacific Gas & Electric Co.*”, em decisão de janeiro de 1938, adotou, definitivamente, a regra do “Justo Valor Atual”, a despeito de ter o Consultor Geral da Comissão Federal de Força Elétrica — OSWALDO RYAN — se esforçado para que tal critério fosse repellido e adotado o método do “custo histórico” para chegar-se ao “Justo Valor Atual”.

Em época mais próxima, o Juiz REED, que antes da sua nomeação para o Supremo Tribunal advogara a doutrina do “custo histórico”, relatou a decisão proferida, na causa *Edson Light & Power Co.* julgada em abril de 1939, em que

proclamou, de fôrma a mais completa, a regra do “*Justo-Valor Atual*”, reconhecendo, de tal sorte, que o “*Custo Histórico*”, só por si, não pôde bastar para a avaliação dos bens de uma empresa de serviços públicos.

5 — Com grande cópia de informações, perfeitamente documentadas, mostra o douto autor destes artigos que os mais ferrenhos doutrinadores do “*Custo Histórico*” não permaneceram inflexíveis na sua doutrina, e mostram tendências manifestas para concessões que, na realidade, as infirmam.

Assim é que o próprio BAUER, tão invocado pelos partidários do “*Custo original*” ou “*Custo histórico*”, nos seus mais recentes trabalhos admite a possibilidade de *ajustamentos razoáveis* e chega a afirmar que o custo de reprodução, apropriadamente determinado, forneceria aproximadamente um ajustamento automático da inversão às alterações do poder aquisitivo da moeda. E’ a queda fragorosa da exclusividade do método do custo original e a confissão plena de sua insuficiência.

6 — Na verdade, a questão em debate não pôde ser resolvida pelo processo do custo original, nem por qualquer outro, rigoroso na sua inflexibilidade. Porque não é possível a determinação do valor, que é uma relação, por métodos doutrinários e opiniões preconcebidas. A sua caracterização depende de circunstancias múltiplas, que se não constringem numa concepção unitária.

Em face da nossa lei fundamental, o problema tem de ser *prima-facie* colocado sob a égide do principio consignado no art. 122, que reconhece o direito de propriedade, salvo a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia, e do incorporado no Art. 147, que assegura ao capital empregavel nos serviços públicos, explorados por concessão, uma retribuição justa e adequada, devendo ser atendidas, convenientemente, na formulação das tarifas, *as exigencias de expansão e melhoramento dos serviços*.

Nessa última determinação está a garantia das empresas. Porque, si se lhes não concederem tarifas que garantam as exigências de expansão e assegurem o melhoramento dos serviços, uma “retribuição justa” e uma compensação adequada, seriam elas espoliadas dos bens, sem a “prévia indenização”, que o versete constitucional lhes assegura.

7 — Nem se argumente, com a alegação de que as empresas que contratam serviços públicos não podem gozar plenamente desse direito. Porque o texto constitucional não faz restrição alguma e protege a propriedade do confisco, quem quer que seja o seu titular ou qualquer que seja o seu destino.

8 — O método de avaliação pois que menospresasse os extremos constitucionais ou cuja aplicação importasse em aluição deles, deve ser desde logo repellido. Nesse caso está o custo original mórmente quando empregado sem as acomodações e ajustamento, por BAUER ultimamente preconizado.

Nessas condições a repulsa a métodos rígidos e inflexíveis se impõe. E a questão se desloca para a determinação da justa retribuição, expressão equipolente a *fair return on the present fair value*, único princípio e única regra que têm sido aplicados, nos Estados Unidos, nos últimos quarenta anos.

9 — Nenhum desses fatores é inflexível, e a sua consagração põe a mira em permitir revisões periódicas de tarifas, em perfeita adequação com as variações e modificações do preço das utilidades, de fórmula que se não afaste do valor da propriedade na data em que fôr feita.

Só assim, ter-se-á obedecido ao preceito constitucional, assegurando às empresas tarifas que importam em *justa remuneração e compensação adequada*, em perfeita paridade com a situação geral, no momento em que forem concedidas.

O emprêgo do “*custo original*”, vale dizer a adoção do princípio que dá prevalência ao preço por que foram realmente adquiridos os bens, levaria na generalidade dos casos, em face das transformações do mundo econômico, a verdadeiras espoliações. O valor atual não pôde ser baseado no total da inversão. Os dois conceitos não se confundem. Si é um elemento ou um ponto de apôio para o desenvolvimento da avaliação, não é e não pôde ser o único, porque está, indiscutivelmente, sujeito às variações nos preços, que se verificarem, entre a época da aquisição e a da avaliação.

O custo histórico, como valor determinante e exclusivo, é absurdo, pois desatende a variação das condições econômicas e ao fluxo e refluxo dos preços, transformações que se refletem na vida das empresas e são de capital importancia em todos os empreendimentos comerciais e industriais.

10 — O critério que se apóia no valor na bolsa para a determinação do valor atual da propriedade não pôde ser aceito, mórmente no nosso país, em que a cotação na bolsa não é obrigatória. Mesmo que nela fosse cotado, ainda o critério é falho porque os valores dela decorrentes pôdem não representar a realidade, serem fictícios ou decorrentes de manobras dolosas e fraudulentas.

Assim e com muita razão esse critério tem sido repellido pelos tribunais Norte-Americanos, como o foi nas causas de tarifas “Minnesota”

11 — O critério mais seguido e o que mais recomndavel é, o *custo de reprodução*, que esses artigos recomendam, critério que é reconhecido e aceito pela nossa Administração, nos seus próprios serviços, não havendo justificação para uma desigualdade de tratamento. Assim é que o decreto n. 73, do Estado do Rio, de 31 de janeiro do corrente ano, que regulou os serviços de utilidade pública explorados pelo Estado, dispõe no Art. 57, que a avaliação, na falta

de outro elemento, deverá recorrer ao “*custo de reprodução*”. E no Art. 58, na atribuição do valor inicial da conta de capital, para a determinação do “justo valor atual”, põe em combinação o “custo histórico” dos investimentos com o “custo de reprodução” das instalações.

12 — Em suma, a determinação do valor atual não póde adstringir-se ao custo histórico. Deve, a menos que se queira, de caso pensado, cometer uma espoliação, subordinar-se especialmente ao “custo de reprodução”, sem desprezar os outros elementos que podem contribuir para a determinação do “justo valor atual”, permitindo às empresas que exploram serviços públicos a *remuneração justa* e a *compensação adequada*, e a intangibilidade da propriedade, assegurados pela Constituição.

A contribuição que o ilustrado autor destes artigos traz para a solução do problema é valiosíssima. Oxalá os poderes públicos, sem idéias preconcebidas e apegos doutrinários, pesem os dados que neles se lhes oferece, para uma solução justa da questão.