

1.533 4^{to} *concluídas em 1911*

SENADO FEDERAL

1914

PARECER

(Para estudo da Comissão de Finanças)

A emenda substitutiva apresentada ao projecto n. 3 do anno passado contém duas partes:

1^a, regularizar a concessão feita á antiga Companhia Estrada de Ferro Sorocabana, hoje Sorocabana Railway Company, para a construcção do prolongamento de S. João a Santos, pelo decreto n. 436 F, de 4 de julho de 1891, sem garantia de juros ou subvenção kilometrica;

2^a, estabelecer, que o prazo da duração da concessão deve ser o mesmo de que goza a Companhia Mogyana pelo decreto n. 977, de 5 de agosto de 1892.

Dos documentos presentes á Comissão se não encontra requerimento da companhia solicitando a providencia substanciada, quer no projecto n. 3, de 1914, quer na emenda substitutiva.

Vê-se, emtanto, do parecer firmado pela Comissão de Finanças, que á proposição da Camara dos Deputados n. 195, de 1913, foi offerecida uma emenda, que destacada constitue hoje o projecto n. 3, de 1913.

Consta ainda do parecer referido «que este projecto não é outra cousa sinão a emenda, de igual texto, approvado pelo Senado, com a proposição n. 250, de 1912, e sobre a qual por não ter sido remettido á Camara dos Deputados, não teve esta oportunidade de se pronunciar», e depois de longas considerações no sentido de demonstrar a subsistencia da concessão feita á Companhia Estrada de Ferro Sorocabana, assim conclue o citado parecer:

«Estamos, portanto, evidentemente, em face de uma concessão em vigor. Mas a situação desta é irregular, visto não subsistirem os prazos para começo e conclusão das obras e não poder o Governo, sem autorização legislativa, fixal-os de novo, bem como estipular as clausulas por meio das quaes se

*art. 13 - O Direito de Unias e dos Estados
de legislarem sobre obras ferece e nunciam
em termos sera regulada por lei federal.*

exerça a sua autoridade sobre a exploração técnica e commercial da linha.

É essa a situação a que vem dar remedio o projecto n. 3, de 1913, que permittirá ao Governo expedir o decreto estabelecendo as clausulas da concessão.»

Do exposto verifica-se que o projecto resolve entregar ao Poder Executivo a faculdade de expedir decreto estabelecendo as clausulas da concessão; a emenda considera a concessão regularizada e pretende estipular o prazo de duração, isto é, determina que será o mesmo de que goza a Companhia Mogyana pelo decreto n. 977, de 5 de agosto de 1892.

Não parece que a emenda atinja ao fim a que se destina e muito menos que o parecer de 26 de julho de 1913 tenha demonstrado que a concessão continua em vigor.

O decreto n. 436 F, de 4 de julho de 1891, concede á Companhia Estrada de Ferro Sorocabana privilegio por 60 annos, sem garantia de juros, que não poderá jámais ser solicitado em relação a esta concessão, para a construção, uso e gozo do prolongamento da mesma estrada, da Estação de S. João até o porto de Santos, passando por Cotia, Itapeperica, Santa Cruz, Conceição e S. Vicente, no Estado de São Paulo, de accordo com as clausulas assignadas pelo Barão de Lucena, Ministro de Estado dos Negocios da Agricultura, Commercio e Obras Publicas.

Si o Senado approvar a emenda, admittindo para discutir que o termo *regularizada* signifique *revigorada* ou *revalidada*, ou mesmo que a Commissão substitua aquelle termo por um destes em «sub-emenda», o Poder Executivo e a companhia ficarão em frente de um contracto cuja execução se nos affigura impossivel.

De facto, dispondo a clausula IV, do decreto n. 436 F, que os trabalhos terão começo no prazo de dezoito mezes e terminarão no de cinco annos da data da assignatura do respectivo contracto e, tendo a ultima prorrogação terminado em 1903 (decreto n. 3.747, de 20 de agosto de 1900), fica sem prazo a concessão para inicio e conclusão das obras.

A clausula V do citado decreto n. 436 F estatue:

«Para garantia do que preceitua a clausula precedente depositará a Companhia no Thesouro Nacional, em moeda corrente, a quantia de 20:000\$ em caução, a qual reverterá em beneficio da União si os trabalhos deixarem de ser iniciados ou concluidos dentro dos prazos fixados, podendo a mesma caução ser levantada desde que a linha for aberta ao trafego.»

Excedidos como se acham os prazos prefixados na clausula IV, infringida a clausula V, a caução pertence a União e não parece que a emenda nos termos em que se acha redigida tenha a virtude de cassar ao Governo Federal o direito de apropriar-se da somma referida que indiscutivelmente lhe pertence.

Si implicitamente é licito deduzir que a concessão se

revalida attendendo-se aos termos da emenda «fica por esta lei regularizada a concessão feita á antiga Companhia Estrada de Ferro Sorocabana, hoje da Sorocabana Railway Company», sem outras disposições se não póde comprehender como observar as clausulas IV e V da citada concessão.

A primeira parte da emenda, portanto, não satisfaz o fim a que se destina.

A segunda parte exige igualmente o ponderado exame da Commissão.

Antes de fazel-o opportuno é observar, como por vezes se tem feito, que grave inconveniente comporta o uso commum e reiterado, de ao envés de ser repetido o texto nos projectos de lei, apenas citar-se a lei ou decreto pelo seu numero e data, impossibilitando, a quem vota, saber o que approva ou rejeita e difficultando ao facil conhecimento do texto, a quem tem de a applicar, a disposição.

Com a consideração exposta, attendendo que «o prazo de duração da concessão deve ser o mesmo de que gosa a Companhia Mogyana, pelo decreto n. 977, de 5 de agosto de 1892», vejamos qual o prazo estipulado neste decreto.

E' o que se não descobre, máo grado paciente exame.

Insistindo na leitura do decreto n. 977, pesquisando a disposição sobre prazo, deparamos com a clausula XVI que diz:

«Em tudo quanto não estiver estipulado no presente contracto regulará, no que for applicavel, o que se contém nas clausulas V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XXIV, XXV, LII e LIII do decreto n. 8.888, de 17 de novembro de 1883».

Examinando este decreto, no presuposto de encontrar nas supracitadas clausulas a estipulação de prazo, que a emenda pretende fixar para concessão, o resultado ainda foi negativo, cumprindo salientar, como attestado de descuido na expedição de decretos de tão grande importancia, que o de n. 977, de 5 de agosto de 1892, manda applicar as clausulas LII e LIII do decreto n. 8.888, de 17 de novembro de 1883, quando este contém apenas quarenta e seis clausulas.

Razão, pois, teve o notavel engenheiro brasileiro Clodomiro Pereira da Silva, quando no capitulo 17 do volume 1º do seu excellente livro sobre «Politica e Legislação de Estradas de Ferro», affirmou, com a autoridade que lhe empresta o nobre amor pela profissão, servido por uma vasta cultura, que:

Na grande série de contractos celebrados, nota-se de um para outro uma característica desorientação ou negligencia inqualificavel, não se podendo atinar com as causas que deviam ter determinado taes factos.

Não raro se tem procurado justificar as lacunas e defeitos graves de nossa legislação com o motivo de

ser preciso facilitar as concessões; mas não custa provar que esse motivo trás a consequencia justamente do contrario, na maioria dos casos.

E' possivel que o objectivo da emenda, fazendo a remissão do decreto n. 977, de 1892, seja o de não estipular prazo, importando, segundo a opinião de alguns concessionarios, essa lacuna em ser considerada perpetua a concessão. Si assim fôra, motivo mais ponderavel occorre para ser rejeitada a emenda.

Com effeito, em doutrina se não admittem as concessões perpetuas, sendo o prazo maximo de noventa e nove annos (Viveiros de Castro, Direito Administrativo) e a propria distincção que se estabelece entre contracto e concessão repugna a pretensão de quantos acreditam que o Estado lhes tenha feito semelhante doação.

Carvalho de Mendonça (Doutrina e Pratica das Obrigações) assim se exprime a proposito do assumpto:

«Não se deve, outrosim, confundir contracto com concessão.

Aquelle suppõe accôrdo de vontade, previa e voluntaria escolha de pessoa com quem se contracta e envolve obrigações reciprocas.

Nesta, na maioria dos casos, a concurrencia publica que a precede e que constitue principio fundamental na administração republicana, colloca a escolha no terreno das vantagens de preço e condições

O caracteristico da concessão é a cedencia que a administração publica faz ao particular ou companhia, para executarem uma obra determinada, com o direito de cobrarem durante um certo prazo taxas e contribuições destinadas a satisfazer o custeio da obra, sua conservação, remunerar o capital empregado e pagar a fiscalização.

Esse limite ao prazo das concessões é da substancia das concessões. Ellas representam o custeio das obras e estas revertem á administração, findo o prazo, posto que o Governo possa sempre resgatar as obras, decorridos os dez primeiros annos. E' que o concessionario não fica com a propriedade do que executa; elle é simples usufructuario.»

Para tanto poderíamos fazer uma ligeira historia da Companhia Sorocabana; como, porém, o que nos interessa por agora é o ramal de Santos, vejamos qual a opinião do Dr. C. Pereira da Silva sobre suas vantagens technicas e economicas.

«A linha de Itú ás proximidades da estação de São João foi dada como complemento á linha já concedida do mesmo ponto na Sorocabana até Santos, e é uma linha de ligação das duas rédes Ituana e Sorocabana. Se-

ria o escoadouro da Ituana para Santos. Mas esta linha para Santos concedida em 4 de julho de 1891, não foi felizmente levada a cabo. Commettimento prematuro ou importuno, representa além disso um plano difficilmente exequivel, e com vantagens que desappareceriam deante da dispersão dos transportes para Santos, além do alongamento de 42 kilometros.

Filho de um periodo de loucuras, morreu com elle o projecto.

A execução das obras de duplicação da linha da S. Paulo Railway Company, que acarretou tão exorbitantes despezas, reclama por muito tempo ainda a concentração dos transportes nas linhas desta companhia; qualquer dispersão prematura é nociva aos interesses do Estado e é mesmo offensiva de direitos adquiridos, em virtude de concessões dos troncos, que estipularam a redução das tarifas por excesso de lucros. Ora, isto é immensamente prejudicado pela dispersão do trafego.»

Ante esta opinião, que não póde ser desprezada, o Poder Legislativo deve precaver-se, evitando a possibilidade de duvidas futuras que ainda mais sobrecarreguem os exhaustos cofres da União e dos Estados.

Si a concessão estivesse em vigor, caberia á Sorocabana Railway o direito de pedir directamente ao Governo Federal as modificações tendentes a tornar possivel a construcção da linha, porquanto o Estado de S. Paulo celebrou com essa companhia o contracto de 24 de janeiro de 1912, onde ficou estabelecido o seguinte:

«O Estado transfere á Sorocabana Railway Companhia, todos os direitos sobre a concessão da linha de S. João a Santos, a que se refere o decreto federal numero 436, de 4 de julho de 1891, e confere-lhe poderes necesarios para tratar directamente com o Governo Federal, sobre as modificações dos termos da mesma concessão, compromettendo-se o Governo do Estado a apoiar a companhia nas suas negociações com a União para que a referida linha possa vir a ser construida. Clausula XV.»

Sem a transferencia, o direito seria do Estado de S. Paulo, por que a Sorocabana Railway não é sucessora da antiga Companhia Sorocabana, e se constituiu como entidade distincta, com o principal objectivo de comprar ou adquirir por outra fórma em arrendamento a linha da Estrada de Ferro Sorocabana, de propriedade daquelle Estado, *ex-vi* dos decretos ns. 6.524, de 15 de junho de 1897, e 6.574, de 25 de julho de 1907.

Continuamos, entretanto, a opinar que a concessão está

caduc2, e que sérios prejuizos soffreria o Estado de S. Paulo, si o Governo Federal entregasse á arrendataria do grande patrimonio, que á União custou 60.000:000\$ e ao poderoso Estado da Federação 3.250.000 lbs. a valiosa concessão de uma linha que se destina ao porto de Santos. E para tornar bem claro o valor do prejuizo, vem de molde citar uma das clausulas do contracto de arrendamento celebrado entre o Estado de S. Paulo e a Sorocabana Railway:

«Os arrendatarios reservam-se o direito de renunciar o presente contracto na hypothese de prejuizos successivos na exploração, perdendo neste caso o valor integral da caução e recebendo somente do Governo o valor dos materiaes do almoxarifado e o capital reconhecido com a depreciação correspondente ao tempo decorrido do prazo do contracto, si o Governo não preferir assumir a responsabilidade dos *debentures* emitidos. Clausula XIX do contracto de 22 de maio de 1907.»

Uma vez renunciado este contracto pela superveniencia de prejuizos successivos, a Companhia Sorocabana Railway perderá apenas mil apolices do Estado, mas receberá o valor dos materiaes do almoxarifado e o capital reconhecido com a depreciação correspondente ao tempo decorrido do prazo do contracto, si não preferir assumir a responsabilidade dos *debentures* emitidos, emquanto que o Estado ficará na obrigação de explorar uma estrada, acarretando com o prejuizo da exploração, que não desaparecerá com a mudança de administração, e a companhia proprietaria exclusiva da concessão de S. João a Santos, tronco de toda a rêde da Sorocabana e das linhas que para ella contribuem, auferindo as vantagens que aquella futura zona promette. Por outro lado, sem a reversão soffrerá a União grande prejuizo ou antes deixará de aproveitar oportunidade para tornar effectivo esse salutar principio garantidor de seu patrimonio, reivindicando direitos que a imprevidencia dos poderes publicos tem deixado em mãos dos concessionarios.

A affirmação de que a concessão não está em vigor merece observações, attendendo ao douto parecer de 26 de julho de 1913.

Tres são argumentos em que se funda o parecer:

a) não haver um decreto declarando a caducidade da concessão;

b) ter a União nas escripturas de compra e venda do patrimonio da Companhia Sorocabana mencionado entre as concessões vendidas a do prolongamento de S. João a Santos;

c) o decreto n. 6.623, de 29 de agosto de 1907.»

A falta da expedição do decreto declarando a caducidade da concessão nunca poderá ser allegada como fundamento capaz de revalidar a concessão, uma vez que em qualquer tempo pôde ser expedido. Passemos, pois, ao segundo argumento.

Sem pretender levantar e desenvolver uma questão meramente doutrinaria que tem occupado a atenção de M. Dereste, Bluntschli, Macorel, M. Aucoc e tantos outros sobre actos de governo e de administração, descobrimos a noção clara do assumpto no velho mestre de direito administrativo, de saudosa memoria, visconde de Uruguay, quando ensina que o Poder Executivo actúa debaixo de tres qualidades: como governo, como administrador e como proprietario.

Como governo, governa, é o Poder Executivo puro, politico e governamental; como administrador pratica actos de administração, e como proprietario, é pessoa moral, possui como os demais corpos politicos.

E continúa o eminente mestre: «Como proprietario e pessoa moral, o Estado é considerado como parte e simples particular».

Assim sendo o Governo Federal quando adquiriu e quando transferiu por documento publico o acervo da Companhia Sorocabana, não praticou actos de governo ou de administração, adquireu e vendeu o que possuía a vendedora, isto é, a concessão sujeita a caducidade, podendo destarte quando lhe aprouvesse decretal-a nos termos do contracto, praticando então, acto de administração.

Si de outra fôrma procedesse praticaria o representante da União um excesso de mandato.

E para bem salientar esse asserto, basta lembrar os termos usados pelo Estado de S. Paulo, quando outorgou a clausula 15ª do contracto de 24 de janeiro de 1912, fazendo cessão de seus direitos sobre a concessão quasi a titulo gratuito á Companhia Sorocabana Railway.

Resta agora apreciar o terceiro argumento fundado no decreto n. 6.623, de 29 de agosto de 1907.

O exame dos termos desse acto do Governo Federal não autoriza a affirmação de que era seu intuito revalidar a concessão a que se refere o decreto n. 436 E, de 4 de julho de 1891.

De facto o citado decreto n. 6.623, estipula condições que devem ser observadas nas concessões que revalida, tanto que dispõe:

«Artigo unico. ...juntamente com as demais concessões e estradas de ferro que pertenceram á antiga Companhia União Sorocabana e Itúana, adquiridas pelo Governo Federal em leilão de 5 de agosto de 1904, mediante as clausulas que com este baixam, assignadas pelo Ministro de Estado dos Negocios da Industria, Viação e Obras Publicas.»

Ora, uma das concessões, cuja execução se torna impossível sem modificações de clausulas substanciaes, é indiscutivelmente a do decreto n. 436 F, de 4 de julho de 1891, emtanto, dispondo o decreto n. 6.623, logo na sua clausula 1ª, sobre privilegios e prazos das linhas de Tatuhy a Itararé e de Capão Bonito a Agua Boa, não faz sequer a menor allusão ao ramal de S. João a Santos, ao menos para autorizar a substituição das clausulas quarta e quinta que estipulam o prazo para começo e fim da construcção, e caducidade e perda da caução.

O ultimo fundamento do parecer de 26 de julho de 1913, ainda se mostra mais inconsistente si volvermos a attenção para o termo de accôrdo de 30 de outubro de 1907, onde se não faz a mais ligeira referencia ao prolongamento a Santos, apezar de ter sido firmado em execução do decreto n. 6.623.

Dispõe o termo:

«...declarou o Sr. Ministro que, de accôrdo com o decreto n. 6.623, de 29 de agosto de 1907, ficava revalidada a concessão feita á antiga Companhia Estrada de Ferro Sorocabana, pelo decreto n. 10.090, de 24 de novembro de 1888, e transferida ao Governo daquelle Estado (de S. Paulo), pela escriptura de venda de 18 de janeiro de 1905, *justamente com as demais concessões*, e estradas de ferro que pertenceram á antiga Companhia Sorocabana e Ituana, adquiridas pelo Governo Federal em leilão de 5 de agosto de 1904, e mediante as seguintes clausulas, etc:

Finalmente a apresentação da emenda visando revigorar a concessão mostra que o direito á decretação da caducidade é incontrolado.

O Poder Legislativo tem portanto plena liberdade de deliberar.

Deverá entretanto privar o Estado de S. Paulo do melhoramento que fazia objecto da concessão caduca, ou encarar de frente o problema para resolvê-lo?

Si uma lei geral tivesse sido votada estabelecendo o melhor regimen para concessões de estradas de ferro, o caso ficaria só dependente do Poder Executivo.

Não existindo essa lei e ao contrario prohibição expressa ao Poder Executivo de fazer concessão de novas linhas sem prévio acto do Legislativo, parece que tudo poder-se-ha conciliar mediante uma autorização ao Poder Executivo, que pesando bem as vantagens e resguardando os interesses nacionaes, usará ou não da faculdade, cabendo-lhe mesmo o direito nesta ultima hypothese de construir a linha para dar em arrendamento, fazendo triumphar o principio de pertencerem ao Estado todas as estradas de ferro e especialmente aquellas que tem communicação directa com o mar.

— 9 —

Esta faculdade, porém, não deverá ser ampla e sim sujeita a certas obrigações, a saber: á reversão, prazo nunca superior a 50 annos, prohibição de conceder garantia de juros.

E porque é esse o nosso parecer, opinando pela rejeição da emenda, sujeitamos á consideração do Senado a seguinte

SUB-EMENDA

Art. Fica o Presidente da Republica autorizado a abrir concurrencia publica para a construcção, uso e gozo de um ramal que, partindo da estação de S. João, vá ao porto de Santos, sem garantia de juros ou subvenção kilometrica, sendo preferido em igualdade de condições o Estado de S. Paulo.

Art. O prazo da concessão não excederá de 50 annos, devendo ficar estabelecido o regimen de reversão, fiscalização sobre tarifas e suas reformas, adoptando-se o traçado que melhor satisfaça a economia do trafego. — *Sá Freire*, Relator do voto.