

COMISSÃO DE MINAS E ENERGIA

PROJETO DE LEI Nº 1.483, DE 2007

Dá nova redação ao art.11 do Decreto-lei nº 227, de 28 de fevereiro de 1967 (Código de Minas), alterado pela Lei nº 6.403, de 15 de dezembro de 1976, e pela Lei nº 8.901, de 30 de junho de 1994.

Autora: Deputada Rita Camata

Relator: Simão Sessim

VOTO EM SEPARADO (do Sr. Deputado Carlos Alberto Leréia)

I – O PROJETO

A Deputada RITA CAMATA apresentou na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 1.483, de 2007, que visa alterar o Código de Mineração em vigor em basicamente dois pontos: o direito de prioridade, consagrado no art.11, caput, alínea “b” e, especialmente, a participação nos resultados da lavra de recursos minerais, conferida ao proprietário do solo.

2. A iniciativa reedita projeto submetido à apreciação do Congresso Nacional em 1997 (PL nº 3.872, de 1997) e que, aprovado na Câmara dos Deputados, findou sendo arquivado na Casa Revisora ao final da legislatura passada, por força de determinação regimental (art.332 do Regimento Interno do Senado Federal).

3. A finalidade precípua da proposta de S.Exa. é alterar a Lei nº 8.901, de 30 de junho de 1994, para duplicar o valor da participação devida ao superficiário de terrenos nos quais

se realizam atividades de lavra de recursos minerais, atualmente fixado em 50% (cinquenta por cento) do valor da Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais (CFEM), prevista na Constituição Federal (art.20, § 1º) e regulamentada pelas Leis nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989, e 8.001, de 13 de março de 1990, com alterações parciais posteriores.

4. O projeto estabelece ainda que essa participação será devida:
- a) ao DNPM, quando o proprietário for a União ou o aproveitamento mineral ocorrer nas terras devolutas a que se refere o art. 20, inciso II, da Constituição;
 - b) à Fundação Nacional do Índio – FUNAI, quando o aproveitamento mineral ocorrer em terras indígenas; e
 - c) ao Ministério da Marinha, quando o aproveitamento se der nas áreas referidas no art. 20, incisos III, IV, V, VI e VII, da Constituição (lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de domínio da União; ilhas fluviais e lacustres; praias marítimas; ilhas oceânicas e costeiras; plataforma continental e zona econômica exclusiva, mar territorial; terrenos de marinha e seus acrescidos).

O Parecer do nobre Relator, Deputado Simão Sessim, é favorável à aprovação da proposta, com Substitutivo que não a altera na essência.

O exame circunstanciado do merecimento leva-me a apresentar as ponderações a seguir, contrárias à aprovação do projeto.

II- APRECIÇÃO CRÍTICA

5. A proposta sob exame labora em flagrante equívoco: a suposta intenção de robustecer o direito do proprietário do terreno onde se desenvolve atividade de mineração pela via da duplicação do valor que hoje lhe assegura a lei pode esboroar-se ante a realidade dos fatos. A oneração abusiva dos custos impostos ao minerador decorrente da medida provavelmente teria efeito *boomerang*: ao contrário do pretendido, o que iria se verificar, na prática, seria o aumento dos conflitos no relacionamento entre as partes, a judicialização de demandas, o aquecimento do mercado de aquisição de terras mineradas e o aumento do risco de inadimplência dos eventuais acordos feitos, sobretudo em se tratando de pequenos e médios mineradores.

6. É de todos sabido que as relações entre superficiário e minerador em todo o mundo precisam dar-se de forma pacífica, a fim de que os direitos de ambas as partes sejam respeitados.

7. No caso brasileiro, do ponto de vista estritamente jurídico, poder-se-ia até questionar se faz sentido a própria existência do instituto.

8. Um olhar investigativo, ainda que superficial, lançado à história da participação do proprietário do solo nos resultados da lavra no Direito Minerário brasileiro irá situar sua

origem na “*Revolução Branca*” que representou o modelo implantado pela Constituição de 1934 ao romper com a situação anterior de prevalência do regime de acessão, adotado na Carta de 1891: a perda da dominialidade do superficiário sobre o subsolo e a instituição do sistema de autorização e concessão, sob o regime do *res nullius*, consagrados em 1934, deram ensejo a que se procurasse garantir ao dono da terra, que estava sendo privado da propriedade do subsolo, uma compensação, sob a forma ou de uma “*preferência para habilitação ao aproveitamento mineral*” ou uma “*co-participação*” nos resultados.

9. As Constituições de 1937 e 1946 mantiveram esses princípios mais ou menos nos mesmos termos, à exceção da última, que se omitiu quanto à participação.

10. As dificuldades para o desenvolvimento da mineração, em face da preferência atribuída ao superficiário, permaneceram, todavia, ao longo dos anos, dado que era freqüente a inação do proprietário: quando instado a manifestar-se, em virtude de requerimento formulado por terceiro, sem vocação nenhuma para a atividade minerária, exercia a preferência muitas vezes apenas para evitar a intromissão de pessoas e trabalhos estranhos em seus terrenos, como muito bem lembra Pedro Salomé de Oliveira em obra sobre o assunto (cf. “*A Participação do Proprietário do Solo*”. in DIREITO MINERÁRIO APLICADO. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.)

11. Foi a Constituição de 1967 que pôs fim ao direito de preferência ou prelação e fez ressurgir, em substituição, para o titular da superfície, o direito de participação, determinando que este deveria corresponder à décima-parte do que fosse pago a título de Imposto Único sobre Minerais (IUM).

12. Vê-se, pois, do exame atento da sua evolução, que o direito de participação nos resultados da lavra assegurado ao superficiário é resultante de sucessivas substituições de situações jurídicas acopladas a correspondentes compensações de direitos, a partir da extinção do regime de acessão e da instituição da dualidade de propriedade do solo e dos recursos minerais (o chamado princípio da “*dualidade imobiliária*”).

13. A partir da Constituição de 1988, que chancelou, explicitamente, a dominialidade da União sobre os recursos minerais, soa cabível, repita-se, questionar, fundadamente, *sob o ângulo da construção lógico-jurídico-doutrinária*, se não desapareceu de todo a justificação para que ao dono do terreno se assegure algum privilégio de natureza econômica que não as garantias normais, inerentes ao domínio, de percepção de indenização por eventuais danos causados à propriedade pelas atividades extrativas e de renda pela ocupação da terra. A participação do superficiário deixou, assim, de integrar, no campo lógico, a moldura do ordenamento jurídico-minerário brasileiro, uma vez que, destituída de justificação, ela passou a corresponder a condenável enriquecimento sem causa, na configuração que lhes dão os arts. 884 a 886 do Código Civil.

14. A par disso, nunca é demais recordar que a participação não é um atributo do direito de propriedade sobre o solo, mas, como aduz Salomé, no trabalho citado supra, “...*emana do fato de a jazida lavrada estar encravada em determinado imóvel. E ela não está ali nem por obra do proprietário do terreno nem por vontade ou colocação do minerador. O fato é obra da natureza.*”

15. A sua manutenção no nosso ordenamento jurídico, em sede constitucional, como é o caso, teve, essencialmente, portanto, **motivação política**, já que, como visto, nada mais havia a embasá-la sob a ótica do Direito. Claro que, afastada a visão estritamente jurídica, não se deve ocultar a importância do instituto como instrumento de harmonização do relacionamento, tantas vezes tumultuado, entre o agente econômico da mineração e o *dominus soli*.

16. Como afirmado acima, todas as jurisdições minerárias no mundo contemplam regras específicas que disciplinam esse relacionamento, sempre buscando o equilíbrio entre os interesses.

17. Como que emulado pela impertinência da manutenção do instituto no sistema jurídico nacional, o rol de despautérios iria prosseguir.

18. Mais tarde, o legislador ordinário optou por vinculá-lo, por meio da Lei nº 8.901, 30 de junho de 1994, à CFEM, que tem como base de cálculo o valor do faturamento líquido das vendas, deduzidas as despesas com impostos, transporte e seguros. Como essa base de cálculo não guarda relação com a apuração final de resultados, que podem eventualmente ser negativos ou até mesmo inexistir, deflui que a participação, por sua vez, não se dá necessariamente sobre lucros, como quis, claramente, o constituinte de 1988.

19. É importante assinalar, contudo, que o parâmetro então acolhido na lei para o privilégio – metade do que é devido a título de CFEM – inspirou-se no valor do encargo que era pago pelos concessionários antes da Constituição vigente: ele aproximava-se bastante do chamado “*dízimo do IUM*”, ou seja, do percentual de 10% do valor do Imposto Único Sobre Minerais fixado na Carta Política de 1967 e mantido, posteriormente, na Emenda Constitucional nº 1, de 1969.

20. Injusta e imprópria, assim, essa vinculação feita no passado. Mais injusta ainda, sem dúvida, é agora a pretensão do projeto de lei sob apreciação de majorá-la abusiva e injustificadamente em 100%...

21. Demais de tudo isso, tem-se ainda que, em projeção teórica, a duplicação do valor do encargo imposta pela proposição, abstraindo-se o fato de alguns concessionários de lavra serem também proprietários da superfície, *v*iria impor, ao conjunto dos agentes produtivos da mineração, **um ônus adicional global anualizado da ordem de R\$270 milhões**, tomando-se por base as estimativas de arrecadação da CFEM feitas pelo

Departamento Nacional de Produção Mineral – DNPM para o corrente exercício (50% dos R\$540 milhões previstos), o que equivale, grosso modo, - pasmem - a cerca de 76% do total de investimentos em pesquisa mineral realizados em 2006 (R\$354 milhões) !

22. De outra parte, cabem alguns comentários sobre a pretensão do projeto de atribuir participação a entes públicos.

23. Ora, é sabido que, em face dos princípios constitucionais que determinam que a intervenção do Estado na economia somente se dá em caráter suplementar à iniciativa privada e que, ressalvados os casos expressamente previstos, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, a atuação da União e dos Estados, no setor mineral, por intermédio de empresas públicas ou de sociedades de economia mista, resume-se ao fomento da atividade ou à prestação de serviços técnicos financiados, preferencialmente aos pequenos e médios mineradores.

24. Essa situação é corroborada no próprio texto da Constituição de 1988, que, ao tratar da legitimação ativa para o exercício das atividades de mineração, estabelece, no art.176, *caput*, a regra segundo a qual as autorizações e concessões de direitos minerários somente serão outorgados a brasileiros ou empresas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham a sua sede e administração no país, o que significa dizer que apenas às pessoas físicas ou jurídicas de direito privado podem ser concedidos direitos minerários. Os textos constitucionais a partir de 1934 impunham, com redações diferentes, mas de conteúdo idêntico, impedimento taxativo à participação de pessoas jurídicas de direito público nas atividades econômicas de exploração e produção de bens minerais.

25. Assim sendo, União, Estados e Municípios estão afastados do exercício das atividades de mineração desde a Constituição de 1934, de tal forma que não poderiam ser beneficiários nem do direito de preferência, ainda que o requerimento de direito minerário formulado por terceiros envolvesse terras sob seu domínio, e nem da opção pela co-participação nos lucros, que era uma alternativa secundária e só negociável pelo titular da preferência com o requerente da concessão.

26. Por outro lado, tais entes públicos não possuem as terras devolutas em função do seu potencial econômico ou como instrumento produtivo e nem lhe atribuem essa destinação. HELY LOPES MEIRELLES já as conceituava como *“todas aquelas que, pertencentes ao domínio de qualquer das entidades estatais, não se acham utilizadas pelo Poder Público, nem destinadas a fins administrativos específicos.”*

27. E foi exatamente dentro desse espírito que o Código de Mineração, no art. 27, inciso V, dispensou o pagamento da renda, em se tratando de terrenos públicos, ao regular o ingresso do minerador na área de pesquisa.

28. No contexto da Constituição em vigor, há de admitir-se que essas entidades exercem o domínio sobre as terras devolutas com o objetivo de dar-lhes uma destinação social por meio de uma programação de colonização organizada, de uma política de ocupação ordenada ou de um projeto de reforma agrária. Expressa esse propósito com muita clareza o mandamento inserto no art. 188: “A destinação de terras públicas e devolutas será compatibilizada com a política agrícola e com a reforma agrária.”

29. Fácil infirmar-se, desta forma, que a elas falecem interesse econômico e capacidade legal para serem beneficiárias do direito de participação nos resultados da lavra: a uma, porque nunca detiveram o domínio sobre as terras devolutas com o sentido econômico da propriedade privada, e, a duas, por estarem, desde 1934, impedidas de participarem diretamente na atividade minerária.

30. Cumpre frisar que, no caso de Estados, Distrito Federal e Municípios, a falta de legitimidade para habilitação ao direito de participação não decorre apenas dos fundamentos expostos, mas também do fato de já estarem contemplados com igual direito no art.20, § 1º, da Constituição, *verbis*:

“§ 1º É assegurada, nos termos da lei, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração”. (GRIFOU-SE)_

31. Essa norma constitucional, como é sabido, foi regulamentada pelo legislador ordinário que fez opção pela compensação financeira em vez da participação, ou que, todavia, não altera em nada o caráter do encargo, que tem, igualmente, o mesmo caráter compensatório.

32. Assim, é lícita e correta a conclusão de que **a compensação financeira pela exploração de recursos minerais (CFEM), prevista na Constituição e atribuída por lei regulamentar às entidades federativas, tem a mesma motivação compensatória que o direito de participação nos resultados da lavra conferido ao proprietário do solo, descabendo, por conseqüência, a duplicidade de recebimento pelo mesmo fundamento, até por que, segundo a atual redação do art.11, § 1º, do Código de Mineração, é justamente a compensação financeira paga aos entes federados que serve de base de cálculo para a determinação do valor da participação do superficiário nos resultados da lavra.**

33. Ao lado, portanto, das inconveniências vinculadas ao merecimento mesmo da iniciativa e das fragilidades jurídicas apontadas, é de acrescer-se, como visto, o argumento

da inconstitucionalidade, consoante fartamente demonstrado acima, que atinge o projeto ao destinar participação nos lucros a pessoas de direito público.

III- CONCLUSÃO

34. Assim sendo, quer sob a ótica econômica, quer sob o aspecto jurídico, quer sob o enfoque prático das relações entre mineradores e proprietários superficiários, não há como apadrinhar a proposta da eminente Deputada Rita Camata, em que pese ao Parecer do nobre Relator, Deputado Simão Sessim. Sua transformação em lei – advirto - traria apenas insegurança jurídica, instabilidade, aumento do nível de tensão na convivência entre as partes envolvidas, sem contribuir em nada para o aperfeiçoamento do emolduramento legal das atividades de exploração e aproveitamento dos recursos minerais no País.

35. Por todos estes motivos e fundamentos, Senhor Presidente, decidi apresentar este **VOTO EM SEPARADO** em defesa da **rejeição integral** do Projeto de Lei nº 1.483, de 2007, para o que peço o indispensável apoio dos ilustres companheiros membros desta Comissão de mérito.

Sala das Reuniões, de de 2007

Deputado **CARLOS ALBERTO LERÉIA**