CÓDIGO DE MINAS — PREFERÊNCIA DO PROPRIETÁRIO DO SOLO

— O direito de preferência assegurado no art. 153, § 1.º, da Constituição, é um atributo da propriedade do solo, independentemente de qualquer condição, situação diversa da prevista no art. 12, §§ 1.º e 2.º, do Código de Minas.

— Interpretação do art. 153, § 1.º, da Constituição; idem do art. 12, §§ 1.º e 2.º, do Código de Minas.

MINISTÉRIO DA AGRICULTURA

PROCESSO N.º 1.286-946

Parecer do Sr. Diretor Geral emitido no processo n.º 1.286-46.

Sr. Ministro:

Meu parecer é que V. Ex.ª poderá deferir o requerimento de autorização de pesquisa de areia quartzosa, apresentado em 31-3-946, por Cid Muniz Barreto, excluída dela a parte que figura no pedido de Manso Pais de Almeida, com prioridade sôbre o dêle.

O proprietário do solo é a Companhia Construtora de Santos que, pelo Ofício de 14-11-946, desistiu de seu direito de preferência em relação à pesquisa requerida por Cid Muniz Barreto.

A meu ver, o direito de preferência que o Código de Minas assegura, nos casos dos §§ 1.º e 2.º do art. 12, aos proprietários do solo é um direito pessoal e não transmissível por seu detentor a outrém; ou o seu detentor faz uso dêle, em cada caso em que fôr interpelado, ou desiste de usá-lo. Do mesmo gênero é o direito de preferência ao proprietário do solo outorgado pelo § 1.º do art. 153 da Constituição. A não ser assim,

estaria, a meu ver, burlado o dispositivo constitucional que dá ao Govêrno Federal o direito de dar autorização de pesquisa, ou melhor, que faz depender de autorização dêsse Govêrno a exploração dos recursos minerais. Isto porque o Govêrno passaria a ser nos casos em que o proprieário do solo tenha preferência para aquela exploração e podendo êste ceder a terceiros seu direito, mero homologador das autorizacões que teriam realmente sido feitas por êsses proprietários.

Por êsse motivo é que proponho o deferimento do requerimento de Cid Muniz Barreto sòmente para a parte da área que não interfere com a constante do requerimento de outro com prioridade sôbre o dêle.

V. Ex.ª resolverá como julgar mais acertado.

Em 13 de fevereiro de 1947. - *Antônio José Alves de Sousa.*

Parecer: Sr. Ministro:

O direito de preferência assegurado ao proprietário do solo, nos casos previstos nos §§ 1.º e 2.º do art. 12 do Código de Minas, não é suscetível de transferência por qualquer meio. Conferido ao proprietário do solo, acompanha a propriedade, pelo que só com esta pode ser transferido. eis que se trata de uma exceção dentro do regime estabelecido por aquêle código, pelo qual nenhum direito assiste ao proprietário do solo sôbre as minas e jazidas minerais existentes nas terras respectivas.

A exceção se apoia no fato de as pedreiras e os depósitos minerais mencionados no § 1.º só em certas condições entrarem no regime do Código, ficando dispensados, fora dos casos em que se verificam tais condições, de autorização do Govêrno para serem aproveitados, *ex-vi* do § 2.º.

Em seu parecer emitido no processo sustenta o Sr. Diretor Geral do D.N.P.M. que o mesmo se dá com a preferência assegurada ao proprietário do solo pelo § 1.º do art. 153 da Constituição.

Afigura-se-me, entretanto, que os dois casos não podem ser tratados sob o mesmo critério, pela patente diversidade que oferecem, quer quanto ao objeto de cada um, restrito num e geral no outro, quer quanto à fonte criadora do direito à preferência, concedido, em um, como favor pela lei ordinária, e garantido, no outro, como fundamental pela Constituição.

A aplicação do art. 12, § 2.º, aos depósitos minerais a que se refere o § 1.º, fica na dependência de ser verificado pelo D.N.P.M. a existência de condição nesse parágrafo estabelecida.

A norma geral é a dispensa de autorização, para o respectivo aproveitamento, às pedreiras e depósitos minerais em aprêço. Torná-los, pois, dependentes de autorização, conforme as circunstâncias, é uma exceção à norma geral de livre uso, para cuja compensação o Código assegura ao proprietário do solo a preferência para a lavra.

O que decorre, porém, do § 1.º do art. 153 da Constituição é coisa muito diversa. Aqui, a preferência mandada assegurar ao proprietário do solo não é favor legal concedido em casos especialíssimos, mas garantia constitucional que cobre todos os casos de exploração de minas e jazidas minerais existentes em terras que não sejam do domínio da União. O direito à preferência não sucede à verificação de uma situação que se estabelece, eventualmente, como nos casos dos §§ 1.º e 2.º do Código de Minas, mas surge como atributo da propriedade do solo, inde-

pendentemente de qualquer condição, quanto ao direito pròpriamente dito, no mesmo momento em que se cogita de fazer a exploração de minas e jazidas .

O proprietário do solo, se não puder exercer o direito à preferência, sofre um prejuízo no seu patrimônio, que lhe deve ser permitido ressarcir, negociando a preferência com quem tenha capacidade para adquirí-la.

Essa permissão é tanto mais justificada quanto a Constituição vigente não reproduziu a de 1934, como o fizera a Carta de 1937, deixando ao proprietário a faculdade de escolher entre a preferência na exploração e a participação nos lucros, o que desloca essa última modalidade do âmbito constitucional para o da lei comum, nos têrmos da parte final do § 1.º do art. 153.

Como, porém, tornar-se possível ao proprietário do solo, que não puder exercer o direito de preferência, encontrar uma compensação para essa perda, se lhe fôr proibido cedê-lo a terceiro?

No regime do Código de Minas, em que o proprietário do solo só conservou a propriedade de jazidas minerais quando manifestadas, uma vez satisfeita essa formalidade, ficava-lhe assegurado o direito de transacionar com a preferência.

Pela Constituição vigente, a situação do proprietário do solo é idêntica à do proprietário das minas e jazidas minerais manifestadas, no regime do Código de Minas (art. 6.º, § 5.º). Bem patrimonial, o direito de preferência deve ser negociável, a menos que se lhe dê caráter platônico para os que não o puderem exercer pessoalmente.

Neste processo, por se tratar de depósito mineral enquadrado entre os a que se refere o § 1.º do art. 12 do Código de Minas, a interpelação ao proprietário do solo foi feita para o efeito da preferência que lhe era assegurada pelo § 2.º do dito artigo.

Na data da sua publicação no *Diário Oficial* de 16 de outubro de 1946, já estava em vigor o disposto no § 1.º do art. 153 da Constituição, pelo qual o caso tinha de ser regulado, de compreensão muito mais ampla do que o disposto nos §§ 1.º e 2.º do art. 12 do Código de Minas, inoperantes desde a data da promulgação da Constituição, eis que absorvidos, no seu conteúdo, por aquêle dispositivo constitucional.

Já agora não se trata mais de uma concessão especial feita ao proprietário do solo pelo Código de Minas, abrindo uma exceção ao regime estabelecido por êste, e levando em conta a natureza do depósito mineral, senão do exercício de uma garantia constitucional estendida a tôdas as minas e jazidas minerais quando objeto de exploração, garantia contra cujo exercício, desde que usado oportunamente, não pode constituir-se prioridade a favor de terceiro.

Há dois pedidos de autorização para pesquisar areia quartzosa em terras de propriedade da Construtora de Santos, tendo sido a interpelação do proprietário do solo no pedido de Cid Muniz Barreto feita por edital publicado no *Diário Oficial* de 16 de outubro de 1946 (fls. 20), e no pedido de Mauro Pais de Almeida, por edital publicado no *Diário Oficial* de 18 de dezembro de 1946 (fls. 25).

A Companhia respondeu a interpelação no pedido de Cid Muniz Barreto, dirigindo ao D.N.P.M. a carta de fls. 22, na qual declara não

fazer objeção a pesquisa pelo mesmo requerida, antes da publicação do edital de interpelação no pedido de Mauro Pais de Almeida.

Na área requerida por êste não pode ficar compreendida qualquer porção da área requerida por aquêle, já de posse da permissão do proprietário do solo.

A conclusão, em sentido oposto, a que chega o Sr. Diretor Geral do D.N.P.M. decorre de não considerar êle suscetível de transmissão a terceiro o direito de preferência, tanto no caso do art. 12, § 2.º, do Código de Minas, como no do art. 153, § 1.º, da Constituição, mantendo-se de pé, isso pôsto, a prioridade para o que primeiro requer a autorização, no caso do proprietário do solo desistir da preferência, por qualquer forma, a favor de um terceiro.

A meu ver, e pelas razões acima expostas, não sendo possível equiparar a preferência universal, garantida pela Constituição, à eventual, concedida pelo Código de Minas, como exceção dentro do regime por êle estabelecido, a Cid Muniz Barreto, a favor do qual o proprietário do solo desistiu de seu direito à preferência, deve ser outorgada a autorização de pesquisa na área do pedido.

Quanto à autorização requerida por Mauro Pais de Almeida, ficará a sua outorga dependente da atitude assumida pelo proprietário do solo, em conseqüência da interpelação que lhe foi feita, no respectivo processo, limitada a área que não interferir com a concedida a Cid Muniz Barreto.

Salvo melhor juízo.

Rio de Janeiro, 3 de março de 1947. — *Luciano Pereira da Silva,* Consultor Jurídico.

De acôrdo com êste parecer e o do Sr. Diretor Geral.

1 de abril de 1947. — *Daniel de Carvalho.*