CÓDIGO DE MINAS – ANULAÇÃO DA AUTORIZAÇÃO DE PESQUISA – JAZIDAS NÃO MANIFESTADAS – INDENIZAÇÃO

– As jazidas não manifestadas passaram desde 1936 ao domínio do Estado, que ficou com o direito de conceder as respectivas autorizações de pesquisa e lavra, na forma do Código de Minas.

– Interpretação do art. 23 do Código de Minas.

JUÍZO DA 1.ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

Espólio de Manuel Lopes Ferreira e outro *versus* Levi da Silva Panzera e outros

SENTENÇA

Vistos, etc.

Os espólios de Manuel Lopes Ferreira e D. Cândida Arantes Lopes promovem contra Levi da Silva Panzera, Raul de Melo Rêgo e a União Federal, esta ação ordinária, para anulação das autorizações de lavra concedidas a Levi Panzera pelos decretos ns. 12.609 de 1943, e 14.926 de 1944, pedindo alternativamente no caso da manutenção daqueles decretos

sejam indenizados dos prejuízos que lhes vem causando a exploração. Ainda contra Levi da Silva Panzera promovem duas ações, uma de despejo e outra executiva e que se acham apensadas aos autos da ação principal, colimando tais procedimentos, o primeiro o despejo do réu Panzera de terrenos pertencentes ao espólio, e o segundo, o pagamento de aluguéis devidos pela ocupação das mesmas áreas.

Com relação ao primeiro procedimento (ação ordinária) — alegam que o art. 38 do decreto-lei n.º 1.935, de 29 de janeiro de 1940 autoriza a anulação dos decretos de autorização de lavratura feitos com infração das normas do mesmo código; que o réu Panzera era inquilino dos espólios autores, como locatário da Fazenda da Piaí; que nada obstante essa situação, e ser conhecedor do domicílio do representante legal dos espólios, o réu Panzera sonegou tais fatos ao conhecimento do Poder Público; que dessa sonegação resultou correr o processo para concessão da autorização de lavra, à revelia dos proprietários do solo; que a citação dêsses no entanto era imprescindível, e, havendo menor interessado no espólio, além da ausência da citação pessoal, também deixou de ser citado o Dr. 4.º Curador de órfãos; que além disso o edital de citação ilegalmente expedido e que não supre a citação pessoal, foi pelo prazo de 60 dias, quando deveria ter sido de 90, nos têrmos do art. 15 do decreto-lei n.º 1.985, de 1940; que nula a citação, nulo é em conseqüência todo o processo e com êle os decretos de autorização; que caso assim não se entenda, e fiquem mantidos os decretos, deverão o réu, e o seu cessionário ser condenados a pagar aos autores os quintos vencidos e vincendos nos têrmos do art. 7.º do decreto-lei n.º 1.985, de 1940, ressarcir os prejuízos nos têrmos do art. 14, n.º VII, indenizar os proprietários dos danos causados, por fôrça do art. 23 do Código de Minas; que deverá ainda o concessionário recolher 1/5 da produção por fôrça do art. 31, § 3.º do Código de Minas, além dos honorários de advogado, juros da mora e custas.

Com a inicial ofereceram os autores os documentos de fls. 12 a 24, sendo determinada a citação da União Federal pelo despacho de fls. 25, completado pelo de fls. 26 a 28.

Expedido o mandado de citação, ofereceu o réu Panzera a contestação de fls. 38 a 54, acompanhada dos documentos de fls. 55 a 75, vindo logo a seguir a contestação do réu Raul de Melo Rêgo que se estende de fls. 77 a 91, fazendo-se acompanhar dos documentos de fls. 92 a 100.

A fls. 108 ofereceram os autores prova da publicação dos editais completada a fls. 113, seguindo-se a contestação do Dr. 2.º Procurador da República que conclui por admitir a procedência da ação "para o efeito de indenização aos proprietários do solo, na forma do art. 23 e §§ do Código de Minas".

Falaram os autores sôbre os documentos fls. 123, sendo proferido o despacho de fls. 128 a 131, melhor esclarecido a fls. 135.

Apresentou o réu Panzera os quesitos de fls. 137, indicando o perito (fls. 139) e por sua vez ofereceram os autores os de fls. 142 a 144, e o réu Raul de Melo Rêgo os de fls. 147.

Realizou-se uma diligência no local (fls. 156) sendo substituído o perito do Juízo pelo que nova diligência se realizou (fls. 189), apresentando-se ainda os quesitos suplementares de fôlhas 190.

Ofereceu o perito nomeado pelo Juízo o laudo de fls. 200 a 214, e o contabilista o de fls. 218 acompanhado dos anexos de fls. 219 a 227. Protestaram os autores por esclarecimentos (fls. 229) que foram prestados a fls. 231).

Encontra-se a fls. 233 o laudo de arbitramento de honorários, sendo proferido o despacho de fls. 240, bem assim o de fls. 245, sendo designada audiência de instrução e julgamento (fls. 251), posteriormente adiada pelo despacho de fls. 256 e afinal realizada (fls. 258) prosseguindo-se nela em datas ulteriores (fls. 256 e 273), vindo conclusos os autos para sentença com os memoriais oferecidos pelos interessados.

Com relação ao segundo procedimento (ação executiva) pretendem os autores receber do réu Levi Panzera os aluguéis contratados conforme instrumento por certidão de fls. 4 a 7 do processo originário da 4.ª Vara Cível, dalí remetido a 3.ª e finalmente a esta Vara de Fazenda em conseqüência do julgado proferido no agravo de instrumento 7.549 (fls. 54 a 55) do mesmo processo extraído e que se acha em apenso.

Finalmente, no terceiro procedimento (ação de despejo) pretendem os AA. ainda uma vez orientados contra o réu Panzera, seja o mesmo despejado das terras que ocupa sem pagar o aluguel a que se obrigou, nos têrmos do contrato de locação celebrado com êles AA. e que consta a fls. 4 e 5, em original, dos autos da ação de despejo.

Este dois processos (ação executiva e ação de despejo) passaram a correr em apenso aos autos da ação ordinária principal, por serem com a mesma conexos, e ter sido atribuída a Vara da Fazenda Pública, a competência para conhecer de todos os três processos.

Acham saneados, conforme despacho do Juiz Mourão Russel, proferido a fls. 114-115 dos autos de despejo.

Isto pôsto,

Ação ordinária — Apenso n.º I:

A ação foi proposta pelos espólios AA. para dois fins, que são colocados numa situação de alternatividade, a qual é contestada pelos RR. pelos argumentos desenvolvidos na contestação de fls., e mantidos no memorial oferecido na assentada de julgamento (fls. e fls.).

O despacho saneador considerando como considerou em têrmos o processado, admitiu, como é óbvio a formulação do pedido nos têrmos em que foi feita, e daquele despacho (fls. 129-131), é certo foi relegada a decisão final, tôda a controversia nêle não explìcitamente resolvida (fls. 130).

Não se pode, porém, considerar como ainda pendente de solução a questão do pedido alternativo, porquanto sendo a finalidade do despacho saneador, orientar o processado de modo a permitir, sem tropêços, a apreciação da matéria *de mérito*, aquele despacho teria aceito em linha de princípio

o pedido alternativo formulado pelos Autores sem embargo da oposição que se lhe fêz, com brilho é certo, mas a nosso ver sem fundamento, na contestação oferecida pelo réu Melo Rêgo.

Tôda a questão posta em exame nestes autos, gira em tôrno da interpretação do Código de Minas, cujos arts. 7, 12 e 15, são a cada passo invocados para legitimar e alicerçar as pretensões de AA. e RR.

No sistema de direito positivo entre nós vigente, desde a Constituição de 1934, as minas e jazidas minerais, destacaram-se do solo a que se achavam integradas, para constituir uma propriedade autônoma, passando do domínio privado à propriedade do Estado, que passou, desde então, a conceder os decretos de autorização de lavra, qualquer que seja o conceito que se lhes dê de autorização ou concessão, atentas as regras estabelecidas no Código de Minas, Decreto n.º 24.642 de 10 de julho de 1934, posteriormente substituído, já na vigência da Constituição de 1937, pelo decreto-lei n.º 1.895, de 1940, que promulgou o novo Código de Minas.

À luz dêste último decreto-lei, isto é, o de 1940, terá que ser examinada a controvérsia, eis que por disposição expressa constante de seu art. 81, foi revogado o decreto n.º 26.642, de 10 de julho de 1934.

Vejamos, pois, como disciplinou o Código de Minas de 1940, as relações entre o Estado e o concessionário (ou autorizado), e o particular em cujas terras se encontrasse a mina ou jazida cuja autorização de lavra o Estado viesse a outorgar a terceiro.

O artigo 118 da Constituição de 1934, dispunha: "As minas e demais riquezas do subsolo, bem como as quedas d'água constituem propriedade distinta da do solo para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial".

Estabelecendo um divisor entre a situação constitucional anterior, e a que se iniciaria a partir da Constituição de 1934, o Código de Minas promulgado por fôrça do Decreto n.º 24.642 de 10 de julho de 1934, fixou um prazo, dentro do qual deveriam os proprietários de terras em que houvessem minas ou jazidas, *manifestá-las*, para os fins de se assegurarem tôda a preferência, que como titulares de domínio da terra favorecida, deveriam realmente ter mantido que foi o direito de propriedade irrestrito e absoluto, na mesma Constituição de 1934 (art. 113, n.º 17).

Fixou, assim o Código de Minas de 1934, em seu art. 10, o prazo de 1 ano, para que os proprietários de jazidas conhecidas e os interessados nas pesquisas manifestassem a existência de tais jazidas, prazo êsse que a lei n.º 94, de 10 de setembro de 1935, prorrogou até 20 de julho de 1936 (*D. O.* de 13-9-35).

Decorrido êste último prazo, nenhuma nova prorrogação as facultou aos proprietários ou interessados, passando desde então, isto é, desde 20 de julho de 1936, as jazidas ou minas não conhecidas nem exploradas na data da Constituição de 1934, nem manifestadas dentro daqueles prazos, ao domínio dos Estados, sem quaisquer restrições.

Nessa situação vieram tôdas elas a ser encontradas pela Constituição de 1937, que substituiu a de 1934, e cujo art. 36 considerava do domínio federal todos os bens que pertencessem a União nos têrmos das leis vigentes (entre elas o Código de Minas), reproduzindo esta última Carta, no art. 143, o princípio constante do art. 118 da Constituição anterior.

No regime desta última Constituição, foi expedido o Código de Minas de 1940, decreto-lei n.º 1.985, de 29 de janeiro de 1940, sucessivamente modificado e alterado pelos decretos-leis 2.020 de fevereiro de 1940, 2.081 de 8 de março de 1940, 2.266 de 3 de junho de 1940, 2.778 de 12 de novembro de 1940, 3.553, de 25 de agôsto de 1941, 3.772, de 29 de outubro de 1941, 5.201 de 18 de janeiro de 1943 e 5.247 de 12 de fevereiro de 1943, todos êles anteriores ao primeiro decreto concedido ao réu Panzera, que é de 19 de junho de 1943 (decreto n.º 12.609).

Duas eram as posições em que se poderiam apresentar frente a eventuais direitos de terceiros, os proprietários das terras em que se encontrassem localizadas minas ou jazidas: 1.º) — minas ou jazidas conhecidas ou manifestadas, nos têrmos do Código de Minas de 1934, e dentro no prazo da prorrogação estabelecida pela lei n.º 94, de 1935; 2.º) — minas ou jazidas não exploradas na data da constituição, nem manifestadas nos prazos fixados pelo Código de Minas, e lei n.º 94, de 1935.

Para aquelas, que se enquadrassem na primeira das situações acima expostas, prescreveu o Código de Minas de 1940, nessa parte inalterado pelos decretos-leis posteriores, duas condições, ambas a benefício dos titulares do domínio do terreno em que se localizassem, ou dos que a houvessem manifestado; *a)* a do art. 7.º do mesmo Código, isto é, "ficariam oneradas em benefício dos respectivos manifestantes pelo prazo de cinco anos, a contar da sua promulgação, com a preferência para autorização de lavra, ou quando a outrem autorizada, com uma percentagem nunca superior a 5% da produção efetiva"; *b)* com o direito preferencial a autorização, que se deveria exercitar, após notificação por edital, com o prazo de 90 (noventa) dias, nos têrmos do art. 15 do mesmo Código de Minas.

As que se enquadrassem na segunda situação, isto é, não manifestadas, passaram desde julho de 1936, ao domínio do Estado, que ficou com o direito de conceder as respectivas autorizações, na forma autorizada pelo Código de Minas.

Assim, tôdas as jazidas ou minas, *que não tivessem sido manifestadas dentro dos prazos estabelecidos pelo art.* 10 *do Código de Minas de* 1934, prorrogado pela lei 94, de setembro de 1935, poderiam ser dadas em lavra, independentemente do processo prescrito no art. 15 do Código de Minas de 1940.

Surge, porém, dentro dos autos uma argüição nova, que se baseia em parecer do Consultor jurídico do Ministério da Agricultura, com relação a espécie de jazida em exploração, e a que se refere o litígio, isto é, *"areia quartzoza"* sustentando os AA. a margem de parecer proferido no processo

n.º 299-45, de interêsse dêles autores e relativo a própria Fazenda do Piaí (*D. O.* de 6-9-47) — que a jazida em aprêço, não precisaria de autorização para ser explorada, e teria assim abrigo nas disposições de exceção do art. 12 do Código de Minas.

De fato, o parecer do ilustre Consultor Jurídico do Ministério da Agricultura, poderia levar a esta conclusão, nos têrmos em que coloca aquele jurista a discussão da tese a êle submetida.

O art. 12 do Código de Minas estabeleceu, como regra geral, que o aproveitamento de jazidas, manifestada ou não, depende sempre de autorização federal, e em seus parágrafos acrescentou:

§ 1.º Poderão ser aproveitados, independente de autorização, as pedreiras e os depósitos de substâncias minerais que não contenham minério de maior valor econômico, quando possam ter emprêgo imediato *in natura*, ou sem outro beneficiamento além de talhe e forma para assentamento, e não, se destinem a construções de interêsse público tenham aplicação na indústria fabril.

§ 2.º Verificada pelo D.N.P.M. a existência de condição estabelecida no parágrafo anterior, o aproveitamento cairá no regime dêste Código, ficando assegurado ao proprietário do solo a preferência para a lavra, e contando-se desde então o prazo de cinco anos, na forma do art. 7.º".

Ora, a areia *quartzosa* não é uma areia comum, nem é inapreciável o seu valor econômico, pois como assinalou em parecer n.º 1.380 o ilustre consultor jurídico do Ministério da Agricultura (órgãos da Administração, vol. VIII, 1943, págs. 88 e seguintes) o próprio mármore assim também não pode ser considerado, e se no processo de concessão da autorização, deixou-se de ordenar a citação edital do proprietário na forma do art. 15, nulo será o decreto de autorização respectivo.

Embora esteja êste Juízo com a primeira parte do referido parecer, quando considera o mármore substância de valor econômico apreciável, não endossa a conclusão a que chegou o DD. Consultor, pois, pela própria redação do § 2.º do art. 12 do Código de Minas, chega-se ao silogismo seguinte:

a) o mármore é matéria de valor econômico apreciável;

b) sendo assim considerado, não está ao abrigo da regra do § 1.º do art. 12 do Código de Minas, e sim, do seu § 2.º;

c) se está sob a égide do § 2.º, cai no regime do código, obedecendo a norma geral do art. 7.º, combinado com o art. 15, isto é, segue o destino das jazidas manifestadas ou não, conforme o caso.

Ora, se a areia *quartzosa* não é de valor econômico desprezível, ao revez o é de apreciável, estão as jazidas não manifestadas na forma por que o determinou o Código de Minas, e dentro no prazo da prorrogação da lei 94 de 1935, tôdas elas, incorporadas ao domínio do Estado, que as pode conceder, sem observância das regras processuais do art. 15 do Código de Minas vigente.

A notificação por edital, pois, noventa dias, não era imprescindível, nem importa na nulidade do decreto de concessão.

Sôbre o iterativo entendimento da administração, no sentido retro preconizado, vejam-se, sob as mais variadas nuances, os pareceres do Consultor Jurídico do Ministério da Agricultura, encontrados na revista *Órgãos da Administração*, vols. IV, pág. 51; VII, pág. 75; IX, pág. 70; e quanto a nulidade formal, isto é, inexistência dela, o estudo encontrado na mesma revista, vol. II, pág. 5.

Veja, sobretudo, o *magistral* (não tenho outra expressão que melhor se ajuste) estudo de Francisco Sá Filho, na revista citada, vol. V, págs. 91-105.

Da não manifestação tempestiva da jazida, sôbre a qual obteve autorização de lavra o réu Levi Panzera, que a cedeu ao réu Melo Rêgo decorre a inexistência absoluta de qualquer direito do proprietário, quer a cota de 1/5 da produção efetiva da mina, que só seria de atribuir-se "em favor de proprietário de jazida concedida a terceiros na vigência do direito anterior" (Atílio Vivaqua, *A Nova Política do Subsolo*, pág. 261-262), ou a cota máxima de 5% da produção por 5 anos a contar de 1940, "instituída em benefício dos titulares de jazidas manifestadas ao Govêrno Federal, na forma do art. 10 do Código revogado, e das disposições legais ulteriores" (Atílio Vivaqua, op. cit. pág. 262).

Critica, é certo, o culto autor, a não atribuição de percentagem aos proprietários de jazidas não manifestadas (ob. cit., pág. 263), mas *legem habemus*. Merecem ser lidas, ainda a propósito do assunto, as justas e equilibradas apreciações do mesmo autor, encontradas a págs. 575 e seguintes da sua magnífica obra.

Nestes têrmos a conclusão é pela total improcedência da ação ordinária intentada pelos autores contra os réus Levi da Silva Panzera e Raul de Melo Rêgo, sob a alegação de infringência dos dispositivos do Código de Minas, na obtenção e utilização dos decretos de autorização de lavra.

No que tange a garantia erigida pelo art. 23 do Código de Minas, em favor do proprietário obrigado a permitir os trabalhos da lavra deve merecer interpretação acurada o dispositivo legal invocado, isto é, o art. 23 do Código de Minas, que é o seguinte:

"Os proprietários ou possuidores do solo são obrigados contra a reparação *integral e prévia dos danos*, a permitir sejam executados os *trabalhos de pesquisa*.

§ 1.º Não havendo acôrdo, os danos serão fixados por arbitramento, na forma do direito comum.

§ 2.º Paga a indenização, e a requerimento do interessado, as autoridades locais, garantirão, ao concessionário a execução dos *trabalhos de pesquisa*".

Ora os trabalhos que atualmente se executam na propriedade dos autores não são mais os *trabalhos de pesquisa* a que se refere o art. 23 em seu corpo e parágrafos, mas os trabalhos de *lavra*.

A diferenciação é essencial para os fins da lei, por isso que, sendo a lavra autorizada, sòmente depois de concluídas as pesquisas e aprovado o relatório respectivo (art. 19) não se poderá realmente cogitar de indenização prévia *a posteriori* das pesquisas feitas.

O laudo de arbitramento do perito do Juízo, proporciona, porém, um critério de arbitramento razoável (fls. 205), critério êsse que, aplicado em harmonia com os dados existentes autoriza se fixe por arbitramento na forma do direito comum (art. 23, § 1.º) — como indenização devida aos autores — pelos trabalhos de pesquisa a de Cr$ 12.750,00 (doze mil, setecentos e cinqüenta cruzeiros), relativa aos oito meses e meio que mediaram entre o decreto de pesquisas (12.609) e o de lavra (14.926).

Fica ressalvado, ainda, aos autores ao têrmo da exploração, e se verificada a condição prevista no art. 34, n.º XV do Código de Minas, em processo regular, o direito à reparação dos danos que forem então apurados.

Apenso II — Ação executiva:

Pelo contrato de fls. 4/5 dos autos da ação executiva, verifica-se que o réu Levi da Silva Panzera, contratou com os autores por tempo indeterminado, a locação da área que ali se descreve. Êsse contrato foi assinado já na vigência do decreto de autorização de pesquisa, isto é, em 18 de setembro de 1943.

Alega-se coação na sua feitura, mas esta não resultou provada dos autos.

Sendo por prazo indeterminado, poderia a qualquer tempo ser rescindido pelos intervenientes, mas no caso, surge a regra da cláusula 8.ª, pela qual se obrigou o locatário a denunciar com seis meses de antecedência o têrmo contratual.

Ora, no período que vai de junho de 1943 a março de 1944, já foi reconhecido aos autores nos autos da ação ordinária o direito a uma indenização, calculada exatamente na base do aluguel contratado, isto é, Cr$ 1.500,00 mensais e não se pode atribuir aos autores o direito a um duplo benefício, condenando-se o réu Panzera, no mesmo período, a pagar-lhe idênticas vantagens.

Ora, a cessão do réu Panzera a Raul de Melo Rêgo, foi posterior ao decreto de lavra (nem poderia ser antes, porque os direitos de pesquisa não podem ser cedidos), ou seja a 20 de março de 1944 (fls. 60 dos autos da ação ordinária).

Naquela data, teria êle rescindido a locação, pois deixou de usar a causa e de pagar a contribuição respectiva (Código Civil, art. 1.188). Não denunciou, porém, o contrato com a antecedência pactuada, e a conseqüencia, é ser êle condenado a pagar aos autores a importância de Cr$ 9.000,00 (nove mil cruzeiros), relativa aos seis meses da denúncia não verificada.

Assim fica julgada a ação executiva.

Apenso III — Ação de despejo:

Ficou sem objeto a ação de despejo, pelo que, julgo o espólio autor carecedor de ação, e o condeno nas custas respectivas.

Rescindida a locação pelo *não uso da coisa não fungível*, não uso decorrente da cessão feita pelo réu Panzera a Melo Rêgo e pela sua substituição por êste, não há como julgar procedente a ação de despejo contra quem não é mais locatário da Fazenda Piaí.

Contra o réu Melo Rêgo não se dirige a ação, nem tem êle relação *ex-locato* com os espólios autores.

A ação, pois, perdeu o seu objeto, com a substituição operada por fôrça da escritura de cessão, e como corolário dos direitos que assistem ao concessionário, por fôrça do decreto federal de autorização.

Em conclusão.

Improcedente é a ação proposta com o fim de anular os decretos federais ns. 12.609, de 19 de junho de 1943, e 14.926 de 6 de março de 1944, que foram regularmente expedidos, observados os prazos e normas administrativas.

Procede, porém, o pedido de indenização prévia relativa ao prazo de *pesquisas*, a cujo pagamento, na importância de Cr$ 12.750,00 (doze mil setecentos e cinqüenta cruzeiros) condeno solidàriamente os réus Levi da Silva Panzera e Raul de Melo Rêgo, seu cessionário.

Procede em parte a ação executiva, e assim a julgo, para condenar o réu Levi da Silva Panzera, a pagar aos autores a importância de Cr$ 9.000,00 (nove mil cruzeiros), nos têrmos do decidido.

Improcede, por falta de objeto, a ação de despejo, sendo os autores condenados nas custas respectivas. Nos demais processos as custas serão em proporção.

Relativamente à União Federal, a ação é totalmente improcedente, devendo os autores pagar-lhe as custas vencidas. P.R.I.

Rio de Janeiro, 24-11-47. — *Elmano Martins da Costa Cruz.*