CÓDIGO DE MINAS — AUTORIZAÇÃO DE LAVRA — CONTRATO COM SOCIEDADE ESTRANGEIRA

— Interpretação do art. 153, § 1.º, *da Constituição.*

MINISTÉRIO DA AGRICULTURA

PROCESSO D. N. P. M. N.º 5.160-53

Pareceres dos Senhores Diretor Geral e Consultor Jurídico nos seguintes têrmos:

Senhor Ministro:

A Sociedade Americana Wag Chang Corporation, sediada em Nova York, EE. UU. contrata com Sérvulo Pereira um financiamento para instalação de

uma usina central de concentração de scheelita, em Bodó e Malhada Limpa, nos municípios, respectivamente, de Santana do Matos e Currais Novos, no Estado do Rio Grande do Norte.

A D. F. P. M., estudando o pedido — DNPM-5.160-53 — é de parecer contrário à averbação da mencionada escritura à margem da transcrição dos decretos ns. 24.460, de 4 de fevereiro de 1948, e 29.413, de 29 de março de 1951, de autorização de lavra da mencionada substância mineral.

Alega a Assistência Jurídica daquela Divisão que o contrato em causa sendo de financiamento com reserva de domínio da usina a ser instalada, não aliena nem onera o direito de lavra da jazida, não havendo, assim, o que averbar, etc., além de ser vedada pela Constituição às pessoas estrangeiras (artigo 153), a exploração de substância mineral.

Conclui o estudo pela supressão das cláusulas 4.ª e 6.ª do contrato, que infringe dispositivo do Código de Minas, com sanção de ser cassada a respectiva autorização de lavra.

O Diretor da D. F. P. M., discordando do parecer da Assistência Jurídica, quando diz que não há alienação do direito de lavra das jazidas em aprêço, conclui pelo indeferimento do pedido em virtude de ser a Companhia financiadora organização estrangeira, não autorizada a funcionar como emprêsa de mineração.

Esta Diretoria Geral está de acôrdo com o estudo da D. F. P. M., que propõe o indeferimento do pedido.

Trata-se de uma sociedade estrangeira não autorizada a funcionar no país, além de dispor da escritura de financiamento cláusula que contraria o Código de Minas.

Proponho, assim, a V. Excia., o indeferimento do pedido DNPM número 5.160, de 1953.

Em 16 de setembro de 1953. — *Avelino Inácio de Oliveira*, Diretor-Geral.

*

PARECER

Senhor Ministro:

1. Alegando sua qualidade de concessionário do direito de lavra das minas "Bodó" e "Malhada Limpa", localizadas, respectivamente, em Santana do Matos e Currais Novos, no Estado do Rio Grande do Norte, em virtude dos decretos ns. 24.460, de 4 de fevereiro de 1948 e 29.413, de 29 de março de 1951, o requerente solicita a averbação e aprovação de contrato feito com uma Companhia *americana*, mediante escritura pública, para o financiamento da instalação de uma usina central de concentração de "scheelita" com atinência às referidas minas.

2. Juntou com o seu pedido a aludida escritura pública, datada de 22 de dezembro de 1952, entre cujas cláusulas figuram as seguintes:

"*Quarta* — Caso o financiado não cumpra alguma ou tôdas as obrigações assumidas neste contrato, ou interrompa deliberadamente os trabalhos das minas em aprêço, à financiadora fica assegurado o direito de gerir os referidos imóveis, operando, por sua própria conta, até que o empréstimo, juros derivados e despesas adicionais, tenham sido completamente liquidados, permitindo-se, entretanto, ampla fiscalização do financiamento nessa hipótese".

"*Sexta* — A financiadora exercerá inteiramente a gerência técnica da usina central de concentração, bem como a da produção das minas, durante o prazo do financiamento, sem prejuízo, entretanto, da atual gerência administrativa, cuja organização de trabalho presentemente existente no acôrdo com as partes contratantes, ou seus representantes legais. Haverá entre ambos os contratantes absoluta cooperação a fim de ser mais eficiente a exploração das minas possibilitando-se à financiadora e ao financiado o conhecimento detalhado da produção e venda da scheelita".

3. Estou de pleno acôrdo com a proposta do indeferimento de pedido, nos têrmos do pronunciamento do Sr. Diretor Geral do D. N. P. M., bem aler-

tado pela Assistência Jurídica e pelo Sr. Diretor da D. F. P. M., não obstante as divergências dêstes últimos em pontos de vistas, que não alteram aquela conclusão do Diretor-Geral.

Não há, realmente, em face das aludidas cláusulas, como fugir ao imperativo categórico, do art. 153, § 1.º, da Constituição federal, quando permite sejam conferidas *"exclusivamente a brasileiros"* ou sociedades organizadas no país" as autorizações ou concessões para a exploração ou aproveitamento industrial das minas e demais riquezas do subsolo.

Ao apreciá-lo, Pontes de Miranda se expressou nos seus *Comentários à Constituição de* 1946:

"Quaisquer autorizações só se conferem a brasileiros ou a emprêsas organizadas no Brasil (quer dizer — não basta serem pessoas jurídicas de direito brasileiro, nem, portanto, pessoas jurídicas, sòmente regidas pelo direito brasileiro): exige-se que, desde a organização, só o Brasil seja interessado, para que não haja reclamação quanto à proteção de capitais estrangeiros invertidos no Brasil" (vol. IV, pág. 37).

De igual forma o pronunciamento de Temístocles Cavalcânti:

"A outra questão de relêvo ali prevista, é a nacionalidade das pessoas naturais ou jurídicas a que podem ser conferidas as autorizações ou concessões, especificando os "brasileiros" e as "sociedades organizadas no país", únicos a quem podem ser conferidos tais direitos" (*A Constituição Federal Comentada*, vol. III, pág. 395).

4. Poder-se-á obtemperar que se não visa a uma autorização ou, concessão, mas sim a uma averbação do contrato para o financiamento.

Todavia, as cláusulas transcritas mostram a possibilidade de por um processo oblíquo, vir a companhia financiadora — que é estrangeira, com sede em Nova York — "a gerir os referidos imóveis, *operando por sua conta própria"*; e ainda mais, "exercerá inteiramente a gerência técnica da usina central de concentração, bem como a da produção das minas, durante o prazo do financiamento".

Isso importa em se lhe atribuir, por meio indireto, o que a Constituição vedou no art. 153, § 1.º, sob a capa da simples averbação, solicitada para um contrato de financiamento.

5. Hoje, a figura da "fraude de lei" — caracteriza-se exatamente por êsse desvio da incidência frontal na lei, com o serviço de caminhos laterais conducentes ao objetivo proíbido.

Paulo Neff e Kohler, glozando fragmento do jurisconsulto romano Paulo, quando procurava distinguir os atos *in fraudem legis* dos *contra legem*, dizem que a expressão por êle utilizada *"circumvenire legem"* era tomada à estratégia da guerra: assim como para envolver o inimigo não se ataca de frente, mas sim pelos flancos e pela retaguarda — ou seja pela sua parte débil — a fim de não ser percebido o ataque; assim também a lei é violada pelos flancos, com golpes ocultos e mascarados de verdadeiros.

Era o que aconteceria com o acolhimento do contrato de financiamento em análise, diante do baluarte do art. 153, § 1.º, da Constituição federal vigente.

6. Por todos êstes fundamentos é que me enfilero entre os que propõem o *indeferimento* do pedido.

Salvo melhor juízo.

Rio de Janeiro, 1 de outubro de 1953. — *Jair Tovar*, Consultor Jurídico.

Despacho do Ministro: — Aprovo o parecer do Consultor Jurídico.

Em 21 de outubro de 1953. — *João Cleofas.*