

CÓDIGO DE MINAS — PESQUISAS E GARIMPAGEM — INTERESSE DO ESTADO — VIAS ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS

— Se a União quer realizar pesquisas e intervir na mina, afastando, indistintamente, os garimpeiros, ou empreiteiros, que o requeira, no Juízo competente, se encontrar dificuldade, e o obterá facilmente, sem que este processo e outros congêneres possam tolher a outorgada medida.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Francisco Perguntino de Araújo e outros versus Francisco Antônio da Nóbrega e outros

Recurso Extraordinário n.º 8.310 — Relator : Sr. Ministro

FILADELFO AZEVEDO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos de recurso extraordinário n.º 8.310, da Paraíba, em que são recorrentes Francisco Perguntino de Araújo, sua mu-

COMENTÁRIO

O CÓDIGO DE MINAS NO JUDICIÁRIO

A aplicação do Código de Minas, uma das leis *post* revolucionárias que criaram relações jurídicas novas, em oposição à ordem até então estabelecida de acôrdo com os princípios da legislação ordinária, tem dado ensejo a que se levantem questões a resolver pelas autoridades administrativas, perante as quais são trazidas, dos mais variados matizes.

Como era natural, tratando-se de matéria em que são envolvidos interesses particulares divergentes, tomanam os processos administrativos que os ventilam forma semi-contenciosa, pôsto que são os interessados admitidos a pedir vista dos processos, contestar as pretensões dos contrários e defender as próprias, bem como recorrer das decisões proferidas, para a autoridade que as profere, em pedidos de reconsideração, ou para o Presidente da República, em segunda e suprema instância administrativa, se não providos aquêles pedidos.

Intervindo nos processos quando a sua audiência é considerada útil para o esclarecimento da matéria, ao consultor jurídico do Ministério da Agricultura cabe estudar os casos, de modo que o Mi-

lher e outros, e recorridos Francisco Antônio da Nóbrega e outros, acordam os Juizes da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, unânimemente, negar-lhe provimento pelas razões constantes do debate taquigrafado e já traduzido aos autos pelo respectivo serviço.

Custas pelos recorrentes.

Rio de Janeiro, 5 de julho de 1944 (data do julgamento). — *Laudo de Camargo*, Presidente. — *Filadelfo Azevedo*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Filadelfo Azevedo (Relator) — Na Comarca de Santa Luzia, Paraíba, Francisco Antônio da Nóbrega e outros, alegando esbulho de trechos de terras, que lhe haviam sido locadas por Francisco Pergentino de Araújo, e outros, para exploração do minério "chelite", requereram reintegração de posse sobre as mesmas, a qual foi deferida após justificação processada sem intimação dos réus.

Alegaram os autores que se estabeleceram no local, por convenção verbal, mediante retribuição de 10% no valor do minério extraído, mas, não se conformando com o preço abaixo do mercado, que os donos queriam impor, foram esbulhados pela Polícia, a pedido dêste.

Cumprida a ordem liminar, defenderam-se os réus, alegando que tinha o primeiro dêles autorização do Governo Federal para pesquisa de minério em suas terras, mas que não fizeram qualquer arrendamento, apenas tolerando ou permitindo que os autores trabalhassem em trechos pequenos; mas que, não

nistro disponha dos elementos em que possa firmar opinião e despachar como entender de melhor justiça. Sendo grande a responsabilidade do órgão jurídico na elucidação das matérias sujeitas ao seu estudo, pela influência que seus pareceres vão ter nas decisões ministeriais, o consciencioso exercício das suas funções, até certo ponto assemelhadas às dos juizes, exige dêle manter-se acima de influências quaisquer, sem nunca perder de vista que a sua missão é procurar eindicar o caminho da justiça, esteja ela com quem estiver, mesmo contra o Governo, se lhe não assistir razão.

Como é da natureza humana raras vêzes conformar-se o que perde com a decisão que lhe contraria os interesses, nos processos em que se discutem direitos controversos sobre jazidas minerais, e são a grande maioria, o consultor jurídico tem de redobrar a sua atenção e esforço para que a controvérsia fique completamente esclarecida, com a exposição dos fatos e aplicação aos mesmos das normas legais que os regem, de forma que a própria parte decaída possa convencer-se da falta de razão de suas pretensões.

Ao lado das questões decorrentes da aplicação dos dispositivos do Código de Minas, com elas entrosadas, levantam-se outras de ordem constitucional ou com raízes no direito comum, algumas da mais alta indagação, o que faz dos processos administrativos em que são suscitadas um vasto campo de pesquisas jurídicas, de que

cumprida por eles as condições pactuadas, os réus recorreram ao Serviço de Produção Mineral, pedindo providências tomadas por intermédio da Polícia.

Não haveria, assim, nem posse nem turbação à conta dos RR. e injustificadas seriam a cominação de multa e a condenação em perdas e danos e honorários de advogados.

O Promotor da Comarca, autorizado pelo Procurador Regional da República, pretendeu intervir no feito, baseado em preceitos do Código de Minas, que atribuíram à União a propriedade das minas, apenas concedidas para pesquisa a um dos réus.

Os réus pediram, entretantes, o seqüestro das parcelas de terras em exploração, por isso que os autores estavam tirando e vendendo minério sem ao menos pagar o décimo a que se obrigaram, medida que o Juiz indeferiu, apontando como cabível a caução e subsequente depósito, referidos no art. 675 do Código de Processo Civil.

No despacho saneador, o Juiz entendeu não haver cabimento para a assistência, pretendida pela União através, aliás, de órgão incompetente, pois a lide se desenvolvia entre particulares sem ofensa aos interesses públicos que poderiam ser defendidos a qualquer tempo e pelos meios próprios, no Juízo competente.

Foram recebidas informações do Serviço de Produção Mineral em Campina Grande, e das autoridades policiais; na audiência final, depuseram as partes e testemunhas e o Juiz concluiu pela procedência *in totum* do pedido, confirmada a medida liminar.

A sentença considerou provados os requisitos do remédio possessório, que a legislação especial de minas não afastaria, em rigor, e lícito assim o arrendamento, anterior, aliás, ao decreto de pesquisa; o Código de Minas, que

dão bem uma idéia os para cima de 1.000 pareceres emitidos somente sobre matéria que diz respeito à aplicação do Código de Minas e leis complementares do mesmo.

Algumas dessas questões transbordam da esfera administrativa para a judiciária, em ações propostas diretamente contra a União, ou contra particulares com citação desta, visando anular atos do Governo Federal, ou modificar-lhes os efeitos, na execução que se lhes vinha dando.

A primeira dizia respeito à própria existência do Código de Minas (decreto n.º 24.642, de 10 de julho de 1934), cuja constitucionalidade era contestada, por só ter sido publicado quatro dias depois da promulgação da Constituição de 16 de julho de 1934, não obstante ser lei oriunda do governo discricionário implantado pela revolução vitoriosa de outubro de 1930.

O Supremo Tribunal Federal, tomando conhecimento da impugnação feita nesse sentido contra o Código de Águas, em situação idêntica, decidindo pela constitucionalidade dêste diploma, deixara resolvida, também, a dúvida relativa ao Código de Minas.

Outras questões sobre a inconstitucionalidade de certos dispositivos dos dois Códigos, também argüidas em processos administrativos, mas repelidas pelo Governo, aguardam o pronunciamento

ressalvava até a indenização a terceiros não podia justificar um esbulho, quando praticamente a exploração no Nordeste se fazia por garimpagem franca com capital e trabalho alheios.

Ilegítimo seria, assim, interpretar seus textos em benefício, não dos interesses públicos e da coletividade, que instruíram o novo regime legal das minas, mas em favor do que explorava a terra sem capital, procurando obter a proteção indébita e excessiva das autoridades federais e locais.

Houve apelação, justificada de modo áspero, na crítica feita à atitude do prolator da sentença, que chegara a presidir acôrdo entre os concessionários e os garimpeiros, e, tendo procedido sem audiência prévia dos réus, acabara aceitando integralmente o pedido, inclusive quanto a honorários de advogado e excessiva multa cominatória.

Os apelados responderam, sustentando a juridicidade da sentença em todos os seus pontos e acentuando a atitude honesta e legítima do Juiz.

O Tribunal apenas amputou a parte relativa aos honorários de advogado, mantendo, porém, a reintegração, eis que se verificara posse mediante certas condições e não mera tolerância, acentuando a legitimidade de locação, não do minério mas do solo em que se encontrava o de que só posteriormente tiveram os réus licença para pesquisa.

Daí a interposição do recurso extraordinário pelos réus, com fundamento na letra a do n.º III do art. 101 da Constituição Federal por ofensa ao Código de Minas, arts. 5.º e 16, Código Civil, arts. 485, 486, 497, 1.188 e 1.192, do Código de Processo, art. 371, Decreto-lei n.º 466, arts. 3.º e 5.º e Decreto n.º 10.515, de 1942, art. 2.º.

Na petição e sobretudo nas razões os recorrentes desenvolveram sua intenção, sustentando que a justiça paraibana violara de frente ou indireta-

do Poder Judiciário, quando lhe forem submetidas em casos concretos.

Questão relevante, porque básica do regime a que está sujeito o aproveitamento industrial das minas e demais riquezas do subsolo, é aquela em que se perquire se os decretos de autorização de pesquisa de jazidas minerais, essencial para que se possa fazer o aproveitamento, podem ser impedidos de produzir efeito pela execução de medidas emanadas do Poder Judiciário, que tragam aquela consequência, indiretamente.

Exemplificando: — A., proprietário de imóvel onde está localizada jazida mineral, que terceiro foi autorizado a pesquisar, alegando que a autorização não podia ser concedida, requer e obtém mandado de manutenção de posse, para impedir que o titular da autorização execute os trabalhos de pesquisa.

A manutenção de posse, praticamente, anula os efeitos do decreto de autorização de pesquisa, eis que impede a sua execução. Proposta a ação possessória, de duas uma, ou o Governo, também citado, se resigna à situação de parte e comparece em juízo para defender seu ato, sujeitando-se à decisão que fôr proferida, ou considera indébita a intervenção judiciária e faz uso da força para dar cumprimento integral ao decreto de autorização de pesquisa.

mente a nova política do subsolo com o Código de Minas e leis complementares, impondo-se, assim, a correição desta Côte.

Nesta espécie, afirmara o Tribunal local a legitimidade do arrendamento de minas e em outra, análoga, a existência de contrato inominado, em respeito à separação entre o solo e o subsolo, traçada na Constituição Federal, art. 143; ademais, a autorização de pesquisa não poderia ser transferida, nem por ato anterior, e a garimpagem ficaria excluída; por último a violência física teria sido feita pela autoridade pública e não pelos donos da terra, como exigiria a lei processual, invocada.

Os recorridos não ofereceram razões no prazo que lhes foi assinado, e nesta instância o Dr. Procurador Geral da República emitiu a fls. 215 parecer favorável ao provimento, pelas razões longamente aduzidas em espécie análoga (recurso extraordinário n.º 8.229), e de que juntou cópia.

VOTO

O Sr. *Ministro Filadelfo Azevedo* (Relator) — O enérgico parecer com que o ilustre Procurador Geral da República se empenha pela reforma do julgado local, firma-se, em síntese, nos seguintes argumentos :

a) Os recorridos praticaram a garimpagem, permitida no art. 62 do Código de Minas, mas essa fórmula primitiva de exploração se tornou incompatível com o valor adquirido pelo minério na presente guerra e, assim, o Governo deferiu o pedido dos proprietários do solo para a pesquisa de chelita, nêl enterrada;

b) de posse da autorização, êsses donos, ora recorrentes, não puderam efetivar a pesquisa, sem auxílio da Polícia do Estado, de fato anulada pela ordem judicial concedida na Comarca e confirmada no Tribunal de Apelação;

Na primeira hipótese, a jazida ficará paralisada, pelo menos durante o curso da ação possessória, até a sentença de última instância, se favorável à União, mas indefinidamente, se lhe fôr contrária, porque o mantenido, vitorioso, não poderá, também, fazer o aproveitamento da jazida, sem autorização do Governo Federal, teòricamente insuprível por diploma judiciário. Na segunda hipótese, terá o Governo de desconhecer o mandado judiciário, com a repercussão e abalo que o conflito entre os dois poderes naturalmente provoca, e precisa ser evitado no interesse da harmonia que deve sempre reinar entre os poderes constitucionais, fundamental no regime.

Situação de tal gravidade já teve de ser resolvida pelo Governo Federal no caso que se lhe apresentou com o mandado de manutenção de posse expedido pelo juiz de direito da Comarca de Santa Luzia, do Estado da Paraíba, a favor de Francisco Antônio da Nóbrega e outros, contra Francisco Pergentino de Araújo, sua mulher e outros, requerido por aquêles, que alegaram esbulho de trechos de terras, que êstes lhes haviam locado.

Os locadores, além de proprietários das terras em cuja qualidade teriam feito a locação, eram titulares de decreto pelo qual

c) todavia, se tratava de mero precário, eis que a garimpagem era livre, ao contrário do que ocorre com as pedras preciosas, sujeitas a regulamentação especial (Decreto n.º 466, de 1938), mas afinal seria preferida pela pesquisa;

d) o precedente viria aluir todo o sistema de defesa da riqueza nacional, construído pela Constituição, e anular prerrogativa do poder público em favor de convenções particulares;

e) os próprios direitos do dono cessam diante da intervenção do Estado, por maioria de razão isso teria de acontecer com os daquele derivados;

f) a medida foi concedida à luz de critério estreito, como se se tratasse de querela limitada ao interesse do solo e não do subsolo, autônomo por preceito constitucional expresso;

g) a pesquisa é autorizada a título personalíssimo e não pode ser transferida, ainda que se verifique a circunstância fortuita de se reunirem, na mesma pessoa, as qualidades de permissionário e dono do solo;

h) ofendido foi ainda o art. 5.º do Código de Minas, que sujeita o proprietário ou possuidor do solo a respeitar a autorização estatal;

i) falho até o aspecto sentimental, eis que os recorridos só pagariam sobre o que colhessem e nada despenderam adiantado, devendo saber que, entendendo-se com a proprietária, estariam sempre sujeitos à eventualidade de transformação do sistema de exploração;

j) a exploração empírica do minério de alto valor constituiria grave perigo para a exploração da jazida, em detrimento do interesse nacional;

k) se os recorridos prometeram outras vantagens aos recorridos, devem cumprir o prometido, mas convencidos por ação de indenização, e nunca por esdrúxula reintegração de posse.

estavam autorizados a pesquisar minério de *sheelita* em área engravada no imóvel de sua propriedade.

A locação, anterior ao decreto, tivera por fim permitir aos locatários fazerem extração daquele minério pelo processo da garimpagem, embora não sejam garimpeiros.

A legislação que regula as atividades de mineração reconhece a legitimidade da garimpagem, desde que exercida nas condições prescritas pelo Código de Minas e leis complementares.

Processo rudimentar de extrair minérios de alto valor econômico, foi sempre praticada no Brasil e tem de ser reconhecida pela lei, como uma imposição que é do meio econômico brasileiro, pósto que, além do aspecto jurídico, apresenta outro, ainda, muito mais relevante, de natureza social. Mas, rudimentar como é, pode comprometer o valor da jazida, e daí prescrever a lei, não somente as condições em que deve ser exercida, como a preferência dos trabalhos de pesquisa e de lavra sobre os de garimpagem (Código de Minas, art. 64).

Se o problema fôsse apenas da natureza jurídica, fácil seria a sua solução pela simples expedição do decreto de autorização de pesquisa, com afastamento imediato dos garimpeiros que trabalhassem na jazida. Entretanto, como êle é também de natureza social,

Nada haveria, em tese, a contradizer as linhas gerais desse brilhante parecer, senão quanto à essência do regime mineiro, em que as dúvidas não se puderam ainda de todo desvanecer, dadas as deficiências do texto constitucional.

Em certa espécie, tive oportunidade de, embora em estilo quase telegráfico, exigido pela imensa mole de autos que sobre nós desaba, fazer *mise au point* do problema das minas, entre nós, no tempo e no espaço (agravo n.º 10.659, in *Direito*, vol. 22, pág. 184).

Acentuei então a subsistência de dissídio quanto ao princípio básico da acessão ou da domanialidade e acabo de verificar que o próprio Consultor Jurídico do Ministério da Agricultura, Luciano Pereira da Silva, cada vez mais autorizado intérprete na difícil especialização de águas e minas, que é obrigado a aplicar, quase diariamente, em pareceres enfeixados em valiosos volumes, sempre firmou sua convicção no sentido de que não se alterara no fundo o princípio da acessão embora passasse ele a sustentar a doutrina, que prevaleceu no Código de Minas, ante a exegese preferida pelos Poderes Executivo e Legislativo (*Pareceres*, segunda série, vol. 4.º, 1944, pág. 100).

Mas, acentuei também que, praticamente seria quase indiferente esmiuçar a natureza da situação jurídica da exploração, eis que permissionários donos, por manifesto oportuno ou pré-utentes à Constituição de 1934, por esta e pela de 1937, ressalvados, estariam igualados quanto às normas administrativas e tributárias.

Restaria, apenas, a solução ainda não provocada judicialmente de conflito entre o dono do solo e terceiro preferido pela autorização outorgada contra a vontade daquele. Já se vislumbra, porém, a fórmula de conciliação inserta na exposição de motivos do Ministro da Agricultura, aprovada pelo Presidente da República no sentido de se orientar a reforma do Código de Minas, no

aquela solução simplista, em vez de resolver, o que faz é complicar ainda mais a situação, podendo trazer como consequência conflitos sangrentos, porque os garimpeiros dificilmente se conformam com o abandono de seu ganha-pão costumeiro e não raramente resistem à força aos que os vêm desalojar.

A lei deveria atender aos dois aspectos do problema, conciliando as vantagens inegáveis da exploração técnica das jazidas minerais com os interesses respeitáveis dos garimpeiros que nelas exercem a sua atividade. Infelizmente, a lei foi omissa nessa conciliação indispensável, e os conflitos surgiram. Na revisão do Código de Minas, a que se está procedendo por ordem do Governo, na qualidade de membro e presidente da Comissão para isso designada, apresentei sugestões que, ao meu ver, resolvem as dificuldades, com satisfação dos dois interesses em jôgo. Mas, enquanto não vier a revisão, o problema terá de ser resolvido com o sacrifício de um dos interesses, o que é para lastimar.

A primeira condição a impor pela lei é que se trate de garimpeiro, porque, se a garimpagem é um processo, nem todos os que se apresentam como garimpeiros o são na realidade.

Garimpeiro é o que trabalha por conta própria, em terras e águas do domínio alheio, público ou particular. No primeiro caso, sem ônus de espécie alguma e tôda a liberdade; no segundo caso,

sentido de ser assegurado ao proprietário do solo o direito de preferência na exploração das minas ou o de participação nos lucros da exploração, caso não queira ou não possa realizá-la por conta própria. Participação nos lucros deve ser também assegurada ao descobrir dessas preciosas riquezas do nosso subsolo, sempre que ocorrer a circunstância de usar o proprietário do seu direito de preferência (*Diário Oficial* de 7 de junho de 1943, pág. 8.851).

A fórmula que o ilustre titular da pasta confessa haurida em sua experiência administrativa se dirige a um ecletismo, talvez saudável para os interesses nacionais e apaziguadora de mais graves dissídios.

No terreno teórico nunca, porém, tive dúvida em manifestar minhas preferências pelo sistema de domanialidade, nada justificando que o proprietário do solo aproveite riqueza por ela não paga nem sequer conhecida, em homenagem a circunstâncias de ordem meramente física e que quase sempre se afastam das de caráter mineralógico, eis que a divisão da superfície resulta de obra arbitrária do homem.

Sem embargo, assim, de aderir e aplaudir quase tôdas as considerações brilhantemente expostas pelo Chefe do Ministério Público, é de meu dever salientar como elas, todavia, se distanciam da realidade do caso e que, se esquecidas, conduzirão insensivelmente o observador a um mundo de pura fantasia.

Afastemos, desde logo, questões jurídicas que, embora interessantes, teriam caráter secundário na decisão da causa; assim, a extensão da propriedade autônoma do subsolo, conforme declara a Constituição, às riquezas existentes na sua superfície, como seria, em parte, o presente caso; ainda o regime da garimpagem, não apenas restrito a ouro e a diamantes nos termos do Decreto n.º 466, de 1930, mas já estendido a outros minerais pelo Decreto-lei n.º 1.374,

mediante acôrdo prévio com o proprietário privado, pagando-lhe, a título de indenização, por servidões e danos, até 10%, no máximo, do valor da produção efetiva, percentagem que será baixada para 5%, no máximo, se o garimpeiro, trabalhando em terras e águas públicas, se vir forçado a habitar em terreno vizinho do domínio privado (*Id.*, art. 62, §§ 1.º e 2.º).

Essa condição raramente é satisfeita na prática, porque, via de regra, o que executa os trabalhos de garimpagem, fá-lo por conta de terceiros, a salário fixo ou mediante determinada percentagem na produção efetiva, muito acima da fixada pela lei.

Se é isso o que ocorre, não se configura a garimpagem, no conceito legal, e dá-se dupla infração da lei, porque o que na realidade se faz é uma exploração clandestina da jazida mineral, pelo processo rudimentar da garimpagem, em larga escala, com todos os inconvenientes, assim de ordem social como técnica, que a lei quis evitar.

Tal qual faziam os antigos exploradores de faisqueiras (a cata do ouro tem a designação especial de faiscação) e garimpos, que se utilizavam de braço alheio, alugado ou escravo, procedem os empreiteiros modernos, beneficiando-se, com a parte do leão, nos contratos que impõem aos que realizam, de fato, os trabalhos de faiscação e garimpagem.

de 27 de julho de 1939, tudo, aliás, misturado defeituosamente nos arts. 62 a 63 do Código de Minas.

Vejam, agora, os fatos: a pesquisa foi concedida, em comum, a dois vizinhos, um dos quais não cuidou, até agora, de iniciar a tarefa, que o outro, sem prévio deslinde, atacou, associando-se, arbitrariamente, a um genro.

De modo que são recorrentes Francisco Pergentino de Brito Araújo e Efraim de Brito, estranho, acompanhados de suas mulheres, que pouco teriam a ver com o caso em qualidade de mera autorização, e não de propriedade do solo, que apenas ao primeiro competisse: em contraste, não é recorrente o outro beneficiário do Decreto n.º 10.515, Manuel Emiliano de Medeiros, que até depôs na causa, embora sob oposição de seu companheiro (fls. 110).

Em segundo lugar, a alegação de que a atividade dos recorridos precedeu a autorização da pesquisa é contestada pela palavra mais autorizada, que é a dos recorrentes, na sua contestação a fls. 28v.:

“Dias depois de publicado o decreto de autorização, os réus, a pedido dos autores, permitiram que estes... etc.”

Sem embargo, temo que a realidade dos fatos não fôsse tal e a alegação, mentirosa, ao invés de beneficiá-los, viria, assim, a prejudicá-los.

Aconteceu, naturalmente, que, descoberta a mina, a pressão econômica, como sempre ocorre, arrombou todos os diques: os donos do solo pediram a autorização estatal, mas ao menos um não suportou a demora e desde logo entrou a explorar a riqueza, pouco importando que se tratasse de pesquisa e *in fieri*.

A história está cheia de exemplos semelhantes e o cinema não deixa distante a época de ouro na Califórnia e no Alaska, que ainda ATÍLIO VIVÁQUA

O proprietário das terras reparte-as em talhões, a que se dá o nome de *banquetas* no Nordeste e de *frente de serviço* no Norte do país, aluga-se, ou explora-as diretamente por empreitadas, e passa tranqüilamente a auferir os maiores proveitos da exploração clandestina da jazida, a pretexto de que executa trabalhos da faiscação ou garimpagem.

O verdadeiro faisgador ou garimpeiro, nesses casos, aliás os mais comuns, aquêle para o qual a lei concedeu as franquias, é explorado juntamente com o produto da jazida, numa semi-escravidão, como verdadeiros serviços de gleba onde trabalham.

Os que assim se locupletam com o trabalho alheio, expertos aproveitadores da omissão legal, audaciosamente legalizam a sua situação, requerendo ao Governo autorização para a pesquisa de minérios em áreas onde existem faisqueiras e garimpos, garantindo-se, por essa forma, com a cumplicidade involuntária do Governo, do monopólio dos trabalhos de faiscação e garimpagem nas áreas concedidas.

Titulares das autorizações de pesquisa, impõem as suas condições aos que exploram a jazida, já agora escudado sem decretos do Governo Federal.

O verdadeiro garimpeiro, que é o que faz pessoalmente a extração do minério, só excepcionalmente é parte direta nos contratos

relembra, apontando as leis votadas na praça pública dos acampamentos, em que se realizavam os *miner meetings* (*Regime legal das minas*, Rio, 1942, pág. 426): é de poucos dias o caso de *cassiterita*, aqui perto, em São João del Rei, onde o delírio da multidão reviveu o nosso histórico período minerador e os surtos esporádicos dos garimpos, levando de roldão a ação oficial, impotente para conter o instinto de ganho fácil (*Diário Oficial* de 30 de novembro de 1943, com relatório do Diretor Geral da Produção Mineral, aprovado pela autoridade superior, pág. 17.546).

Tôdas as categorias legais e científicas ruem diante do salve-se quem puder, principalmente quando se sente que os lucros são excepcionais e passageiros, determinados por necessidades imediatas da guerra.

Daí resulta inexoravelmente que de fato existe e continua a existir a garimpagem, caracterizada no Decreto-lei n.º 1.376 e no art. 63 do Código de Minas, pela forma de lavra rudimentar, pela natureza dos depósitos de que são objeto e pelo sistema social e econômico da produção e do seu comércio.

Assim, quando o art. 64 declara que a autorização de pesquisa ou lavra prefere aos trabalhos de faiscação de garimpagem, é preciso que encontre adequação real nos fatos: que exista de fato e de direito uma pesquisa e não a arbitrária colheita do minério.

Mas isto é o que ocorre na espécie, bastando recordar o que ressalta de elementos oficiais: no ofício de fls. 77 se diz se os trabalhos de pesquisa estavam sendo executados sob fiscalização, orientação e cooperação do Departamento e que um dos concessionários pedira garantias contra a intromissão de elementos estranhos por três motivos:

a) a área não se compreendia nas do art. 4.º do Decreto-lei n.º 466, razão, aliás, improcedente em face do Decreto-lei n.º 1.374 e do Código de Minas;

b) depender a garimpagem de autorização do dono, fato que era justamente o controvertido;

impostos pelo concessionário da pesquisa. Em regra, os que se apresentam como garimpeiros, na execução dos contratos, são arrendatários de porções da área concedida, por conta dos quais trabalham os que fazem a garimpagem. Os conflitos de interesses, nessas condições, levantam-se entre os titulares de autorização de pesquisa e os arrendatários de porções da jazida, nada tendo que ver com êles os verdadeiros garimpeiros, duplamente explorados no seu árduo trabalho, diretamente pelos segundos e indiretamente pelos primeiros. O Poder Judiciário, chamado a intervir em tais conflitos de interesses, encontra em sua frente uma das partes, apoiando as suas pretensões em um título que lhe garante a privatividade da posse legal da jazida, pelo prazo da autorização de pesquisa, enquanto que a outra parte apóia as suas na posse efetiva de certas porções da área onde está localizada a jazida.

Se a contenda houvesse de ser decidida de acôrdo com as disposições da legislação comum, teria naturalmente ganho de causa o que tivesse a posse efetiva. Dá-se, porém, que, tratando-se de jazida mineral, cujo aproveitamento industrial só pode ser feito mediante autorização do Govêrno Federal, a posse do que não tiver

c) preferência da pesquisa sobre a garimpagem.

Só o último argumento teria, pois, procedência, mas o engenheiro, proposto pela Repartição a tal serviço, disse no seu depoimento das circunstâncias de fato existentes :

“Que o Departamento, ao entrar nos seus trabalhos, percebeu logo que os mesmos estavam sendo feitos irregularmente, pois na área de pesquisa estava sendo admitida a garimpagem, processo em que tal situação o Código de Minas não admite, mas que, em falta de outros métodos de exploração, em virtude das dificuldades que atravessamos e mesmo em virtude da procura da chelita, minério de valor estratégico, o Departamento *tolerou* que os trabalhos continuassem na situação que encontrou, até que, surgindo dissensão entre garimpeiros e proprietários, o Departamento tomou atitude para o fim de afastar os garimpeiros, tanto que diligenciou junto ao Diretor do Departamento e ao da Divisão (fls. 119).”

A seguir, o depoimento refere outras circunstâncias, como a vinda de um consultor jurídico à região, a *dispensa sumária e sem indenização* de quaisquer garimpeiros, o prejuízo da garimpagem ao trabalho de sondagem, devendo ser afastada. Entretanto, a medida de exclusão, a pedido dos permissionários, só atingiu aos recorridos, eis que o Ministério continuava a admitir a garimpagem a título precário. Está aí desenhada, pois, com tôdas as letras a situação: as exigências econômicas levaram o Estado a transigir com o processo, defeituoso, embora conviesse a adoção de medidas técnicas, que êle mesmo ajudava com seu pessoal e seus recursos.

Mas, os permissionários, ao mesmo tempo, lavraram praticamente a jazida, vendendo todo o minério extraído, sem as limitações que o período de pesquisa impõe, aliás em menor extensão que o Código antigo, onde se podia dizer:

essa autorização não poderá ser oposta ao titular da autorização, sob pena de ruir todo o regime legal baseado na autorização prévia, indispensável e não supriável por decisão do Poder Judiciário.

Assim posta a questão, parece claro que o decreto de autorização de pesquisa é que terá de prevalecer contra os que se opõem à sua execução apoiados em princípios da legislação ordinária, visto que estes são inaplicáveis ao caso, e, por via de consequência, o Poder Judiciário, numa ação possessória que não encontra apoio na legislação especial que regula o aproveitamento industrial das minas e jazidas minerais, pela qual só há posse quando apoiada em autorização de pesquisa outorgada pelo Governo Federal, arrisca-se a pronunciar uma decisão de que, praticamente, resulte não só a anulação do decreto de autorização de pesquisa como a continuação da exploração ilegal da jazida pelos que a vinham fazendo sem estar devidamente autorizados para isso, que a tanto importa manteni-los a decisão judicial na posse da jazida. Se a profere, com essas consequências, terá, praticamente, exercido atribuições que são privativas do Poder Executivo, levando êste a não se sentir obrigado a cumprir o mandado judicial, eis que, cumprindo-o, possivelmente estaria consentindo na subversão, nos seus fundamentos, do próprio regime a que são submetidas as minas e jazidas minerais do país, pelo art. 143 da Carta Constitucional.

“Antes dos trabalhos serem realizados, a autorização é um cheque sem fundos, é um verdadeiro bilhete de loteria. A licença para pesquisar é ônus, é inversão de capital no escuro” (ALCIDES PINHEIRO, *Direito das Minas*, 1939, página 35).

Se não convinha tal deturpação na espécie, verdadeira *lavra fraudulenta*, no dizer do dito Diretor Geral da Produção Mineral, JAQUES DE MORAIS (*Rev. Forense*, vol. 81, pág. 756), seria o caso de Estado intervir e até o de declarar caduca a autorização por infringência de suas cláusulas.

Nunca, porém, de prestar mão forte ao permissionário, que se lançava à mais ampla exploração da riqueza sem a menor reserva patriótica ou científica, como será fácil demonstrar.

De fato, só os recorridos foram visados com a expulsão; só em relação a eles foi pedido o apoio do Estado e só relativamente a eles se moveu a Polícia do Estado. No entanto, nem sequer se alega que fôsem turbulentos ou ociosos.

Sem despendar um tostão, sem cuidar sèriamente de pesquisas, o concessionário, que poderia não ser o dono — acentua com propriedade o Ministério Público — dividiu a área em pequenas fatias e outorgou a outras tantas pessoas o trabalho de cavá-las às suas expensas e tirar o minério que encontrassem, pagando o décimo ou sofrendo total prejuízo, se nada encontrassem.

Verdadeira sociedade, leonina, sòmente dos lucros na exploração dos humildes à sombra do decreto e apoiado no poder militar do Estado.

Mas isso seria contrário a tudo quanto se tem feito neste país, em proteção ao trabalho, além de adverso ao conceito técnico de pesquisa, período mais de ônus que de lucros, de trabalhos e esforços em bem de coletividade.

Confrontemos ainda os dados que no processo situam êsse proxenetismo econômico.

A situação não se modifica se a posse que se opõe à do titular da autorização de pesquisa, mesmo tratando-se de terras e águas do domínio público, é de verdadeiros garimpeiros, porque, *ex-vi* do art. 64 do Código de Minas, os trabalhos de pesquisa e de lavra preferem os de garimpagem, cabendo ao Govêrno decidir sòbre a oportunidade da preferência, o que está certo tècnicamente.

Juiz da oportunidade, não deve o Govêrno reconhecer a preferência senão nos casos em que o requerente da autorização possa e queira realizar os trabalhos de pesquisa como preliminar da futura lavra da jazida pesquisada, que sempre está nas suas mãos fazer, cercando os verdadeiros garimpeiros, que estiverem garimpando a jazida, de medidas acauteladoras de seus direitos em face do titular da autorização, o que se conseguirá modificando o Código de Minas, atualmente omisso a êsse respeito.

Nas várias vèzes em que fui chamado a falar em processos de pedidos de autorização de pesquisa em zonas de garimpagem, defendi sempre o ponto de vista de que, sem as garantias a que acima fiz referência, não devia o Govêrno conceder autorização, anulando, mesmo, as já concedidas, que se revelassem impraticáveis. Sendo a garimpagem atividade reconhecida pela lei, devia ser cercada das garantias que pusessem os que a praticam a coberto das explorações, se verdadeiros garimpeiros. Técnicos do Departamento Na-

Não se tratava, estritamente, de garimpagem, tarefa por natureza individual, aleatória, instável, precária, dependente de autorização do dono de terras privadas sob o limite legal do dízimo a título de indenização.

Ao contrário, formou-se verdadeira convenção, pouco importa que verbal, em que o permissionário ganharia sempre o décimo do minério extraído, ao passo que o empreiteiro faria tôdas as despesas de pessoal e material em busca de um resultado problemático.

Diante disso, poderia ser êle dispensado, a todo tempo, sumariamente e sem indenização, como afirmou o engenheiro do serviço a fls. 119 v.?

Estariamos em um país degradado e desmentiríamos o renovador movimento social de que nos orgulhamos, se tal pudesse acontecer com evidente enriquecimento ilícito, proscrito desde os Romanos; depois de esforços e despesas dos contraentes, alcançado o veio do minério, somente o concessionário da pesquisa retiraria o lucro do trabalho e do dinheiro alheios.

Por maiores dificuldades que encontrasse o jurista no regular as consequências de pacto tão primitivo, sem forma e sem limite no tempo e no espaço, por certo que solução simplista como esta não poderia prevalecer.

Mas, antes de concluir volvamos aos fatos.

Os autores postularam que cada um dêles teve indicada certa área para lavrar, à sua custa, entregando 10% do preço ao dono do solo; apenas como êste e seus parantes quisessem ganhar por fora, além do prometido, aliás, contra as leis de economia popular, que o minério fôsse vendido somente a

cional da Produção Mineral, destacados para as zonas de garimpagem, lhes orientariam os trabalhos, de modo a não sacrificarem as jazidas, pelo emprêgo de processos inadequados, e representantes do Banco do Brasil lhes pagariam, no local, o justo preço do minério extraído, de modo que o garimpeiro não se sentisse na necessidade de entregá-los a atravessadores.

Na ação de manutenção de posse proposta no Juízo de comarca de Santa Luzia, os requerentes se diziam garimpeiros, que haviam previamente ajustado com os proprietários da jazida exercerem a sua atividade em porções determinadas do terreno, obrigando-se a pagar aos mesmos proprietários 10% do valor da produção efetiva de cada garimpeiro. Não obstante êsse ajuste, ditos proprietários não somente pretenderam exigir-lhes percentagem maior como ainda que o minério extraído lhes fôsse todo entregue por preço muito inferior ao do mercado, e como não se sujeitassem a essas imposições, ditos proprietários requereram ao Governo Federal autorização para pesquisar a jazida e, de posse da autorização, pretenderam expulsá-los das terras onde garimpavam, alegando que os trabalhos de pesquisa preferiam aos de garimpagem.

O Juiz de Santa Luzia concedeu o mandado, sustando por essa forma os efeitos do decreto de autorização de pesquisa. Seus titulares apelaram para a autoridade administrativa, pedindo que fizessem cumprir o decreto do Governo Federal. O Departamento Nacional da Produção Mineral achou que êsse pedido era de ser

êles e pelos preços que fixassem, abaixo do mercado, pediram os réus o apoio da força pública para expulsá-los, tendo sido um dêles prêso.

A defesa confirma que, *depois do decreto* de pesquisa (o que é contestado, vimos, mas em essência sem alteração do problema), concedeu pequenos trechos (há dissídio, também, quanto à extensão, sob a mesma largura, de cinco metros), mediante *condições previamente estipuladas*, mas sem sua indicação precisa. Como não fôsem elas cumpridas satisfatoriamente, os réus pediram o afastamento dos autores e, não obedecidos, recorreram às autoridades. O mais alegado se reporta aos extremos da ação possessória.

Nos seus depoimentos, os autores insistiram em que o dissídio se circunscrevera ao preço que o concessionário e seu genro queriam pagar, abaixo do mercado.

Quanto ao do réu, principal, pouco adiantou, porque, disse, tudo entregara a seu genro Efraim, sabendo apenas que alguns trabalhadores faziam sociedade com a casa (fls. 107), cujas condições, todavia, ignora, a não ser que dita casa pagava a chelite com menos Cr\$ 2,00 para indenizar certas despesas gerais.

Efraim esclareceu, porém, as condições do acôrdo (fls. 108 v.), rompido a seu ver pelos autores, que impugnavam o preço pago, a pretexto de que o mercado estava mais alto; acentuou que a chelite existia desde a superfície até o subsolo, sendo difícil prever os trechos em que se encontrasse e que, além dos autores, havia *mais cinco garimpeiros*, por conta própria, obedientes às condições estipuladas, inclusive pagamento do pessoal.

atendido e solicitou providências junto às autoridades estaduais para que garantissem aos titulares da autorização a posse da jazida. Declinando o Interventor Federal de assumir tão grande responsabilidade, pediu então o diretor geral daquele Departamento que o Sr. Ministro da Agricultura requisitasse força federal ao seu colega da Guerra, para fazer cumprir os decretos federais, sem o que os funcionários do Departamento, desprestigiados na sua ação, se sentiriam impotentes para dar execução aos dispositivos do Código de Minas.

Ouvido, nessa altura do processo, como consultor jurídico do Ministério da Agricultura, emiti parecer, no qual, depois de examinar a situação, concluía que ao mandado do Juiz anulando, de fato, o decreto governamental, só restavam dois caminhos: ou o uso da força, para execução do ato de império, ou pedir ao Procurador Geral da República a defesa judicial da União, ainda que com o inconveniente da demora.

O Sr. Presidente da República, a quem cabia optar por uma das duas soluções, mandou que se deixasse prosseguir a ação judiciária para a solução do assunto, firmando, por essa forma, a norma a seguir em casos futuros semelhantes. Despojou-se o Governô Federal, voluntariamente, da faculdade de fazer cumprir *manu militari* os decretos de autorização de pesquisa, mesmo quando os seus efeitos possam ser virtualmente anulados por simples medidas possessórias baseadas em normas do direito comum, assim resolvendo

As testemunhas dos autores asseveravam que o dissídio se firmara em torno do preço, fraudado pelos réus: um dos autores trabalhava com 30 homens e outro com 20, alcançando as covas cêrca de 20 palmos; todos possuíam banquetas, ferramentas e barracas, onde dormiam, sendo pessoas direitas e alheias a qualquer desordem na mina; referiram-se aos azares e às sortes de vários empreiteiros, com altos e baixos (fls. 112), na exploração, narrando até o caso de um certo Dr. Augusto, que abandonou a tarefa em meio.

As testemunhas dos recorridos não disseram coisa diferente, sendo que uma acentuou a imprevisibilidade do local onde existe o minério, para a própria engenharia (fls. 118); continuava o mesmo regime dos autores vigente para outros garimpeiros, embora nem todos estivessem tirando minério, a despeito da profundidade dos trabalhos (fls. 121).

Por tudo isso se vê quão distantes estamos dos elevados propósitos que instruíram a política mineira e da técnica do Código e dos serviços especializados.

No *terre à terre* do feliz concessionário, que apenas solta seus cachorros a farejar a caça, sem o menor incômodo e com lucro na certa, ainda que tudo possam perder seus meros instrumentos humanos de trabalho; que a essa vantagem quis adicionar outra, e ilegítima, a de monopólio da compra do achado, pelo preço que fixasse livremente.

Aos recalcitrantes seria apontada a porta da rua, com perda completa de capital e trabalho, a serem substituídos por novos escravos.

Em face do exposto se apura que a questão é puramente privada, sem o menor interesse para o Estado, que nela não é parte e sempre ficará livre de

o Sr. Presidente da República naturalmente por entender que mais vale tolerar essa intervenção, quiçá indébita, do Poder Judiciário, do que provocar sério abalo na ordem jurídica com o desacato ao mandado judiciale.

Se a decisão presidencial afastou, no caso, a necessidade da investigação sobre a competência do Poder Judiciário para intervir no assunto, reconheceu-a, em tese, a Primeira Turma do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no venerando acórdão de 5 de julho de 1944, ao negar provimento ao recurso extraordinário n.º 8.310, para confirmar a manutenção de posse concedida a Francisco Antônio da Nóbrega e outros pela justiça paraibana.

Esse venerando Acórdão, de que foi relator o consagrado mestre de direito Ministro FILADELFO AZEVEDO, não aceitou os pontos de vista sustentados pelo ex-ante Procurador Geral da República na defesa das prerrogativas do decreto de autorização de pesquisa outorgada a Francisco Pergeiro de Araújo e outros. Os argumentos do Sr. Ministro FILADELFO AZEVEDO mandam subordinar os dispositivos especiais da legislação mineira em vigor às normas do direito comum em matéria de posse.

Data venia permitir-me a ousadia de fazer alguns comentários sobre aquêles argumentos, com a intenção apenas de colaborar na interpretação dos dispositivos do Código de Minas, quando houverem de ser aplicados em casos futuros.

agir como entender, mediante providências adequadas pedidas ao juiz competente, de modo algum tolhidas pelo que nesta fôr julgado.

Vejamos, agora, se a questão privada, única existente, foi bem decidida.

Penso que sim, improcedendo a crítica acerba dirigida ao Juiz, ainda que este não se devesse arriscar à função conciliatória, que tentou com honesta intenção, sem dispensar a cautela da citação dos réus para a justificação liminar, o que, aliás, ocorreu sem prejuízo para eles.

Também não foi feliz o colendo Tribunal da Paraíba, enxergando, na hipótese, um arrendamento e deslocando a questão do minério para o solo, abaixo do qual se encontraria; preferível seria sem dúvida a orientação tomada no outro caso e constante de certidão a fls.

O caso é realmente de contrato atípico, insuscetível de submissão aos quadros clássicos; já o saudoso SÁ PEREIRA dizia, a propósito de direitos autorais, ser impossível socar figuras novas impostas pela evolução social dentro das classificações romanas.

Assim, e em rigor não caberia o arrendamento de minas, como JAIR LINS já demonstrava em 1918 (*Rev. Forense*, vol. 49, pág. 331), eis que o locatário consome, não frutos, nas produtos em detrimento da substância da coisa locada.

Não obstante, as Leis de 1915 e 1921 se referiam a arrendamentos de minas, antes verdadeiras vendas de minérios, que os Tribunais, entretanto, toleravam (*Diário da Justiça*, vols. 17, págs. 59 e 21, e 244, ou *Arq. Jud.*, vol. 32, págs. 503 a 513, *Paraná Judiciário*, vol. 21, pág. 244).

Relembro, preliminarmente, que, por disposição constitucional, ninguém poderá fazer o aproveitamento de jazidas minerais sem autorização prévia do Governo Federal, só outorgável a brasileiros ou a sociedades cujos acionistas sejam brasileiros.

O venerando acórdão, mandando garantir a posse de pessoas que estão fazendo aquêle aproveitamento apenas com a autorização do proprietário do terreno onde está localizada a jazida mineral, para que possam continuar a fazer o aproveitamento, desatende ao preceito constitucional. Se o possuidor fôr estrangeiro, circunstância que não cabe ser apreciada na ação possessória, dar-se-á dupla violação do mesmo preceito, podendo ser hábilmente aproveitada a conclusão para elidir a exigência de que só a brasileiros é permitida a lavra de jazida minerais.

Note-se que a veneranda decisão não foi baseada na circunstância de serem garimpeiros os mantenidos na posse, conforme deixou expresso em seu voto o Ministro FILADELFO AZEVEDO, ao frisar que não se tratava de garimpagem.

Mas se não era de garimpagem que se tratava, a única atividade que a legislação de minas admite seja exercida livremente, mediante acôrdo entre o garimpeiro e o proprietário das terras onde está localizado o garimpo, manter na posse os que extraíam minérios da jazida, sem satisfação da exigência legal, é galvanizar a atividade ilícita exercida por estes, por meio de decisão judiciária, o que não deixa de ser paradoxal.

Na fase atual da legislação mineira, a partir de 1934, é, porém, difícil cogitar-se, a meu ver, de arrendamento de minas; as leis omitem, pois, qualquer referência à sua locação, admitida, entretanto, por LUCIANO PEREIRA DA SILVA (*op. cit.*, pág. 303), e ATÍLIO VIVÁQUA (*op. cit.*, pág. 601).

E' que a pesquisa e a lavra têm de ser feitas pessoal e diretamente e, afora a transmissão da última mediante prévia autorização estatal; só resta ao licenciado vender o produto, depois de extraído; do contrário, haveria fraude à lei, até porque, existindo pessoas excluídas dessa tarefa como os estrangeiros, fácil seria burlar a proibição através do arrendamento, máxime no período de pesquisa, de caráter personalíssimo.

Em meu pensar, somente relações de trabalho e locação de serviços podem ser tolerados — não arrendamentos, mandatos, empreitadas, nem sociedades, ainda que em conta de participação como aconteceu anteriormente (*Paraná Judiciário*, vol. 20, págs. 93, 39 e 203); quando muito, o trabalho de técnicos poderá ter caráter percentual em função ao resultado de sua diligência.

Por isso, são inúmeros os casos de sanções, impostas pelo Poder Público e até de caducidade de autorização, ante a existência de contratos, que, clara ou disfarçadamente, impliquem transferência total ou parcial de direitos concedidos (ver, por exemplo, o caso de Farid Mansur. — Joaquim Santos & Cia., firma constituída por portugueses, in *Diário Oficial* de 5 de fevereiro de 1944, pág. 1.977), salvo autorização do Estado (*Diário da Justiça*, sup., 1943, página 1.079).

Na legislação comum, o locatário de imóvel retém a posse dêste contra o locador até que seja indenizado do valor das melhorias úteis que tiver realizado no imóvel, com autorização do locador. Foi nessa norma da lei comum, combinada com as do art. 16, n.º VIII, e 23 do Código de Minas, que se baseou o voto do preclaro Ministro LAUDO DE CAMARGO. Mas, *data venia*, essas duas normas do Código de Minas não se aplicam ao caso em que a primeira manda respeitar direitos de terceiros, ressarcindo o concessionário da autorização os danos e prejuízos que ocasiona e a segunda prescreve que os proprietários do solo são obrigados, contra reparação integral e prévia dos danos, a permitir sejam executados os trabalhos de pesquisa.

O n.º VIII do art. 16 prevê a hipótese de que a autorização de pesquisa encontre direitos de terceiros em colisão com ela, causando danos suscetíveis de ressarcimento.

O art. 23 regula as relações que a autorização de pesquisa de jazida situada em terreno alheio cria entre o proprietário do solo e o titular da autorização.

Em nenhum dos casos há lugar para o ocupante da jazida mineral que extrai minerais da mesma sem a indispensável autorização prévia do Governo; no primeiro, porque não pode ser portador de direitos, tendo por objeto a jazida, quem exerce atividade ilícita sobre esta, e no segundo, porque nem é proprietário do solo nem concessionário de pesquisa, o que é simples ocupante dela, no todo ou em parte.

Por outro lado, a aplicação do Código de Minas não exclui relações privadas regidas pelo direito civil e apreciadas pela justiça comum entre o concessionário e terceiros, donos do solo, vizinhos, servidores, todos sujeitos a prejuízo, apreciáveis na esfera privada (Acórdãos do Tribunal de Minas Gerais, *in Rev. Forense*, vol. 84, págs. 681 e 95, pág. 116); esta mesma turma já conheceu do caso, em que a União declinou de intervir, embora se tratasse de imóvel hipotecado à Caixa Econômica (*Diário da Justiça*, 1943, supl., pág. 590).

Também a espécie não se ajusta propriamente à figura da garimpagem, cujos característicos de autonomia já apreciamos; a própria lei reconhece a existência de outros trabalhadores assimilados a faiscaidores ou garimpeiros, para efeitos fiscais (Decreto-lei n.º 5.247, de 12 de fevereiro de 1943).

Ora, não se tratando de arrendamento nem tampouco de venda de minério, seria difícil realmente enquadrar a espécie em um dos tipos tradicionais de contratos: tipicamente aleatória, envolveria espécie de empreitada à *forfait*, e com laivos evidentes da *affectio societatis* embora não pudesse ser enquadrado em nenhuma dessas espécies, nem ainda na locação de serviços ou contrato de trabalho.

Trata-se de convenção *sui generis*, cujos efeitos teriam de ser fixados pelo Juiz, que não se eximira de sentenciar por omissão da lei.

Por isso bem andaram os magistrados paraibanos em decidir a questão, sem ofensa à lei federal, por analogia e aplicação de princípios gerais de direito, evitando a fórmula de locupletamento sem causa.

Diante do exposto, não vejo como o Poder Judiciário possa intervir na matéria, para amparar a situação do ocupante, sem afetar, nos seus fundamentos, o regime a que está sujeito o aproveitamento industrial das jazidas minerais, estabelecido pela Carta Constitucional e o Código de Minas.

Se a Carta Constitucional exige como condição essencial para a exploração das riquezas minerais do país autorização prévia do Governo Federal, como manter na posse de jazida mineral o que ilegalmente a vem explorando, a pretexto de que o faz autorizado pelo proprietário do imóvel, êste mesmo proibido de realizar a exploração sem aquêle consentimento?

O meu profundo respeito pelas prerrogativas do Poder Judiciário, viga mestra em que se apóiam as garantias individuais, qualquer que seja a direção de onde parta a ameaça, não me impede de reconhecer que é ao Poder Executivo que compete dar solução aos casos como o que foi objeto do mencionado Recurso Extraordinário. À parte vencida no processo administrativo ficará aberto o caminho para pleitear indenização por perdas e danos, se entender que os sofreu injustos. No decurso da ação, o Juiz examinará se foram bem ou mal aplicados ao caso pelo Governo os dispositivos da legislação especial, para decidir como de justiça, mas não me parece que possa ir além disso.

Em seu voto, o Ministro FILADELFO AZEVEDO, a propósito do despacho do Sr. Presidente da República, mandando deixar que

Por outro lado, atenderam ao princípio da economia do processo, eis que, seguindo a lide o curso ordinário, nada mais poderia ser coligido, em outra ação, que o espírito de rotina pudesse exigir, mormente diante do primitivismo com que se formou o pacto.

A própria retenção que, praticamente, defluiu da sentença, atenderia a postulado jurídico de maior oportunidade, multiplicando-se as situações de prestígio e apoio à boa fé, máxime quando existem benfeitorias.

Seria iníquo, ao revés, que se entregasse ao feliz beneficiário da pesquisa a terra já lavrada após um ano de trabalho, árduo e dispendioso, com a veia mineral à mostra, sob a promessa de ação de indenização, talvez inexequível, quando, com a terminação da guerra, o minério baixar de preço.

Para que êsse luxo de forma?

Ao menos, seria o caso de, aproveitando o hercúleo esforço dessa gente humilde, determinar desde já a indenização, caso se quisesse cassar a medida possessória, dando-lhe sucedâneo adequado com ou sem a garantia da retenção para o pagamento prévio do que fôsse arbitrado.

Não quero, porém, terminar êste voto, já tão extenso, sem referir uma circunstância valiosa que a leitura do *Diário Oficial*, nem sempre completa, me pôde ensejar.

Assim é que, no número de 5 de fevereiro próximo passado, a páginas 1.978-79, se vê o Diretor do Departamento de Produção Mineral, apoiado

prosseguisse a ação para a solução do assunto, fêz os seguintes comentários, que transcrevo, *data venia* :

“Desde logo o Chefe da Nação sentiu que não estavam em jôgo os graves interesses nacionais, mas os bens mesquinhos de uma querela, a disfarçar grave injustiça e desigualdades de tratamento.

O precedente não pode, pois, trazer sobressaltos à Administração Pública, livre de reclamação sempre, administrativa ou judicialmente, providências de defesa de interesses públicos, mas nunca endossar predileções, que o particular possa sentir, abusando dos poderes que o Estado lhe concedera.

Se a União quer realizar pesquisas e entrar na mina, afastando, indistintamente, os garimpeiros, ou empreitadas que o requeira ao juízo competente, sem que êste processo e seus congêneres possam tolher a outorgada medida.

Se quiser efetivar a caducidade de autorização, já infringida por evidente fraude na transferência ilegítima e das franquias outorgadas, terá aberto o mesmo caminho.”

Louvores só pode merecer o despacho do Sr. Presidente da República, ao mandar que se deixasse ao Poder Judiciário, a que já estava afeto o assunto, a decisão dêste, não porque se julgasse inibido de proceder de outra forma, mas por julgar conveniente que assim ocorresse, numa demonstração de confiança na ação dos juizes brasileiros.

em informações e relatórios de engenheiros em trabalho local, salientava a impossibilidade de cumprimento de decretos federais de pesquisas, de garantias da ação aos funcionários, e da defesa de exploração de jazidas valiosas, do patrimônio da Nação : pedia, então, como última providência, a requisição de força do Exército ao Ministério da Guerra.

O parecer do Consultor Jurídico do Ministério da Agricultura, acentuando que se tratava exatamente deste caso de Santa Luísa e da mina de Quixadá, e que o mandado do Juiz anulava de fato o decreto governamental, expunha só restarem dois caminhos: ou o uso de força, para execução do ato do império, anulando a sentença ilegítima, por atingir a União, sem emanar do órgão Judiciário competente, ou pedir ao Procurador Geral da República a defesa judicial da União, ainda que com o inconveniente da demora.

O Ministro da Agricultura transmitiu a alternativa ao Exmo. Senhor Presidente da República, e este, com alto senso político e jurídico, limitou-se a lançar o seguinte despacho:

“Convém deixar prosseguir a ação judiciária para a solução do assunto.
— 13-1-1944. GETULIO VARGAS”.

Desde logo, o Chefe da Nação sentiu que não estavam em jôgo os graves interesses nacionais, mas os bens mesquinhos de uma querela, a disfarçar grave injustiça e desigualdade de tratamento.

O precedente não pode, pois, trazer sobressaltos à Administração Pública, livre de reclamar sempre, administrativa ou judicialmente, providências em defesa de interesses públicos, mas nunca endossar predileções, que o particular possa sentir, abusando dos poderes que o Estado lhe concedera.

Não se tratava, porém, de simples querela de interesses particulares, visto que com êles vinha envolvida questão intimamente ligada à eficácia do regime a que está submetido o aproveitamento industrial das riquezas minerais do país, seriamente afetado se prevalecer os pontos de vista expostos nos trechos transcritos do voto proferido pelo ministro **FILADELFO AZEVEDO**, segundo os quais a Administração Pública é simples postulante a reclamar providências ao Poder Judiciário, em matéria que é de atribuição privativa do Governo, por força de dispositivo constitucional. Se entram em conflito interesses particulares sobre a posse para a exploração de jazidas minerais, que são de propriedade da Nação, e só podem ser exploradas mediante prévia autorização do Governo Federal, terá este de requerer ao Poder Judiciário a defesa dos interesses públicos, ficando-lhe vedada a ação direta contra os que se apoderaram do bem público e o estão explorando ilegalmente! Esse terá de ser ainda o caminho a seguir se, concedida a autorização de pesquisa, a propósito da qual se desavieram interesses particulares em lide judicial, quiser a União efetivar a caducidade da autorização, já infringida por evidente fraude na transferência das franquias outorgadas!

O Poder Judiciário passaria a controlar, com a faculdade de paralisar a ação do Governo, o regime a que está sujeito o apro-

Se a União quer realizar pesquisas e intervir na mina, afastando indistintamente os garimpeiros ou empreiteiros, que o requeira no Juízo competente se encontrar dificuldade, e o obterá facilmente, sem que êste processo e outros congêneres possam tolher a outorgada medida.

Se quiser efetivar a caducidade de autorização, já infringida por evidente fraude na transferência ilegítima e das franquias outorgadas, terá aberto o mesmo caminho.

Mas galvanizar a injustiça contra os humildes recorridos é que não deverá conseguir, nem colocando o pêso de sua poderosa espada em um dos pratos da balança.

Não vejo como assim prover o recurso extraordinário, eis que, na verdade, não se ofendeu qualquer dos textos citados pelos recorrentes ou pela Procuradoria Geral da República; até porque vimos nem de garimpagem se tratava.

O contrato concluído, antes ou depois da outorga de pesquisa, não podia ser desfeito unilateralmente, com locupletamento indébito para uma das partes, salvo prévia indenização, evitando sanção ao esbulho contra os recorridos.

Já estava escrito êste voto quando o *Diário Oficial* de 9 de junho (página 10.325) trouxe novo parecer do ilustre Consultor Luciano Pereira da Silva, aprovado pelo Ministro interino da Agricultura, mostrando a necessidade da

veitamento das riquezas minerais, tôdas as vêzes que interêsses particulares, ainda que reconhecidamente ilegítimos, recorressem ao Judiciário. À Administração Pública, que, no caso, é o Govêrno, ficaria livre apenas requerer providências na defesa do interêsses público. E se o seu requerimento fôr indeferido, ficará a jazida, bem do patrimônio da Nação, na posse do particular, que ilegítimamente a detém e a explora, sem a indispensável autorização prévia do Govêrno, suprida, por essa forma, pelo mandado judicial?

A pergunta não se baseia em simples hipótese, porque é êsse precisamente o caso da jazida mineral que o venerando acórdão mandou que continuasse na posse e exploração de Francisco Antônio da Nóbrega e outros, não obstante reconhecer que a autorização de pesquisa concedida a Francisco Pergentino de Araújo e outros fôra infringida por evidente fraude na transferência ilegítima feita por êstes àqueles.

A comprovada fraude dos titulares da autorização, transferindo-a ilegalmente, não pede ter como consequência ficar a fraude prevalecendo a favor dos que obtiveram a posse da jazida por êsse meio e foi isso, todavia, que fêz o venerando Acórdão, em última análise.

A verdade é que, no regime estabelecido pelo Código de Minas, a matéria é de natureza meramente administrativa, pelo que ao Govêrno é que cabe dar-lhe solução dentro do regime.

proteção do trabalhador à vista de sua "exploração organizada por titulares de pesquisa, que só requerem para se garantirem do monopólio nas áreas autorizadas.

Não importa endossar a administração pública uma situação contrária à lei e aos interesses sociais".

Assim, nego provimento ao recurso, de que liminarmente conheço, sem prejuízo da ação regular, oportuna, e no Juízo competente da União, em bem dos interesses nacionais, acaso postergados.

VOTO

O Sr. *Ministro Laudo de Camargo* — Conheço do recurso, mas lhe nego provimento.

O direito de pesquisar substâncias minerais em terras do domínio público ou privado constitui-se por autorização do Governo da União.

E' o que preceitua o art. 5.º do Código de Minas.

Alega-se, entretanto, que na espécie o dispositivo foi ofendido, como o foi o art. 64, com a permissão feita pelo Acórdão recorrido de continuar nas terras o simples garimpeiro.

O Acórdão reconhece que a pesquisa só o Governo pode autorizar e que ela prefere à garimpagem.

Mas, em face da mesma preceituação mineira, e sem desconhecer os direitos do pesquisador, garantiu outros direitos mais relevantes por protegidos pela lei os de terceiros.

O Poder Judiciário decidirá se uma autorização de pesquisa foi mal concedida ou está sendo mal usada pelo seu titular, mas não me parece que possa substituí-la por outra, mandando que a jazida fique na posse do substituto para que a explore.

A contestação dessa tese, implícita no voto do preclaro *Ministro FILADELFO AZEVEDO*, é a finalidade dêste trabalho, sem que êle afete em coisa alguma o religioso respeito que me inspiram as decisões judiciárias.

No caso, se os titulares da autorização de pesquisa causaram danos a *Francisco Antônio da Nóbrega* e outros, a reparação dêsses danos, pelo pagamento da indenização que coubesse, era tudo quanto podiam pleitear perante o Poder Judiciário, porque, bem ou mal usada a autorização pelos seus titulares, fôra concedida pelo único Poder competente para o fazer, não podendo ser suprida por diploma judiciário, a favor de terceiros, quaisquer que sejam as razões que êstes possam alegar contra o mau uso da autorização.

Essa a tese que exponho, com fundamento no regime estabelecido pelo Código de Minas, que me cumpre defender, apesar de discordar, fundamentalmente, de algumas das normas de sua estrutura.

O ilustre *Ministro FILADELFO AZEVEDO*, em seu voto, teve a generosidade de referir-se a pareceres por mim emitidos no exer-

A autorização obtida pelo réu o foi com esta restrição: respeito aos direitos de terceiros, com a indenização prévia.

Ali está o art. 16, n.º VIII, estabelecendo que "serão respeitados os direitos de terceiros, ressarcindo o concessionário da autorização os danos e prejuízos que ocasionar, não respondendo o Governo pelas limitações que daqueles direitos possam advir".

E ali está também no art. 23 que os proprietários ou possuidores do solo são obrigados contra reparação integral e prévia dos danos a permitir sejam executados os trabalhos de pesquisas".

Conjuguem-se os dois preceitos e se verá que o pesquisador está obrigado a ressarcir previamente quaisquer prejuízos a que der causa.

Ora, para a garimpagem entraram os autores e réu em entendimento, de modo a ser a mina usufruída por aqueles nos termos da lei.

Sendo assim e realizando o convênio, não era possível arrebatrar a posse regularmente concedida (Código Civil, arts. 718 e 725), sem que previamente se regularizasse a situação, mediante a indenização devida.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram do recurso e lhe negaram provimento, unanimemente.

cício das funções do cargo. Foram essas generosas citações que, por insinuação do ilustre diretor da *Revista de Direito Administrativo*, me levaram a escrever estas despreziosas notas, animado do espírito de colaboração para a busca da verdade que deve prevalecer em todos os que, por dever de ofício, perlustram as letras jurídicas.

A última citação, no fecho do voto, transcreve trechos do parecer em que defendo a necessidade da proteção do trabalhador à vista de sua exploração organizada por titulares de pesquisa, que só requerem para se garantirem do monopólio das áreas autorizadas, não importando à administração pública endossar uma situação contrária à lei e aos interesses sociais.

Em pareceres posteriores, insisti nesse ponto de vista, indicando quais as soluções que se me ofereciam oportunas para o caso, uma *de jure constituendo*, e é aquela a que fiz referência no começo deste trabalho: — a inclusão no Código de Minas de disposições que regulem a situação atendendo a todos os interesses em jogo; a outra, como remédio heróico para os casos emergentes, já focalizados, revogar o Governo as autorizações de pesquisa concedidas e mal usadas pelos seus titulares, sugestão, aliás, aceita pelo Governo em vários casos.

Rio de Janeiro, 10 de novembro de 1944 — *Luciano Pereira da Silva*, Consultor Jurídico do Ministério da Agricultura.