

IBRAM
Fundado em
10 de dezembro de 1978



INSTITUTO BRASILEIRO DE MINERAÇÃO

The Brazilian National Mining Association
La Cámara Minera de Brasil

O PAPEL FUNDAMENTAL DA MINERAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DO BRASIL E A EXPLORAÇÃO DE RECURSOS MINERAIS EM ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – APP'S.

Fevereiro de 2004



ÍNDICE

| | | |
|-------|--|----|
| I | INTRODUÇÃO E HISTÓRICO | 4 |
| II | OBJETIVOS DA RESOLUÇÃO PLEITEADA AO CONAMA | 7 |
| III | A IMPORTÂNCIA DO SETOR MINERAL PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DO BRASIL..... | 8 |
| III.1 | Bens minerais não metálicos de uso na construção civil: | 13 |
| III.2 | Bens minerais não metálicos de uso na indústria de fertilizantes | 14 |
| III.3 | Bens minerais metálicos: | 15 |
| III.4 | Bens minerais energéticos | 17 |
| III.5 | Água mineral | 18 |
| IV | PRINCÍPIOS E DISPOSIÇÕES LEGAIS RELATIVOS À MINERAÇÃO e APP's ... | 18 |
| IV.1 | Em relação à atividade de exploração de recursos minerais | 18 |
| IV.2 | Em relação às Áreas de Preservação Permanente (APP's) | 19 |
| IV.3 | Em relação à supressão de vegetação em APP:..... | 23 |
| IV.4 | Em relação ao reconhecimento da Utilidade Pública e do Interesse Social.... | 24 |
| V | ASPECTOS E PONTOS ESSENCIAIS A SEREM CONTEMPLADOS NA PROPOSTA DE RESOLUÇÃO | 24 |
| V.1 | Em relação à exploração de recursos minerais | 24 |
| V.2 | Quanto à declaração de Utilidade Pública em lugar do Interesse Social | 26 |
| VI | CRITÉRIOS E CONDIÇÕES A SEREM CONSIDERADOS PARA O RECONHECIMENTO DA UTILIDADE PÚBLICA DA EXPLORAÇÃO DE RECURSOS MINERAIS | 27 |
| VI.1 | Critérios oriundos da legislação minerária | 27 |
| VI.2 | Critérios oriundos da legislação florestal..... | 28 |
| VI.3 | Critérios propostos pela CT de Gestão Territorial e Biomas | 29 |
| VII | RECONHECIMENTO DA UTILIDADE PÚBLICA DA EXPLORAÇÃO DE RECURSOS MINERAIS: EMBASAMENTO LEGAL..... | 29 |



| | | |
|------|---|----|
| VIII | PROPOSTA DO SETOR PRODUTIVO DE BENS MINERAIS PARA A RESOLUÇÃO CONAMA RELATIVA A APP's..... | 38 |
| IX | Endereços eletrônicos..... | 39 |
| X | Anexos | 39 |
| X.1 | Anexo 1 - Proposta de Resolução CONAMA apresentada pelo IBRAM e Entidades do Setor Produtivo da Mineração Brasileira ao Ministério de Minas e Energia – Secretaria de Minas e Metalurgia, em reunião realizada dia 14 de janeiro de 2004, em Brasília – DF, na Sala de Reunião da SMM / MME. | 40 |
| X.2 | Anexo 2 - Parecer jurídico exarado pelo jurista Édis Milaré - 2002..... | 45 |
| X.3 | Anexo 3 - Parecer jurídico exarado pelos juristas por Marcelo Gomes de Souza e Ricardo Carneiro, 2003..... | 59 |



O PAPEL FUNDAMENTAL DA MINERAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DO BRASIL E A EXPLORAÇÃO DE RECURSOS MINERAIS EM ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – APP’S.

“No esforço para a retomada do crescimento econômico e do desenvolvimento social, interrompidos durante os últimos anos a Mineração tem, indubitavelmente, um papel fundamental a desempenhar”

PRESIDENTE LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA
MENSAGEM AO CONGRESSO NACIONAL, 2003

“Minerar, sim, pois os bens minerais são essenciais à qualidade de vida almejada pela humanidade e à sua própria sobrevivência: mas fazê-lo com permanente atenção e todo cuidado no que respeita à qualidade de vida, ao meio ambiente, à segurança e saúde dos trabalhadores e às necessidades das gerações futuras”

INSTITUTO BRASILEIRO DE MINERAÇÃO-IBRAM

I INTRODUÇÃO E HISTÓRICO

Desde outubro de 2000 o IBRAM – Instituto Brasileiro de Mineração vem participando, efetiva e proativamente, das discussões das propostas de regulamentação pelo GT CONAMA das atividades econômicas em Áreas de Preservação Permanente – APP’s, tendo em vista a necessidade de se obter o reconhecimento de Utilidade Pública da atividade de exploração de recursos minerais para fins de obtenção de autorização de supressão de vegetação e de implantação de projetos de pesquisa e lavra mineral em APP’s, conforme exigido pelo Código Florestal (Lei 4.771/65, modificada por Medida Provisória nº 2.166-67/2001).

O referido GT, inicialmente formado no âmbito da Câmara Técnica Temporária do Código Florestal, iniciou seus trabalhos em 2000, com o objetivo de propor e discutir uma Resolução CONAMA única que regulamentasse, de forma genérica, a supressão de vegetação e o uso das APP’s pelas atividades econômicas em geral. Naquela ocasião, o tema “APP no entorno de reservatórios artificiais” começou a ser discutido com mais intensidade pelo setor energético o que, inclusive, motivou o desdobramento



do GT em dois GT's independentes, a saber GT APP's em Geral e GT APP's no entorno de reservatórios artificiais.

Da atuação desses dois GT's resultou, após árduos esforços, as Resoluções CONAMA RC 302/02, que dispõe sobre os parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente de reservatórios artificiais e o regime de uso do entorno, e RC 303/02, que dispõe sobre parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente em geral.

Na proposta inicial da RC 302/02, apresentada à CT no início de 2002, constava um artigo objetivo e direto assim redigido: *"Para os efeitos desta resolução é reconhecida como de Utilidade Pública a atividade minerária concedida pelo poder público e licenciada pelo órgão ambiental competente"*.

Esta definição clara e objetiva, embora já aceita pelo GT e aprovada pelas Câmaras Técnicas *Temporária do Código Florestal e Assuntos Jurídicos*, não foi confirmada pelo Plenário do CONAMA em sua reunião ordinária de março de 2002, o qual recusou a redação proposta, sob a alegação de que o assunto merecia tratamento específico. E, a partir desta visão, retirou da RC 302/02 o artigo em questão.

Em decorrência, pela Resolução RC 298, de 20 de março de 2002, o CONAMA criou 6 (seis) novos Grupos de Trabalho para analisar e propor alternativas às questões específicas sobre as Áreas de Preservação Permanente – APP's, nos seguintes temas: I - Silvicultura, coordenado pelo Ministério do Meio Ambiente; II - Pantanal e Áreas Úmidas, coordenado pelos representantes dos Ministérios Públicos do Mato Grosso e Mato Grosso do Sul e pelo Estado do Mato Grosso do Sul; III - Agricultura Familiar e Assentamentos Fundiários, coordenado pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura - CONTAG; IV - Agricultura, coordenado pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento; V - Ocupação Urbana, coordenado pela Associação Nacional dos Municípios e Meio Ambiente - ANAMMA; e **VI - Mineração**, coordenado pelo Ministério de Minas e Energia, todos com prazo de 180 dias para finalização dos trabalhos.

Das inúmeras reuniões mantidas pelo GT específico de Mineração, resultou uma primeira proposta, que foi encaminhada às Câmaras Técnicas do CONAMA em setembro de 2002, recusada pelas mesmas, que a devolveram ao GT para revisão, estendendo, em consequência, o prazo por mais 3 (três) meses. Em 29 de novembro de 2002, o GT Mineração em APP's terminou a revisão solicitada, mas a sua nova proposta não chegou a ser encaminhada às CT's e nem apreciada pelo Plenário do



CONAMA face à exigüidade de tempo, tendo em vista que o País já dispunha de um novo Governo eleito, Governo este de oposição ao com mandato em vigor.

Com a posse do novo Governo Federal, as atividades do CONAMA ficaram paralisadas por vários meses desde o início de 2003 e as questões das APP's , em consequência, interrompidas na sua continuidade. Em 2003, o CONAMA extinguiu a CT Temporária do Código Florestal e criou a CT Gestão Territorial e Biomas. Esta CT, em sua primeira reunião, dia 30 de maio de 2003, formou novo **GT único** para rediscutir as seis propostas apresentadas pelos GT's específicos criados pela RC 298/02, agora extintos.

O novo GT reuniu-se pela primeira vez em 10 de outubro de 2003 e, depois, em 13 e 14 de novembro do mesmo ano, tendo ficado patente a impossibilidade e a inconveniência de se discutir, simultaneamente, os seis temas em tela. Assim, além de alguns critérios específicos e da adoção da RC 341/03 (uso de dunas por atividades econômicas) como formato a ser preferencialmente adotado, definiu-se o seguinte calendário de atividades e reuniões:

- Dias 11, 12 e 13 de fevereiro de 2004, em Brasília, DF:
Propostas de resolução para silvicultura em topos de morros e para agricultura familiar e assentamentos urbanos;
- Dias 10,11 e 12 de março de 2004, em Brasília, DF:
Propostas de resolução para área urbana consolidada e para Mineração;
- Dias 14, 15 e 16 de abril de 2004, em Brasília, DF:
Propostas de resolução para pantanal e áreas úmidas, e agricultura e pecuária;
- Em maio de 2004, em data e local a definir, deverá ocorrer uma reunião conjunta de todos os temas, para harmonização das propostas.

Visando a melhor eficácia dos trabalhos quando reunião prevista para março de 2004, e com o objetivo de buscar um documento de consenso, o IBRAM elaborou a proposta anexa, discutida internamente com seus associados no dia 12 de janeiro de 2004, com outras entidades de classe do setor mineral no dia 13 de janeiro de 2004 e com representantes da Secretaria de Minas e Metalurgia (SMM/MME), DNPM e CPRM no dia 14 de janeiro de 2004



A SMM / MME, por sua vez, decidiu promover e coordenar reunião com entidades ambientalistas e outras partes interessadas, ainda na segunda quinzena de janeiro de 2004, na qual iria discutir a referida Proposta do IBRAM e das entidades do Setor Mineral, e receber críticas, sugestões e contribuições das mesmas, e já tendo agendado uma reunião plenária para o dia 04 de março de 2004, na qual se tentará tirar a versão final da proposta do setor mineral (e não mais do IBRAM) a ser encaminhada (e defendida) junto ao GT, CT's e Plenário do CONAMA.

II OBJETIVOS DA RESOLUÇÃO PLEITEADA AO CONAMA

Conciliar as atividades de Mineração, mais especialmente aquelas que se referem à pesquisa e à lavra de recursos minerais (Constituição Federal, art. 176, § 1º) com os atributos das APP's - Áreas de Preservação Permanente, conforme definidas no Código Florestal (Lei Nº 4.771, de 15 de setembro de 1965);

Contribuir para a solução de eventuais impasses entre a atividade de exploração dos recursos minerais (CF, art. 20, § 1º), bens da União (CF, art. 20, inciso IX) e a preservação de áreas de APP's (art. 1º, § 2º, inciso II, do Código Florestal, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.166 – 67, de 24 de agosto de 2001);

Obter pelo CONAMA ou, por delegação deste, pelo IBAMA – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, ou pelo órgão ambiental estadual competente, o reconhecimento da Utilidade Pública da exploração de recursos minerais, outorgada pela União, sempre no interesse nacional e licenciada pelo órgão ambiental competente (CF, art. 225, § 2º);

Propiciar a obtenção da autorização de supressão de vegetação em área de APP, para fins de exploração de recursos minerais.



III A IMPORTÂNCIA DO SETOR MINERAL PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DO BRASIL

Todas as atividades do Ser Humano na Terra demandam, de alguma forma, a utilização de recursos naturais, destacando-se entre eles os bens minerais. Os consumos médios de bens minerais por pessoa / ano foram estimados pelo American Mining Congress, tomando como base a realidade dos EEUU. Aplicando os consumos médios apurados á população brasileira, pode-se estimar sua demanda potencial de bens minerais. Teremos as quantidades mostradas no quadro a seguir:

| Bem mineral | Consumo médio per capita (kg / ano) | Demanda potencial da população brasileira (t / ano) ¹ |
|---|-------------------------------------|--|
| Pedra britada | 4.155 | 739.590.000 |
| Areia e Cascalho | 3.900 | 694.200.000 |
| Cimento | 364 | 64.792.000 |
| Argila | 223 | 39.694.000 |
| Sal | 200 | 35.600.000 |
| Rocha fosfática | 141 | 25.098.000 |
| Outros minerais não metálicos | 487 | 86.686.000 |
| Sub total de bens minerais não metálicos | 9.470 | 1.685.660.000 |
| Ferro e Aço | 548 | 97.544.000 |
| Alumínio | 25 | 4.450.000 |
| Cobre | 11 | 1.958.000 |
| Chumbo | 6 | 1.068.000 |
| Zinco | 6 | 1.068.000 |
| Manganês | 6 | 1.068.000 |
| Outros metais | 9 | 1.602.000 |
| Sub total de bens minerais metálicos | 611 | 108.758.000 |
| TOTAL DE BENS MINERAIS | 10.081 | 1.794.418.000 |

Constata-se, pois, que apenas no Brasil, ter-se-ia uma demanda potencial anual da ordem de 1,8 bilhões de toneladas de bens minerais, imprescindíveis à qualidade de vida modernamente almejada pelos seres humanos, a qual depende fortemente de seu uso, pois os citados bens minerais estão presentes em todos os momentos de nossas vidas, em nossas cidades, casas e escritórios, em nossa comida e roupas, em nossas ferramentas e equipamentos de trabalho, em nossas indústrias, estradas de rodagem e

¹ População brasileira estimada pelo IBGE, para janeiro de 2004: 178 milhões de habitantes



ferrovias, veículos e aeronaves, em nosso lazer e diversão, enfim, em tudo o que vivenciamos ou podemos imaginar.

É necessário, portanto, que haja uma consciência clara, por parte de toda a sociedade, do quanto precisamos de matérias primas e produtos minerais, e de quão essenciais e importantes esses bens são para a nossa vida, bem como para a dos animais e plantas.

O Brasil, um País historicamente mineiro, produziu, em 2002, um conjunto de aproximadamente 73 substâncias minerais, das quais 23 são do grupo de minerais metálicos, 45 de minerais não metálicos e 4 de energéticos.

O Sumário Mineral 2003, editado pelo DNPM – Departamento Nacional de Produção Mineral, aponta os valores da produção mineral brasileira e tece comentários específicos a respeito de cada um dos principais 49 bens minerais produzidos no Brasil em 2002, inclusive petróleo e gás, salientando a sua importância econômica e social, e destacando o ambiente econômico em que se realizou essa produção, cujo desempenho foi fortemente influenciado pelas repercussões do processo eleitoral, pela taxa do dólar e redução do financiamento externo. Esse ambiente de incertezas, por outro lado, estimulou a substituição de importações e conferiu maior dinamismo ao comércio exterior (bens de consumo duráveis, especialmente eletro-eletrônicos), e provocou impacto negativo na indústria automobilística e nos setores de bens de capital e de construção civil, pela redução do consumo de bens com maior valor agregado. O desempenho da Mineração brasileira, em 2003, ainda está sendo avaliado, e dados oficiais a respeito ainda não foram publicados.

A chamada Indústria Extrativa Mineral brasileira contribuiu efetivamente, em 2002, com 10,4% do PIB – Produto Interno Bruto (= US\$ 451,0 bilhões) do País, tendo se destacado como o segmento econômico que melhor desempenho apresentou no ano. O produto da indústria extrativa mineral brasileira somou US\$ 12,9 bilhões (2,9% do PIB) e permitiu, pelo efeito multiplicador da agregação de valor às matérias primas minerais, a geração de outros US\$ 38,0 bilhões (8,4% do PIB) como produto da indústria de transformação mineral. A exportação de bens primários minerais, produtos químicos, semi-manufaturados e manufaturados de origem mineral atingiu US\$ 14,2 bilhões, superando em US\$ 2,8 bilhões a importação de itens similares. Esse saldo representou 21,6% do superávit (US\$ 13,1 bilhões) da balança comercial brasileira naquele ano.

Vale destacar a propósito que, no contexto mundial, o Brasil ostenta posições expressivas como produtor de matérias primas de origem mineral, destacadamente



nióbio (1º lugar, com 95,1% de participação) e ferro (2º lugar, com 16,1%), e como detentor de grandes reservas minerais, conforme mostrado na tabela a seguir:

Brasil – Posição Internacional

| Bem mineral | Participação na produção mundial | | Bem mineral | Participação nas reservas mundiais | |
|--------------------|----------------------------------|------|------------------------------------|------------------------------------|------|
| | Lugar | % | | Lugar | % |
| Nióbio | 1º | 95,1 | Nióbio | 1º | 97,8 |
| Ferro | 2º | 19,1 | Tantalita | 1º | 52,1 |
| Tantalita | 2º | 16,1 | Estanho | 2º | 22,4 |
| Alumínio | 3º | 9,4 | Grafita | 2º | 25,9 |
| Caulim | 3º | 7,9 | Alumínio | 3º | 7,6 |
| Grafita | 3º | 8,0 | Caulim | 3º | 28,5 |
| Manganês | 4º | 13,3 | Talco | 3º | 17,0 |
| Magnesita | 4º | 8,5 | Vermiculita | 3º | 10,3 |
| Vermiculita | 5º | 6,2 | Magnesita | 4º | 7,8 |
| Crisotila | 5º | 9,4 | Manganês | 4º | 2,9 |
| Estanho | 5º | 4,4 | Ferro | 5º | 6,4 |
| Rochas Ornamentais | 5º | 4,7 | Fonte: DNPM – Sumário Mineral 2003 | | |
| Talco | 5º | 6,4 | | | |

Outro destaque é o relativo à Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais (CFEM), estabelecida pela Constituição de 1988 e instituída pela Lei nº 7.990/8, que atingiu, em 2002, o patamar de R\$ 186,3 milhões. No período 1997 a 2002 essa arrecadação apresentou um crescimento médio de 20% ao ano. Estima o DNPM que, em 2004, o valor da CFEM supere a casa dos R\$ 300,0 milhões.

A CFEM, por lei, é destinada: 23% para os Estados, 65% para os Municípios e 12% para a União, que repassa 2% do seu percentual, por força de lei e desde 2000, para a formação do Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – FNDCT – “Fundo Mineral”. Entre os Estados arrecadadores destacam-se Minas Gerais e Pará, que totalizaram 70% do montante apurado da CFEM naquele ano. Os municípios de Parauapebas (PA), Itabira (MG), Oriximiná (PA) e Nova Lima (MG) foram responsáveis por 43% da arrecadação total. Dentre os bens minerais destaque para o ferro, com 46% do montante recolhido, o alumínio (8%), o caulim (5%), o ouro (4%) e o calcário (4%), os quais totalizaram 67% da arrecadação.

No entanto, o desenvolvimento do setor mineral vem sendo, historicamente, comprometido pela falta de investimentos e de planejamento estratégico de longo



prazo. Para atender à demanda interna e expandir sua presença no mercado internacional de minérios, em cenário brasileiro de crescimento anual de 3,8% do PIB, a demanda por investimentos, somente na Mineração, será da ordem de US\$ 27,8 bilhões até 2010, sendo US\$ 12,1 bilhões até 2005, segundo o documento “*Mineração no Brasil: Previsão de Demanda e Necessidade de Investimentos – MME – 2000*”, do Ministério de Minas e Metalurgia do Brasil..

Para que tais investimentos se concretizem, entretanto, um gigantesco esforço terá que ser empreendido pelo Governo Federal na atração de investidores nacionais e internacionais para a Mineração brasileira, eis que, por exemplo, o “*Estudo de Competitividade Comparada DRI WEFA – 2002*”, editado pela FIRJAN – Federação das Indústrias do Rio de Janeiro, mostra que o Brasil ocupa tão somente o sétimo lugar no *ranking* do índice “competitivo”, sendo superado pela Alemanha, Chile, Coréia do Sul, Estados Unidos, México e Taiwan, e deixando para trás apenas Argentina e Espanha. Além de pouco competitivo, o Brasil aparece, nesse mesmo estudo, com uma elevada carga tributária de 38% (perde apenas para a Alemanha) que, aliada aos indicadores de “serviços públicos” e “renda per capita”, colocam o País em posição ainda mais desfavorável nesse grupo de nove Países que deverão atrair tais investimentos, em futuro próximo, juntamente com a China.

Exemplo significativo do efeito da tributação sobre a competitividade do Brasil na atração de investimentos pode ser encontrado na Mineração de ferro brasileira, quando comparada com os principais competidores internacionais na exportação. Em iguais condições de faturamento (valor 100), de custos (valor 90) e de lucro (valor 10, em mercado competitivo), temos o seguinte *ranking* no que diz respeito ao lucro líquido após a tributação (LL), segundo Estudo realizado para o IBRAM por Ernest & Young, em 2003:

| | | | |
|--------------------|-----------|---------------------|------------------|
| 1º - Chile | LL = 8,35 | 6º - Austrália | LL = 5,74 |
| 2º - Peru | LL = 7,30 | 7º - Índia | LL = 5,69 |
| 3º - Suécia | LL = 7,20 | 8º - Estados Unidos | LL = 5,59 |
| 4º - Venezuela | LL = 6,27 | 9º - Canadá | LL = 4,67 |
| 5º - África do Sul | LL = 6,22 | 10º - BRASIL | LL = 3,23 |

O mesmo ocorre com a bauxita brasileira (minério de alumínio), conforme destacado por Ernest & Young em Estudo realizado para o IBRAM a respeito, também em 2003:

| | | | |
|--------------|-----------|--------------------|------------------|
| 1º - Jamaica | LL = 6,67 | 3º - Austrália | LL = 5,74 |
| 2º - Guiné | LL = 5,85 | 4º - BRASIL | LL = 3,23 |



Utilizando, por outro lado, o critério do efeito da tributação sobre a taxa interna de retorno (TIR) de projetos para o bem mineral “ouro”, o DNPM também explicita com clareza a baixa competitividade da Mineração brasileira, como pode ser visto na tabela a seguir:

| | | | |
|--------------------------------------|-------------|------------------|-------------|
| 1º - Chile | TIR = 21,0% | 6º - Indonésia | TIR = 15,8% |
| 2º - Argentina | TIR = 18,1% | 7º - Suécia | TIR = 15,8% |
| 3º - Filipinas | TIR = 16,9% | 8º África do Sul | TIR = 15,8% |
| 4º - México | TIR = 16,6% | 9º - Groelândia | TIR = 15,5% |
| 5º - Peru | TIR = 16,0% | 10º - Namíbia | TIR = 14,9% |
| 11º - BRASIL COM TIR = 14,7 % | | | |

Ainda o DNPM, com nos mesmos critérios do Estudo “Ouro” para o bem mineral “cobre”, indica que a situação da competitividade da Mineração brasileira é igualmente preocupante, como se verifica a seguir:

| | | | |
|--------------------------------------|-------------|------------------------|-------------|
| 1º - Chile | TIR = 16,6% | 7º - África do Sul | TIR = 13,8% |
| 2º - México | TIR = 15,3% | 8º - Suécia | TIR = 13,8% |
| 3º - Argentina | TIR = 15,1% | 9º - Bolívia | TIR = 13,7% |
| 4º - Etiópia | TIR = 15,1% | 10º - Peru | TIR = 13,2% |
| 5º - Indonésia | TIR = 14,5% | 11º - Gana | TIR = 12,7% |
| 6º - Groelândia | TIR = 13,9% | 12º Papua - Nova Guiné | TIR = 12,7 |
| 13º - BRASIL COM TIR = 12,2 % | | | |

Além da melhorar drasticamente sua competitividade internacional, o Setor Mineral brasileiro precisa superar, entre outros, os seguintes desafios:

- Reverter a chamada “curva da morte” do pré-investimento governamental em geologia básica, que em 1978 superava o montante de US\$ 55 milhões anuais e, em 2001, 23 anos depois, registrou tão somente em apenas US\$ 3, 5 milhões;
- Atrair investimentos privados para a pesquisa mineral, cujos montantes despencaram de uma média anual de US\$ 231 milhões (1978 a 1989) para US\$ 91,0 milhões (1990 a 2001), apesar da potencialidade apontada por estudiosos do País ser de US\$ 300 milhões anuais;
- Retomar o investimento na implantação, expansão e manutenção da capacidade produtiva, que reduziu-se de uma média anual de US\$ 856 milhões (1978 a 1989) para US\$ 592 milhões (1990 a 2001), e cuja necessidade futura é estimada em US\$ 2,2 bilhões por ano (média anual);



Considerando estudos do IBGE que apontam, para cada emprego na Mineração, a geração de outros 8,7 empregos na indústria de transformação de minerais metálicos e de metalurgia, o projetado crescimento da Mineração brasileira poderá gerar, no mínimo, 1,9 milhão de novos empregos até o ano 2010, ou seja, esse crescimento é sem dúvida prioritário quando almejamos a “Inclusão Social” de todos os brasileiros.

Neste sentido vale destacar trecho da Mensagem ao Congresso Nacional, em 2003, do Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, o qual com sabedoria e elevado tirocínio, reconheceu e destacou a importância do Setor Mineral para o Desenvolvimento Sustentável do País, assim se expressando:

“No esforço para a retomada do crescimento econômico e do desenvolvimento social, interrompidos durante os últimos anos, a Mineração tem, indubitavelmente, um papel fundamental a desempenhar”.

O “Sumário Mineral 2003”, do DNPM, a propósito salienta, ainda, a importância socioeconômica dos principais bens minerais – retratando em números o papel da Mineração destacado pelo Presidente Lula – e que, parcial e resumidamente, apresentaremos por setores.

III.1 Bens minerais não metálicos de uso na construção civil:

No setor de bens minerais não metálicos destacam-se os agregados para a indústria de construção civil, que são abundantes no Brasil, e de boa qualidade.

A produção de pedra britada é obtida a partir de jazidas de granito e gnaisse (85%), de calcário e dolomita (10%) e de basalto e diabásio (5%); o número de empresas em atividade é da ordem de 450, quase todas de controle familiar, as quais são responsáveis por cerca de 15.000 empregos diretos; a produção em 2002 foi estimada em 156,4 milhões de toneladas; o consumo de 70% da brita produzida no Brasil ocorreu na construção civil, e foi complementada por outros segmentos como cascalhamento, enrocamento, gabiões, lastro de ferrovias, etc.

A extração de areia, por sua vez, ocorre essencialmente em várzeas (45%), em leitos de rios (35%), em depósitos lacustres, em mantos de decomposição de rochas areníticas e de pegmatitos decompostos. A produção é realizada por mais de 2.000 empresas, a maioria de pequeno porte e familiar, que geram cerca de 45.000 empregos diretos; em 2002 a produção de areia registrada pelo DNPM totalizou 229,6 milhões de toneladas. Por uma série de fatores restritivos, inclusive ambientais, as



novas áreas de produção estão se distanciando dos centros produtores e assim, pelo maior custo de transporte, encarecendo o produto para o consumidor final.

A produção de rocha calcária em bruto somou, em 2002, cerca de 54 milhões de toneladas, das quais 20% foram destinadas à fabricação de cal, a qual atingiu 6,5 milhões de toneladas. Além de aparecer em 6º lugar entre os produtores mundiais de cal, com 5,6% de participação, e de atender todo o mercado interno, o Brasil exportou 16 mil toneladas do produto para o Chile e o Uruguai.

A produção de cimento atingiu a marca de 38,0 milhões de toneladas pela transformação de 49,4 milhões de toneladas de rocha calcária, permitindo ao Brasil ocupar a 9ª posição entre os produtores mundiais. As matérias primas para a produção deste importantíssimo bem mineral, especialmente o calcário e as argilas, são abundantes na regiões sudeste (que concentra 50,8% da produção de cimento), nordeste (19,3%), sul (16,3%), centro-oeste (10,5%) e norte (3,1%). Há produção de cimento em 22 unidades da federação, aparecendo Minas Gerais como o maior estado produtor, seguido por São Paulo, Paraná, Rio de Janeiro, Distrito Federal, Rio Grande do Sul, Sergipe, Paraíba, Ceará, Espírito Santo e outros. Praticamente toda a produção (99,7%) foi destinada ao mercado interno. O consumo médio de cimento por habitante / ano, no Brasil, situa-se na faixa dos 267 kg, bastante inferior ao da Espanha (681 kg/hab) , Japão, Itália, Alemanha, China, e Estados Unidos, o que indica claro potencial de crescimento no País.

A produção brasileira de rochas ornamentais e de revestimento, por seu turno, vem apresentando crescimento significativo nos últimos anos. Em 2002, com uma produção de pouco mais de 3,0 milhões de toneladas, o Brasil situou-se em sexto lugar entre os maiores produtores mundiais. Além de atender o mercado interno e contribuir para a redução de importações de produtos similares (apenas 49,3 mil toneladas em 2002), o setor exportou 1,1 milhão de toneladas de ardósias, granitos e outras rochas, no valor FOB de US\$ 338,8 milhões.

III.2 Bens minerais não metálicos de uso na indústria de fertilizantes

Apesar de deter apenas 0,5% das reservas mundiais de rocha fosfática (260 milhões de toneladas), a produção brasileira de fertilizantes, em 2002, se situou em 7º lugar no mercado mundial, com 4,9% (4,8 milhões de toneladas) de todo o montante de fosfato ofertado internacionalmente. Minas Gerais, São Paulo e Goiás foram os principais estados produtores. O parque industrial brasileiro movimentou, naquele ano, 31,5 milhões de toneladas de rocha fosfática com teor médio de 15,8% de P₂O₅ , para a



produção de 4,8 milhões de toneladas de rocha concentrada (fertilizantes), 1,8 milhões de toneladas de ácido fosfórico e 6,1 milhões de toneladas de outros produtos, e atendimento de uma demanda da ordem de 20 milhões de toneladas de NPK, com receitas superiores a US\$ 3,0 bilhões. A produção brasileira foi complementada pela importação de 1,1 milhão de toneladas de rocha concentrada, 2,7 milhões de toneladas de produtos intermediários e 387 mil toneladas de ácido fosfórico.

O enxofre, outra matéria – prima de extrema importância para a agricultura, que atende 53% da demanda nacional para a produção de ácido sulfúrico, é, por sua vez, destinado, em cerca de 80%, para as fabricações de ácido fosfórico e de fertilizantes. Os demais 47% da demanda de enxofre são absorvidos pelas indústrias de pigmentos, borracha, celulose, explosivos, química, açucareira e cosméticos. As principais fontes de enxofre nacional continuam sendo o refino de petróleo (20,1%), a destilação de folhelho pirobetuminoso (5,9%) e os processos industriais (74%) de metalurgia do ouro (Mineração Morro Velho), do cobre (Caraíba Metais) do zinco (Cia. Mineira de Metais e Cia. Paraibuna de Metais) e do níquel (Mineração Serra da Fortaleza). A produção brasileira foi complementada pela importação de 1,7 milhões de toneladas de enxofre primário (94,4%) e compostos químicos, que representaram desembolsos de US\$ 55,3 milhões.

O excelente desempenho da agricultura brasileira – bem atendida em sua demanda por fertilizantes – contribuiu significativamente para que o Brasil, em 2002, obtivesse o saldo recorde de US\$ 13,1 bilhões em sua balança comercial.

III.3 Bens minerais metálicos:

O Brasil detém 2,5 bilhões de toneladas de reservas de bauxita, a principal matéria prima utilizada na fabricação de alumínio metálico, situando-se em 3º lugar entre os maiores produtores mundiais. A produção, em 2002, somou 13,2 milhões de toneladas, permitindo a obtenção de 1,32 milhões de toneladas do metal primário, que foi complementada por importações de 126 mil toneladas de produtos de alumínio manufaturados. O percentual de reciclagem de embalagens de alumínio, no Brasil, atingiu a marca recorde de 87% em 2002, superando o Japão (85%). O consumo do metal por habitante / ano, no entanto, é bem modesto no Brasil, da ordem de 3,9 kg, quando comparado aos Estados Unidos (37 kg/hab), Japão (31 kg/hab) ou Europa Ocidental (19 kg/hab), indicando, pois, um excelente potencial de crescimento.

O Brasil possui reservas de 21 bilhões de toneladas de minérios de ferro, representando 6,4% das reservas mundiais, mas destaca-se no cenário internacional



pela excelente qualidade e pelos elevados teores de ferro contido em seus minérios. Em 2002, a produção brasileira somou 212 milhões de toneladas, correspondentes a 19,1% da produção mundial. Atendendo 100% da demanda da siderurgia nacional, os produtores brasileiros – liderados pela CVRD e pela MBR – destinaram ao mercado externo 131,8 milhões de toneladas de minérios e 34,7 milhões de toneladas de pelotas, gerando divisas no valor FOB de US\$ 3,05 bilhões.

A produção de aço bruto brasileira que, em 2002, atingiu 29,6 milhões de toneladas, foi complementada com a importação de 674,7 mil toneladas de produtos siderúrgicos diversos. A exportação totalizou 11,6 milhões de toneladas de produtos semi-acabados, chapas, perfis planos e longos, e outros, no valor de US\$ 2,9 bilhões. O setor siderúrgico brasileiro dispõe de capacidade instalada de 32 milhões de toneladas de aço bruto / ano, é o quinto maior produtor mundial, recolhe impostos da ordem de R\$ 3,0 bilhões e gera cerca de 66.000 empregos diretos, exercendo forte efeito multiplicador sobre diversos outros segmentos industriais e a economia como um todo.

A produção de minério de manganês está concentrada na região de Carajás (Pará) e, em 2002, totalizou 936 mil toneladas, das quais 903 mil foram destinadas ao mercado externo. A indústria química e de pilhas consumiu apenas 4,8%, ao passo que o setor de ferro-ligas demandou 85% do restante da produção destinada ao mercado nacional e abasteceu o mercado externo com outras 147 mil toneladas de produtos manufaturados e semimanufaturados. As exportações geraram, no total, divisas da ordem de US\$ 193 milhões.

O Brasil detém 22,4% das reservas mundiais de minério de estanho (cassiterita), e sua produção está concentrada nos estados do Amazonas (80%) e Rondônia (12%). Em 2002, o Brasil participou com 11,7 mil toneladas, ou 3,9% da produção mundial, que vem apresentando fortes quedas de preços em decorrência da super oferta dos produtores da China, Tailândia e Malásia, e da queda acentuada da demanda face à substituição dessa matéria prima por outros produtos. Essa queda de preços vem corroendo a rentabilidade das empresas nacionais, desestimulando novos investimentos, reduzindo a capacidade de extração e promovendo a queda da oferta interna. Em consequência, o Brasil vem se tornando um País importador desse metal, particularmente sob a forma de compostos químicos e produtos manufaturados e semimanufaturados, cuja importação somou cerca de US\$ 13,2 milhões em 2002.

Quanto ao níquel, o Brasil classifica-se na 9ª posição mundial em reservas (4,3%) e aparece como o 11º produtor (3,4%), com 45 mil toneladas extraídas em 2002. A balança comercial, naquele ano, apresentou um pequeno superávit, tendo o Brasil



exportado US\$ 114,4 milhões e importado US\$ 110,5 milhões de níquel, em todas as suas formas. O níquel é largamente utilizado na indústria siderúrgica e metalúrgica, para fundição de ferro e aço, para fabricação de aço inoxidável, para galvanoplastia e ligas não ferrosas.

As demandas brasileiras de cobre e zinco são pouco atendidas pela produção interna, e dependem essencialmente de importações, apesar do País possuir reservas significativas de ambos os metais. O mesmo ocorre com o chumbo.

Entre os chamados metais preciosos, destaca-se a produção brasileira de ouro, que apesar das reservas modestas do País (1.600 toneladas de metal contido) e sua capacidade de produção (apenas 40 t/ano ou 1,6% da produção mundial), assegura ao Brasil receitas da ordem de US\$ 349 milhões (valor de 2002) em exportações do metal, que é negociado sob a forma de “*commodity*” (mercadoria) com os Estados Unidos (93%) e Países europeus.

III.4 Bens minerais energéticos

Em 2002, as reservas brasileiras de petróleo totalizaram 9,8 bilhões de m³, concentradas principalmente no Rio de Janeiro (83,3%) e Bahia. A produção nacional, naquele ano, somou 1,5 milhão de barris / dia (cerca de 84,4 milhões de m³ / ano). Como a dependência externa de petróleo caiu para 10%, as importações mantiveram uma tendência de queda e totalizaram, em 2002, apenas 360 mil barris por dia. Como o País também exportou 235 mil barris / dia, o saldo negativo da conta petróleo foi pouco significativo. A licitação de novas áreas na plataforma continental e, também, de áreas de terra firme, deverá permitir a ampliação da atividade de exploração de petróleo e a auto-suficiência brasileira nos próximos cinco anos.

A produção de gás natural também vem crescendo ano a ano, e atingiu 42,5 milhões de metros cúbicos / dia em 2002. No entanto, a demanda brasileira ainda é complementada por importações de 14,4 milhões de m³ / dia, dos quais 13,1 milhões provenientes da Bolívia e o restante da Argentina. O Governo brasileiro tem por meta aumentar a participação do gás natural na matriz energética do Brasil, passando de 4% (atual) para 10% até 2010.

O Brasil tem uma produção expressiva de carvão mineral apenas do tipo energético, da ordem de 6 milhões de toneladas anuais, produção essa que está estabilizada nesse patamar desde 1998. As reservas brasileiras provadas, relativamente modestas, são da ordem de 930 milhões de toneladas, concentradas nos estados produtores do Rio



Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná. O carvão tipo metalúrgico, de uso na siderurgia, é totalmente importado e seu consumo é da ordem de 16,0 milhões de toneladas / ano, representando evasão de divisas de US\$ 795 milhões / ano.

III.5 Água mineral

Em 2002 a produção brasileira de água mineral – que também é um importante bem mineral - continuou apresentando tendência de crescimento e alcançou uma produção de água engarrafada de, aproximadamente, 4,8 bilhões de litros, 54% da qual oriunda da região sudeste, seguida pelas regiões nordeste e centro-oeste. O consumo *per capita* de água mineral no Brasil, da ordem de 24,7 litros / ano por habitante, ainda é muito baixo em relação ao consumo verificado na Itália (160,0 l/hab. ano), no México (151,6 l/hab.ano), na Bélgica (135,0 l/hab. ano) e em inúmeros outros países, mostrando, também, para este importante bem mineral, excelente oportunidade de crescimento.

IV PRINCÍPIOS E DISPOSIÇÕES LEGAIS RELATIVOS À MINERAÇÃO E APP'S

Na consecução dos objetivos apontados no item I desta Exposição de Motivos , deveremos ter sempre em mente os seguintes princípios, definições e dispositivos legais:

IV.1 Em relação à atividade de exploração de recursos minerais

- Jazida é toda massa individualizada de substancia mineral ou fóssil, aflorando à superfície ou existente no interior da terra e que tenha valor econômico (art.4º do Decreto – Lei nº 227, de 28 de fevereiro de 1967 – Código de Mineração)
- Mina é a jazida em lavra, ainda que suspensa (art.4º do Decreto – Lei nº 227, de 28 de fevereiro de 1967 – Código de Mineração)
- As jazidas, em lavra, ou não, pertencem à União e constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração, sendo garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra (CF, art. 176, caput);
- Pesquisa mineral é a execução dos trabalhos necessários à definição da jazida, sua avaliação e a determinação da exequibilidade do seu aproveitamento econômico (art. 14, do Código de Mineração);



- Lavra é o conjunto de operações coordenadas objetivando o aproveitamento industrial da jazida, desde a extração de substâncias minerais úteis que contiver, até o beneficiamento das mesmas (art.36 do Código de Mineração);
- A pesquisa e a lavra de recursos minerais somente poderão ser efetuadas mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País (CF, art. 176, § 1º);
- As autorizações e concessões de pesquisa e de lavra de recursos minerais não poderão ser cedidas ou transferidas, total ou parcialmente, sem prévia anuência do poder concedente (CF, art. 176, § 3º);
- A exploração dos recursos minerais deve assegurar aos Estados ou Distrito Federal, e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, participação no seu resultado ou compensação financeira (CF, art.20, § 1º);
- Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão publico competente, na forma da lei (CF, art.225, § 2º);

IV.2 Em relação às Áreas de Preservação Permanente (APP's)

- Área de Preservação Permanente - APP, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas, entendida como aquela área que, coberta ou não por vegetação nativa, é protegida nos termos dos artigos 2º e 3º do Código Florestal (art. 1º, § 2º, inciso II, do Código Florestal, com a atual redação dada pela MP nº 2.166 – 67, de 2001);
- Consideram-se de preservação permanente, nos termos do referido artigo 2º do Código Florestal, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:
 1. ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água, desde o seu nível mais alto em faixa marginal, cuja largura mínima tem uma graduação de 30 (trinta) metros a 500 (quinhentos) metros, em função da largura dos cursos d'água;



2. ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água, naturais ou artificiais;
3. nas nascentes, ainda que intermitentes, e nos chamados "olhos d'água", qualquer que seja a sua situação topográfica, num raio mínimo de 50 (cinquenta) metros de largura;
4. no topo de morros, montes, montanhas e serras;
5. nas encostas ou partes destas, com declividade superior a 45°, equivalente a 100% na linha de maior declive;
6. nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;
7. nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais;
8. em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação;
9. nas áreas e aglomerações urbanas e nas áreas metropolitanas, observando-se o disposto nos respectivos planos diretores e leis de uso do solo e respeitados os princípios e limites elencados neste mesmo artigo 2º;

Consideram-se, ainda de acordo com o citado artigo 3º do Código Florestal, de preservação permanente, quando assim declarados por ato do Poder Público, as florestas e demais formas de vegetação natural destinadas a:

1. atenuar a erosão das terras;
2. fixar as dunas;
3. formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias;
4. auxiliar a defesa do território nacional, a critério das autoridades militares;
5. proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico ou histórico;
6. asilar exemplares da fauna ou flora ameaçados de extinção;



7. manter o ambiente necessário à vida das populações silvícolas, sendo que as florestas que integram a Patrimônio Indígena ficam sujeitas ao regime de preservação permanente.

A Resolução CONAMA nº 303, de 20 de março de 2002, que dispõe (adicionalmente) sobre parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente, deverá, da mesma forma, ser considerada, destacadamente no que respeita aos seguintes princípios e definições:

- nível mais alto: nível alcançado por ocasião da cheia sazonal do curso d'água perene ou intermitente;
- nascente ou olho d'água: local onde aflora naturalmente, mesmo que de forma intermitente, a água subterrânea;
- vereda: espaço brejoso ou encharcado, que contém nascentes ou cabeceiras de cursos d'água, onde há ocorrência de solos hidromórficos, caracterizado predominantemente por renques de buritis do brejo (*Mauritia flexuosa*) e outras formas de vegetação típica;
- morro: elevação do terreno com cota do topo em relação à base entre cinquenta e trezentos metros, e encostas com declividade superior a trinta por cento (aproximadamente dezessete graus) na linha de maior declividade;
- montanha: elevação do terreno com cota em relação à base superior a trezentos metros;
- base de morro ou montanha: plano horizontal definido por planície ou superfície de lençol d'água adjacente ou, nos relevos ondulados, pela cota da depressão mais baixa ao seu redor;
- linha de cumeada: linha que une os pontos mais altos de uma seqüência de morros ou de montanhas, constituindo-se no divisor de águas;
- duna: unidade geomorfológica de constituição predominantemente arenosa, com aparência de cômodo ou colina, produzida pela ação dos ventos, situada no litoral ou no interior do continente, podendo estar recoberta, ou não, por vegetação;



- escarpa: rampa de terrenos com inclinação igual ou superior a quarenta e cinco graus, que delimitam relevos de tabuleiros, chapadas e planalto, estando limitada no topo pela ruptura positiva de declividade (linha de escarpa) e no sopé por ruptura negativa de declividade, englobando os depósitos de colúvio que se localizam próximos ao sopé da escarpa;

A Resolução CONAMA nº 303 / 02 dispõe, ainda, que constituem APP's as áreas situadas:

1. ao redor de nascente ou olho d'água, ainda que intermitente, com raio mínimo de cinquenta metros, de tal forma que proteja, em cada caso, a bacia hidrográfica contribuinte;²
2. no topo de morros e montanhas, delimitadas a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura mínima da elevação em relação à base;
3. nas linhas de cumeada, delimitadas a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura, em relação à base do pico mais baixo da cumeada, fixando-se a curva de nível para cada segmento da linha de cumeada equivalente a mil metros;
4. em encostas ou partes destas, com declividade superior a cem por cento ou quarenta e cinco graus na linha de maior declive;
5. nas escarpas e nas bordas dos tabuleiros e chapadas, a partir da linha de ruptura em faixa nunca inferior a cem metros em projeção horizontal no sentido do reverso da escarpa;
6. em altitude superior a mil e oitocentos (1.800) metros, ou, em Estados que não tenham tais elevações, a critério do órgão ambiental competente³;
7. nos locais de refúgio ou reprodução de aves migratórias ou de exemplares da fauna ameaçadas de extinção que constem de lista elaborada pelo Poder Público Federal, Estadual ou Municipal;

² O CONAMA ampliou a faixa que era de 50 metros fixos, admitindo este valor como mínimo e estendendo-o, na prática, para a área da bacia hidrográfica de contribuição.

³ Aqui a RC 303/02 do CONAMA extrapolou o disposto no Código Florestal que prevê, como APP, apenas elevações com altitudes superiores a 1.800 metros.



8. na ocorrência de dois ou mais morros ou montanhas, cujos cumes estejam separados entre si por distâncias inferiores a quinhentos metros, a Área de Preservação Permanente abrangerá o conjunto de morros ou montanhas, delimitado a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura em relação à base do morro ou montanha de menor altura do conjunto, aplicando-se o que segue: agrupam-se os morros ou montanhas cuja proximidade seja de até quinhentos metros entre seus topos, identifica-se o menor morro ou montanha, traça-se uma linha na curva de nível correspondente a dois terços deste e considera-se APP toda a área acima deste nível.

IV.3 Em relação à supressão de vegetação em APP:

Nas APP's a supressão de vegetação somente poderá ser autorizada em casos de Utilidade Pública ou de Interesse Social, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir a alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto (Art. 4º, caput, do Código Florestal, com a atual redação dada pela MP nº 2.166-67, de 2001). A supressão de vegetação em APP dependerá de autorização:

- do órgão ambiental estadual competente, com anuência prévia, quando couber, do órgão federal ou municipal de meio ambiente, e
- do órgão ambiental municipal competente, quando a APP estiver situada em área urbana, desde que o município possua Conselho de Meio Ambiente com caráter deliberativo e Plano Diretor, mediante anuência prévia do órgão ambiental estadual competente fundamentada em parecer técnico (Art. 4º, §§ 1º e 2º do Código Florestal, com a redação atual dada pela MP nº 2.166-67, de 2001);

A supressão da vegetação em APP, eventual e de baixo impacto (Art. 4º, § 3º, do Código Florestal, com a redação atual dada pela MP nº 2.166-67, de 2001), assim definida em regulamento, poderá ser autorizada pelo órgão ambiental competente nas seguintes condições:

- a autorização para supressão de vegetação em APP será precedida de indicação, pelo órgão ambiental, das medidas mitigadoras e compensatórias que deverão ser adotadas pelo empreendedor (Art. 4º, § 4º do Código Florestal, com a atual redação dada pela MP nº 2.166-67, de 2001);



- a supressão de vegetação nativa protetora de nascentes, ou de dunas e mangues (itens 1, 3 e 6, acima), somente poderá ser autorizada em caso de Utilidade Pública (Art. 4º, § 5º do Código Florestal, com atual redação dada pela MP nº 2.166-67, de 2001) ;

IV.4 Em relação ao reconhecimento da Utilidade Pública e do Interesse Social

Entende-se por Utilidade Pública (Art. 1º, § 2º, inciso IV, do Código Florestal, com a atual redação dada pela MP nº 2.166-67, de 2001):

1. as atividades de segurança nacional e proteção sanitária;
2. as obras essenciais de infra-estrutura destinadas aos serviços públicos de transporte, saneamento e energia;
3. as demais obras, planos, atividades ou projetos previstos em Resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA

Por outro lado, entende-se por Interesse Social (Art. 1º, §2º, inciso V do Código Florestal, com a atual redação dada pela MP nº 2.166-67, de 2001):

1. as atividades imprescindíveis à proteção da integridade da vegetação nativa, tais como: prevenção, combate e controle do fogo, controle da erosão, erradicação de invasoras e proteção de plantios com espécies nativas, conforme resolução do CONAMA;
2. as atividades de manejo agroflorestal sustentável praticadas na pequena propriedade ou posse rural familiar, que não descaracterizem a cobertura vegetal e não prejudiquem a função ambiental da área; e,
3. demais obras, planos, atividades ou projetos definidos em Resolução do CONAMA.

V ASPECTOS E PONTOS ESSENCIAIS A SEREM CONTEMPLADOS NA PROPOSTA DE RESOLUÇÃO

V.1 Em relação à exploração de recursos minerais



Como se observa, na Constituição Federal são encontrados tanto os termos específicos “pesquisa” e “lavra” de recursos minerais quanto a expressão genérica e mais abrangente “exploração de recursos minerais”.

Considerando que, presentemente, são 6 (seis) os regimes pelos quais se processam a produção mineral brasileira - regime de autorização; regime de concessão; regime de licenciamento; regime de lavra garimpeira; regime de monopolização; e regime de extração de substâncias minerais de emprego imediato na construção civil, também conhecido como regime de extração - conforme estabelece a legislação minerária, especialmente o artigo 2º do Código de Mineração, com as modificações e acréscimos introduzidos pelas leis nº 6.567, de 24 de setembro de 1978, nº 7.805, de 18 de julho de 1959, nº 9.314, de 14 de novembro de 1996 e nº 9.827, de 20 de agosto de 1999;

Considerando, especialmente, que a pesquisa mineral, além de sua definição específica (execução dos trabalhos necessários à definição da jazida, sua avaliação e determinação da exeqüibilidade do seu aproveitamento econômico) está, também, diretamente associada com o regime de autorização, e sujeita a não ser exigida nos regimes de licenciamento, lavra garimpeira e extração;

Considerando, da mesma forma, que a definição de lavra no regime de concessão (conjunto de operações coordenadas objetivando o aproveitamento industrial da jazida, desde a extração de substâncias minerais úteis que contiver até o beneficiamento das mesmas) difere, na prática, da conceituação que lhe é atribuída em outros regimes;

Considerando, principalmente, que há necessidade de distinguir a lavra processada no regime de concessão, da lavra garimpeira e daquela lavra realizada nos regimes de licenciamento e extração, inclusive com o uso de Guia de Utilização;

Considerando, finalmente, a importância da referida Resolução atender todas as atividades do setor mineral brasileiro realizadas em APP's, legalmente concedidas pelo poder público competente, e ambientalmente viáveis e licenciadas independentemente do porte, da natureza do bem mineral e do regime pelo qual se processam,

O IBRAM – Instituto Brasileiro de Mineração, recomenda a adoção, como premissa básica, do termo genérico e abrangente “exploração de recursos minerais”, conforme aparece no texto constitucional, o qual permite assegurar que todos os regimes acima referidos, inclusive o de monopolização, estejam contemplados na Resolução proposta, cuja ementa passaria a ter a seguinte redação:



“Dispõe sobre a declaração de Utilidade Pública das atividades de exploração de recursos minerais em Área de Preservação Permanente – APP”

V.2 Quanto à declaração de Utilidade Pública em lugar do Interesse Social

Além de evitar uma duplicidade de discussões conceituais, a prioridade adotada pelo IBRAM para obter o reconhecimento, apenas, da UTILIDADE PÚBLICA para a exploração de recursos minerais em APP's, em lugar da possibilidade de reconhecimento, também, de seu Interesse Social, decorre da maior abrangência do primeiro conceito em relação ao segundo, tendo em vista que:

Pela redação do artigo 4º, § 5º, da Lei nº 4.771 (Código Florestal), de 15 de setembro de 1965, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.166 – 67, de 24 de agosto de 2001, a supressão de vegetação nativa protetora de nascentes, ou de dunas e mangues, de que tratam, respectivamente, as alíneas "c" e "f" do artigo 2º deste Código, somente poderá ser autorizada em caso de Utilidade Pública.

Não bastasse essa determinação, a Resolução CONAMA nº 303, de 20 de março de 2002, em seu artigo 3º, inciso II, definiu que “constitui Área de Preservação Permanente a área situada ao redor de nascente ou olho d’água, ainda que intermitente, com raio mínimo de cinquenta metros, de tal forma que proteja, em cada caso, a bacia hidrográfica contribuinte”.

Ou seja, na prática, a RC 303/02 estendeu a conceituação de APP para toda a bacia hidrográfica de contribuição da nascente, na qual a supressão de vegetação é admitida, exclusivamente, para atividades reconhecidas como de Utilidade Pública.

Ora, é sabido que atividades de exploração de recursos minerais, de qualquer porte e natureza, podem ocorrer - como de fato ocorrem - em Áreas de Preservação Permanente de nascentes, anteriormente limitadas a um raio de 50 metros e que, presentemente, foram estendidas para toda a bacia de contribuição. Assim, nessas áreas, atividades de Mineração reconhecidas apenas como de Interesse Social estariam simplesmente proibidas.

Especial atenção deve ser dada para as limitações e restrições que este fato poderia introduzir, também, na pesquisa e lavra de fontes de águas minerais, termais, gasosas, de mesa ou destinadas a fins balneários em APP's, cujo aproveitamento comercial depende de análise prévia do DNPM e só é permitido após a expedição, pelo mesmo,



de Decreto de Autorização de Lavra, conforme regulamentado pelo Decreto – Lei nº 7.841, de 08 de agosto de 1945, alterado pela Lei 6.726/79 (Código de Águas Minerais).

Assim, o IBRAM e as demais entidades de classes representativas do setor mineral consideram correto e adequado defender, prioritariamente, o reconhecimento da Utilidade Pública da atividade de exploração de recursos minerais, a qual contemplará indistintamente todas as situações previstas no Código Florestal.

VI CRITÉRIOS E CONDIÇÕES A SEREM CONSIDERADOS PARA O RECONHECIMENTO DA UTILIDADE PÚBLICA DA EXPLORAÇÃO DE RECURSOS MINERAIS

Os critérios e condições a serem considerados para o reconhecimento da Utilidade Pública da exploração de recursos minerais devem ser buscados, preferencialmente, na legislação pertinente, minerária (Código de Mineração e legislação correlativa) e florestal (Código Florestal e afins), levando em consideração, quando couber, as diretrizes emitidas pela Câmara Técnica de Gestão Territorial e Biomas e/ou pelo próprio GT Consolidação de APP's, ambos do CONAMA.

Assim, sob tais enfoques, o IBRAM propõe os seguintes os critérios e condições para a elaboração do texto da proposta de Resolução CONAMA relativa a APP's:

VI.1 Critérios oriundos da legislação minerária

- a exploração de recursos minerais em APP's somente poderá ser efetuada mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País;
- a autorização ou concessão para exploração de recursos minerais em APP's não poderá ser cedida ou transferida para terceiros, total ou parcialmente, sem prévia anuência do poder concedente;
- a exploração dos recursos minerais em APP's deve objetivar a produção de insumos e bens indispensáveis ao desenvolvimento sustentável do País e à melhoria da qualidade de vida de sua população;



- a exploração dos recursos minerais em APP's deve assegurar aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como aos órgãos da administração direta da União, participação no seu resultado ou compensação financeira;
- aquele que explorar recursos minerais em APP's fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, priorizando a revegetação com espécies nativas da própria APP;

VI.2 Critérios oriundos da legislação florestal

- A exploração de recursos minerais em APP's deve ser tecnicamente compatibilizada com as funções ambientais de preservação dos recursos hídricos, da paisagem, da estabilidade geológica, da biodiversidade, do fluxo gênico de fauna e flora e do solo, além de contribuir ao bem-estar das populações humanas circunvizinhas;
- Sempre que possível, a potencialidade sócio-econômica da exploração de recursos minerais deve ser previamente avaliada e considerada para fins de declaração, ou não, pelo Poder Público, como de preservação permanente das áreas de florestas e demais formas de vegetação destinadas a atenuar a erosão das terras; a fixar as dunas; a formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias; a auxiliar a defesa do território nacional; a proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico ou histórico; a asilar exemplares da fauna ou flora ameaçados de extinção, e a manter o ambiente necessário à vida das populações silvícolas;
- A exploração de recursos minerais em APP's de nascentes deve adotar soluções técnicas que permitam a manutenção de sua vazão e da qualidade das águas, bem como a proteção da área da bacia hidrográfica de contribuição;
- Será autorizada tendo em vista a rigidez locacional da jazida;
- A supressão de vegetação em APP dependerá de autorização do órgão ambiental estadual competente, com anuência prévia, quando assim disposto em lei, do órgão federal ou municipal de meio ambiente;
- Nas APP's situadas em áreas urbanas, a supressão de vegetação para fins de exploração de recursos minerais, dependerá do órgão ambiental municipal



competente, desde que o município possua plano diretor e conselho de meio ambiente com caráter deliberativo, mediante anuência previa do órgão ambiental estadual competente, fundamentada em parecer técnico;

- A autorização para supressão de vegetação em APP será precedida de indicação pelo empreendedor, e de aceitação formal pelo órgão ambiental competente, das medidas mitigadoras para os impactos ambientais mitigáveis, e compensatórias para aqueles não mitigáveis, que deverão ser implementadas por aquele que explorar recursos minerais;

VI.3 Critérios propostos pela CT de Gestão Territorial e Biomas

- O CONAMA, dentro de suas atribuições, delegará aos órgãos estaduais de meio ambiente o reconhecimento da Utilidade Pública das atividades de exploração de recursos naturais em Áreas de Preservação Permanente -APP's;
- O CONAMA definirá, em Resolução, os critérios e procedimentos pelos quais os órgãos estaduais de meio ambiente reconhecerão a Utilidade Pública das atividades de exploração de recursos minerais em APP's;
- A RC 341/03, que regulamentou o reconhecimento de Utilidade Pública e o uso e ocupação de dunas desprovidas de vegetação, será considerada modelo para a formatação da proposta de RC sobre Mineração em APP.

VII RECONHECIMENTO DA UTILIDADE PÚBLICA DA EXPLORAÇÃO DE RECURSOS MINERAIS: EMBASAMENTO LEGAL

Em pareceres exarados, os ilustres juristas Édis Milaré⁴, Marcelo Gomes de Souza e Ricardo Carneiro⁵, anexos, tecem considerações sobre o embasamento legal do reconhecimento da Utilidade Pública das atividades de exploração mineral.

Tendo em vista a supremacia jurídica da Constituição Federal sobre toda a legislação ordinária, quer se trate de lei formal, quer de decreto executivo, regulamento ou outro ato administrativo, Edis Milaré, Marcelo Gomes de Souza e Ricardo Carneiro verificam e discutem, inicialmente, o que a Constituição Federal dispõe sobre o assunto e, resumidamente, destacam:

⁴ Parecer emitido em 2002 para a Cia. Vale do Rio Doce, disponibilizado para o IBRAM – Instituto Brasileiro de Mineração pela empresa associada ao Instituto;

⁵ Em “Direito Mineral Aplicado”, capítulo 12, Mandamentos Editora, 2003



- *Art. 20, inciso IX - São bens da União os recursos minerais, inclusive os do subsolo;*
- *Art. 91, § 1º, inciso III - Compete ao Conselho de Defesa Nacional propor os critérios e condições de utilização de áreas indispensáveis à segurança do território nacional e opinar sobre seu efetivo uso, especialmente na faixa de fronteira e nas relacionadas com a preservação e a exploração dos recursos naturais de qualquer tipo;*
- *Art. 176 - As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra;*
- *Art. 176, §1º - A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o "caput" deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras;*
- *Art. 225 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações;*
- *Art. 225, § 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público.*

Quanto ao Interesse Nacional da atividade mineraria, o jurista Milaré aponta, ainda, que já havia esse reconhecimento nos "consideranda" do Decreto-Lei 227, de 28 de fevereiro de 1967, que deu nova redação a dispositivos do Código de Minas de 1940, destacando o seguinte: "*Considerando que cumpre atualizar as disposições legais de salvaguarda dos superiores interesses nacionais, que evoluem com o tempo*".

Destes dispositivos constitucionais defluem os juristas citados que:

- a) os recursos minerais do País são de propriedade da União;



- b) os recursos minerais constituem propriedade distinta da do solo para efeito de exploração;
- c) sua exploração é de interesse nacional;
- d) o meio ambiente degradado pela exploração deve ser recuperado.

No que se refere à União, à distinção entre propriedade do solo e do subsolo para efeito de exploração mineral, e ao Interesse Nacional, as regras da atual Constituição Federal não trouxeram maiores novidades em relação aos regimes constitucionais anteriores da República, notadamente aqueles a partir da Carta Magna de 1934.

Portanto, observa-se que, presentemente, a única alteração havida no plano constitucional sobre o assunto é a que diz respeito à obrigação, agora fixada no próprio texto da CF de 1988, de se recuperar o meio ambiente degradado pelas atividades minerárias.

Foi reconhecendo a especificidade e a essencialidade da atividade de Mineração, exercida em bases sustentáveis, que a Constituição do Brasil determinou que o minerador deve recuperar a área lavrada. Ressalta-se, inclusive, que deixar de reabilitar a área explorada por atividade minerária configura **crime**, capitulado no parágrafo único do art. 55 da chamada Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998).

Neste caso, o titular de autorização de pesquisa, de permissão de lavra garimpeira, de concessão de lavra, de licenciamento ou de manifesto de mina responderá pelos danos causados ao meio ambiente, resultantes de sua atividade.

O Plano de Recuperação da Área Degradada - PRAD deverá prever a solução técnica mais apropriada, a ser examinada e aprovada pela autoridade ambiental competente, seja o mesmo acompanhado ou não de respectivo estudo ambiental (Decreto Federal nº 97.632, de 10 de abril de 1989). Evidentemente, se houver qualquer dano exorbitante do que foi previsto na avaliação ambiental ou no plano de recuperação, quer nos trabalhos de pesquisa, quer nos de lavra, haverá a possibilidade de suspensão temporária ou definitiva da atividade, de acordo com o parecer do órgão ambiental competente (art. 18 da Lei 7.805, de 18 de julho de 1989).

Vê-se claramente que a Constituição Federal e a legislação pertinente cuidaram de estabelecer uma conexão necessária e específica entre os resultados da exploração



minerária e as exigências de recuperação ambiental. Isso naturalmente se inscreve num âmbito mais abrangente, envolvendo a idéia de que as jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais, constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra (art. 176, CF). É também assegurado, por mandamento constitucional, a participação do proprietário do solo nos resultados da lavra, na forma e no valor que dispuser a lei (art. 176, § 2º, da CF).

O art. 4º do Decreto-Lei nº 227, de 28 de fevereiro de 1967 (Código de Mineração), define que jazida é toda massa individualizada de substância mineral ou fóssil, aflorando à superfície ou existente no interior da terra e que tenha valor econômico, o que conduz a uma concepção precisa e restritiva daquelas expressões, denotando sua caracterização como solo ou subsolo mineral. De resto, constituem as jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais, propriedades distintas das do solo, para efeito de exploração e aproveitamento (CF, art. 176).

O solo e o subsolo abrangem também as substâncias minerais neles existentes, às quais, como elementos inclusos na categoria dos recursos ambientais, aplicam-se integralmente os princípios da Política Nacional de Meio Ambiente, dentre eles os que prescrevem a racionalização do uso do *solo*, do *subsolo*, da *água* e do *ar*; o planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais e a recuperação de áreas degradadas (Lei nº 6.938/1981, art. 2º, incisos II, III e VIII).

Isto sem olvidar os objetivos que norteiam essa mesma Política, como o estabelecimento de critérios e padrões de qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo de recursos ambientais; o desenvolvimento de pesquisas e tecnologias nacionais orientadas para o uso racional de recursos ambientais; a preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida, além da imposição, ao poluidor, da obrigação de recuperar os danos causados, e ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos (Lei nº 6.938/1981, art. 4º, incisos III, IV, VI e VII).

As jazidas e demais recursos minerais têm caráter estratégico em razão de sua ocorrência localizada (rigidez locacional) e de serem recursos não renováveis. Isto determina a singular disciplina dessa matéria, diferenciando-a daquela que diz respeito às florestas, que se caracterizam como recursos renováveis pertencentes ao solo e não ao subsolo.



Neste caso, as florestas estão sob domínio do proprietário do solo. Em tese, as florestas suprimidas podem ser objeto de reposição, observadas as condições técnicas para esse efeito. Porém, nem sempre isto é possível em áreas mineradas.

Mas vale lembrar que o uso racional dos recursos minerais se acha regulado pelo próprio Código de Mineração, ao vedar, em seu art. 48, a chamada lavra ambiciosa, além de impor ao minerador as obrigações de não dificultar ou impossibilitar o aproveitamento ulterior da jazida; de promover a segurança e a salubridade das habitações existentes no local; de evitar o extravio das águas e drenar as que possam ocasionar danos e prejuízos aos vizinhos; além de evitar a poluição do ar, ou da água, que possa resultar dos trabalhos de Mineração (art. 47, incisos VII, IX, X e XI do Código de Mineração).

Não obstante a submissão aos preceitos legais da utilização racional e equilibrada dos recursos ambientais, não se pode perder de vista que uma das características fundamentais que governam a atividade minerária é a chamada **rigidez locacional**, consistente no fato de que os bens minerais somente podem ser explorados no local de sua ocorrência geológica natural, local este que nem sempre coincide com a “área ideal” onde a Mineração seria mais conveniente do ponto de vista da preservação dos ecossistemas naturais.

Em razão dessa característica, é normal que a atividade minerária cause determinados impactos ambientais e efeitos paisagísticos extremamente peculiares, usualmente pontuais, os quais devem ser suportados pela sociedade na medida em que a exploração dos recursos minerais representa um dos esteios da moderna economia industrial e atende ao interesse da coletividade, já que são indispensáveis ao bem-estar, ao conforto e à melhoria da qualidade de vida do homem. Assim, o aproveitamento econômico racional das jazidas tem justificado, desde a Constituição de 1934, o exercício do domínio público sobre os bens minerais existentes no solo e no subsolo.

É, pois, reconhecendo a especificidade e a essencialidade da atividade de Mineração exercida em bases sustentáveis que a própria Constituição Federal de 1988 determina, como já dissemos anteriormente, que o minerador deve recuperar a área lavrada, preceito este que representa a constitucionalização de obrigação já estruturada no art. 2º, inciso VIII, da Lei nº 6.938/1981, dispositivo este regulamentado pelo Decreto nº 97.632, de 10 de abril de 1989, que dispõe sobre o Plano de Recuperação de Áreas Degradadas - PRAD, ressaltando-se, inclusive, que deixar de reabilitar a área explorada por atividade minerária configura, nunca é demais repetir, o crime capitulado



no parágrafo único do art. 55 da chamada Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998).

Note-se, no entanto, que o dever de recuperação do ambiente afetado por atividades de lavra não apresenta qualquer traço de indenização, reparação ou ressarcimento de ordem pecuniária de dano ambiental, mas traduz, isto sim, imposição de “obrigação de fazer” a reabilitação da área, estabilizando o meio ambiente e possibilitando a destinação do sítio afetado a uma forma de uso posterior, adequado às suas vocações naturais, sociais e econômicas.

Por todos esses motivos, o ordenamento jurídico-constitucional brasileiro, atento à essencialidade da exploração dos recursos minerais para a sociedade, e tendo em vista o interesse subjacente ao adequado aproveitamento socioeconômico dos bens de titularidade da União, considera a Mineração como atividade de notório interesse público, a despeito da apropriação do produto da lavra pelo minerador (CF de 1988, art. 176), justificando-se, *ipso facto*, o seu desenvolvimento em determinados e específicos espaços ambientalmente protegidos, como nas denominadas Áreas de Preservação Permanente disciplinadas pelos arts. 2º e 3º da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que instituiu o Código Florestal, modificado pela MP 2.166-67 de 2001.

A Lei nº 4.771/1965 permite a supressão de vegetação em Áreas de Preservação Permanente desde que presentes uma série de requisitos, dentre eles a configuração de uma das hipóteses de Utilidade Pública ou Interesse Social elencadas no art. 1º, § 2º, incisos IV e V do estatuto florestal em tela.

O problema é que, no rol discriminativo ostentado pelo Código Florestal, optou o legislador pela inclusão restrita de algumas poucas atividades tidas de Utilidade Pública, mas deixando a possibilidade de vir o CONAMA a assim definir outras obras, planos, projetos ou empreendimentos.

Mesmo considerando tratar-se de reconhecimento de Utilidade Pública e de Interesse Social para o propósito único de possibilitar a supressão de vegetação em áreas consideradas como de preservação permanente, não albergando qualquer outra finalidade, como a desapropriação ou a instituição de servidão administrativa, é corrente o entendimento de que a relação de atividades transcrita seria meramente indicativa, tornando possível, também, a busca de outras situações contempladas em instrumentos normativos exógenos ao Código Florestal.



É o que tem justificado o emprego do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, o qual rege fundamentalmente as hipóteses de desapropriação por Utilidade Pública, como tal reconhecendo o art. 5º, alínea “f”, exatamente o aproveitamento industrial das minas e jazidas minerais.

Ou seja, o referido diploma legal vem sendo aplicado como **norma subsidiária** para definir, dentro de uma análise integrativa, as hipóteses de Utilidade Pública em que se afigura possível a intervenção nas APP's.

Diante do emparelhamento existente entre os regimes jurídicos para o aproveitamento de potenciais hidráulicos e de recursos minerais, sobretudo no que tange ao trato constitucional dessas atividades e às peculiaridades técnicas a elas inerentes, descortina-se a possibilidade de extensão do conceito de Utilidade Pública do Código Florestal à exploração racional das minas.

A despeito desses entendimentos, no entanto, não parece razoável submeter-se a Mineração, em tal medida, à boa vontade e à compreensão circunstancial da autoridade administrativa, impondo-se o dever, à falta de previsão expressa na Lei nº 4.771/1965, de buscar na legislação ambiental brasileira regra permissiva inexpugnável, capaz de amparar a pesquisa e a lavra de bens minerais porventura ocorrentes em Áreas de Preservação Permanente, o que se torna possível pela inteligência do art. 44 da Lei nº 9.605/1998, bem como do art. 30 do Decreto nº 3.179, de 21 de setembro de 1999.

Reproduzindo conduta outrora tipificada pelo Código Florestal como contravenção penal (art. 26, alínea “o”), a Lei nº 9.605/1998 definiu crime contra a flora “*extrair de florestas de domínio público ou consideradas de preservação permanente, sem prévia autorização, pedra, areia, cal ou qualquer espécie de minerais*” (art. 44). Nessa mesma lógica, o art. 30 do Decreto nº 3.179/1999 caracteriza o mesmo comportamento como infração de natureza administrativa.

Ora, os ilícitos criminais, tanto quanto os administrativos, são definidos através de modelos de conduta juridicamente reprovados, onde o tipo infracional deve conter ao menos um verbo, o qual constitui seu núcleo e determina objetivamente qual é o comportamento censurável nele definido.

Nos dispositivos citados, a ação delitiva e infracional é nucleada pelo verbo “extrair”, denotativa da exploração industrial de bens minerais de qualquer natureza, configurando estes, em sua interação dinâmica com os ambientes florestais de



preservação permanente, o objeto material do tipo, ou seja, a coisa ou a pessoa sobre as quais recai, materialmente, a ação típificada.

Na análise estrutural dessas infrações observa-se, também, que a expressão “sem prévia autorização” configura um elemento normativo que, uma vez presente, torna a conduta lícita.

Claro está, portanto, que em meio ao ordenamento jurídico brasileiro é plenamente possível colher-se norma concessiva da faculdade de conversão do uso do solo por atividades minerárias em Áreas de Preservação Permanente. Extrair minerais em tais espaços protegidos configura crime e infração administrativa apenas quando tal fato se desenvolve ao arrepio da autoridade competente. Logo, quando devidamente autorizada a intervenção nesses espaços se legitima, perdendo qualquer feição de ilicitude.

Por tudo isso, não tendo sido a Mineração incluída *a priori* entre os casos especificados pelo Código Florestal, propõe-se que a mesma seja objeto de Resolução específica do CONAMA.

Em resumo, concluem os juristas acima citados, dentre outros e especialmente, que:

1. Não há como afastar a condição de interesse nacional e de Utilidade Pública da qual, por expressas disposições constitucionais e legais, se reveste a atividade minerária que expressa e alicerça, de forma direta, o desenvolvimento socioeconômico do País e a melhoria da qualidade de vida de sua população;
2. A Constituição Federal, ao determinar que "aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado de acordo com a solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei", de um lado está a garantir a exploração mineral, qualquer que seja a localização das jazidas, pois sua ocorrência, como obra da natureza, não se sujeita a estudos de alternativa locacional, e de outro está a buscar, obviamente, a harmonização das pautas minerária e ambiental, a fim de se alcançar o almejado desenvolvimento sustentável. Portanto, não há que se falar em proibição absoluta de se minerar em área de preservação permanente, podendo a autoridade ambiental licenciar o uso em APP, uma vez que está assegurada sua recuperação (art. 225, § 2º, da Constituição Federal) e arts. 16, 17, 18, 19 e 20 da Lei 7.805, de 18 de julho de 1989).



3. Tanto a autoridade ambiental pode licenciar o uso da Área de Preservação Permanente que a denominada Lei de Crimes Ambientais - Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 - dispõe em seu art. 44 que constitui crime *“Extrair de florestas de domínio público ou consideradas de preservação permanente, sem prévia autorização, pedra, areia, cal ou qualquer espécie de minerais”*. Ou seja, é consequência da norma que, com prévia autorização - leia-se com prévia licença ambiental - é permitido extrair minerais de florestas de domínio público ou consideradas de preservação permanente. Noutras palavras, aquele que possuir prévia autorização pratica conduta lícita.
4. A exploração mineral, qualquer que seja a sua localização, é a única atividade tratada pela Constituição Federal como sujeita a recuperar a degradação ao meio ambiente. Em outro dizer, como é inafastável a necessidade da exploração mineral, pois isto é de interesse nacional, cuidou a CF de assegurar a recuperação: é permitido explorar, mas há obrigação de recuperar.
5. Os dois bens (a atividade econômica e o meio ambiente) são constitucionalmente protegidos e, por imposição fática, se contrapõem, pois o exercício da atividade minerária implica em impacto ambiental. Torna-se imprescindível, levando-se em conta a realidade social vigente e os fins colimados pela legislação ambiental, obter um ponto de equilíbrio que permita o desenvolvimento econômico-social sem a degradação irreversível do meio ambiente. Nesse sentido, deve-se elaborar, nos termos da legislação, a avaliação de impacto ambiental, a qual definirá a viabilidade ambiental do empreendimento, levando em conta as alternativas tecnológicas e condicionantes a serem observadas pelo mesmo. Considerando que a atividade é potencialmente causadora de significativo impacto ao meio ambiente, deve-se exigir, também por determinação constitucional, o estudo prévio de impacto ambiental.
6. As matérias em apreço se contrapõem pela natureza de seus respectivos regimes jurídicos, em face das condições naturais diferenciadoras de cada âmbito (florestal e minerário). Tudo, porém, deverá ser feito na mais estrita observância dos critérios e parâmetros fixados pela legislação, sem prejuízo da compatibilização da atividade econômica com a preservação ecológica.
7. Há dominância relativa da atividade minerária face à questão florestal, pois refere-se a recursos estratégicos, com rigidez locacional e caráter não



renovável, mas que deve ser conduzida sem danos essenciais que possam colocar em risco o equilíbrio ecológico.

8. Se houver comprovados danos essenciais e irreversíveis, demonstrados pelos estudos ambientais, que recomendem não sacrificar os valores ambientais em benefício da exploração mineral, restará a negação expressa da concessão de exploração mineral por parte do órgão federal competente (DNPM), incumbido de apreciar e sopesar os valores em conflito, o que está previsto no art. 42 do Código de Mineração.

VIII PROPOSTA DO SETOR PRODUTIVO DE BENS MINERAIS PARA A RESOLUÇÃO CONAMA RELATIVA A APP'S

O IBRAM, em comum acordo com outras entidades de classe do setor mineral⁶, oferece, como sua contribuição, na conformidade das diretrizes anteriormente expostas, a anexa proposta de Resolução CONAMA, que visa, primordialmente, o reconhecimento da Utilidade Pública das atividades de exploração mineral em Áreas de Preservação Permanente – APP's.

Tal proposta já foi levada à apreciação da recém-constituída Comissão do Ministério de Minas e Energia – MME, criada pela Portaria nº 271/03, DOU de 12/12/2003, do Secretário de Minas e Metalurgia do MME, em reunião realizada no dia 14 de janeiro de 2004. À Comissão do MME, cujo coordenador é o Secretário Adjunto da Secretaria de Minas e Metalurgia – SMM / MME, Professor Cláudio Scliar, compete, entre outras atribuições, discutir e encaminhar as propostas de desenvolvimento sustentável da Mineração e, também, acompanhar as Comissões e Grupos de Trabalho da área ambiental.

A propósito, vale destacar que o sucesso deste esforço, representado pela aprovação desta proposta pelo CONAMA dependerá, primordialmente, da unicidade e da coesão do setor mineral na apresentação e defesa da mesma junto ao **GT Consolidação de APP's**, na reunião já agendada para o dia 12 de março de 2004, e posteriormente, junto à Câmara Técnica de Gestão Territorial e Biomas e Câmara Técnica de Assuntos Jurídicos, e ao Plenário do CONAMA.

⁶ Proposta de RC elaborada em 13 de janeiro de 2003, conjuntamente pelas seguintes entidades de classe do setor mineral: ABIROCHAS, ABRACAL, ANEPAC, ANICER, CETEMAG, CNI, FIEG, IBRAM, SINDAREIA, SINDIROCHAS e SNIC.



Para isto, em nome do Presidente Edmundo Paes de Barros Mercer, o signatário reitera que o IBRAM, apesar das naturais dificuldades de se chegar a um denominador comum, face à diversidade de atores envolvidos, esforçar-se-á em agendar encontros e manter contatos com os integrantes das CT's do CONAMA e Membros do plenário, para apresentar a Mineração Brasileira e buscar melhor compreensão e, conseqüentemente, maior credibilidade para o Setor Mineral brasileiro, bem como a aceitação da presente Proposta.

Importantíssimo e vital será, ainda, o apoio formal e o empenho da Comissão da SMM / MME acima citada, na defesa da referida proposta.

Brasília, 27 de fevereiro de 2004

José Mendo Mizael de Souza
Vice-Presidente Executivo

IX ENDEREÇOS ELETRÔNICOS

| | |
|--------------------------------|--|
| • José Mendo Mizael de Souza | ibram@ibram.org.br |
| • Marcelo Ribeiro Tunes | ibram@ibram.org.br mrtunes@uol.com.br |
| • Armando Guy Britto de Castro | catalise@gdlk.com.br |

X ANEXOS

- Proposta de Resolução CONAMA apresentada pelo IBRAM e Entidades do Setor Produtivo da Mineração Brasileira ao Ministério de Minas e Energia – Secretaria de Minas e Metalurgia, em reunião realizada dia 14 de janeiro de 2004, em Brasília – DF, na Sala de Reunião da SMM / MME.
- Parecer jurídico exarado pelo jurista Édis Milaré - 2002
- Parecer jurídico exarado pelos juristas por Marcelo Gomes de Souza e Ricardo Carneiro, 2003



X.1 Anexo 1 - Proposta de Resolução CONAMA apresentada pelo IBRAM e Entidades do Setor Produtivo da Mineração Brasileira ao Ministério de Minas e Energia – Secretaria de Minas e Metalurgia, em reunião realizada dia 14 de janeiro de 2004, em Brasília – DF, na Sala de Reunião da SMM / MME.



**Ministério do Meio Ambiente
CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE - CONAMA**

Procedência: GT Consolidação APP's
Data: xxx/março/2004
Processo nº 02000.001975/2002-51
Assunto: APP – MINERAÇÃO

**PROPOSTA DE RESOLUÇÃO
Versão consolidada do setor mineral ^(*) em 13/01/ 2004**

Dispõe sobre a declaração de utilidade pública de exploração de recursos minerais em Área de Preservação Permanente – APP.

O CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE – CONAMA, no uso das competências que lhe são conferidas pela Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, regulamentada pelo Decreto nº 99.274, de 6 de junho de 1990, e tendo em vista o disposto na Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965 (Código Florestal), e no seu Regimento Interno, e

Considerando que o Código Florestal (Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, com a atual redação que lhe conferiu a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001) conceitua como área de preservação permanente – APP: a área protegida, nos termos dos seus arts. 2º e 3º, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo genético de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas;

Considerando que o Código Florestal admite exceções ao uso das APP's para atividades reconhecidas de utilidade pública, e que apresentem inexistência de alternativa técnica e locacional;



Considerando que os recursos minerais, inclusive os do subsolo, são bens da União e constituem propriedade distinta da do solo para efeito de exploração, e que esta distinção, desde o seu estabelecimento, os abrigam nos “*princípios da função social da propriedade*”, conferindo-lhes atributos de utilidade pública;

Considerando que qualquer acumulação, reservatório, depósito ou massa natural de substâncias minerais ou fósseis, inclusive de águas minerais e termais, de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos, e de minérios e minerais nucleares, face à sua rigidez locacional, pode ocorrer em área de preservação permanente – APP;

Considerando que a exploração de recursos minerais é sempre conduzida no interesse nacional e por outorga da União, conforme estabelece o art. 176 da Constituição Federal, e que a produção de bens minerais é fornecedora de insumos vitais e indispensáveis ao suporte, ao bem estar e à melhoria da qualidade de vida da presente e das futuras gerações, e se constitui em fator integrante do desenvolvimento sustentável do País;

Considerando que a exploração de recursos minerais assegura aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União a compensação financeira pela exploração mineral - CFEM e, também, quando couber, a compensação ambiental, e que, além de outorgada pela União, é realizada sob licenciamento dos órgãos ambientais, na forma da lei e segundo o preceito constitucional de que aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com a solução técnica aprovada pelo órgão técnico competente;

Considerando a necessidade de regulamentar as atividades de exploração de recursos minerais regidas pelo Código de Mineração (Decreto-Lei nº 227, de 28 de fevereiro de 1967), pelo Código de Águas Minerais (Decreto-Lei nº 7.841, de 8 de agosto de 1945), pela Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997 e respectivas legislações correlativas, no que respeita a execução das mesmas em APP, em conformidade com o artigo 1º, inciso IV letra c, o artigo 3º, parágrafo 1º, e o caput e parágrafo 1º do artigo 4º, todos do Código Florestal, **RESOLVE:**

Art. 1º - Será declarada de Utilidade Pública pelo IBAMA – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, ou pelo órgão estadual de meio ambiente, a exploração de recursos minerais em área de preservação permanente – APP que atenda ao disposto nesta Resolução.



§ 1º - Ao IBAMA – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis compete emitir a declaração de reconhecimento de utilidade pública para obras, planos, atividades e projetos de âmbito nacional ou regional, a saber:

I – localizados ou desenvolvidos conjuntamente no Brasil e em país limítrofe; na zona econômica exclusiva; em terras indígenas ou em unidades de conservação do domínio da União;

II – localizados ou desenvolvidos em dois ou mais Estados;

III – cujos impactos ambientais diretos ultrapassem os limites territoriais do país ou de um ou mais estados;

IV – destinados a pesquisar, lavrar, produzir, beneficiar, transportar, armazenar e dispor material radioativo, em qualquer estágio, ou que utilizem energia nuclear em qualquer de suas formas e aplicações, mediante parecer da Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN;

V – bases ou empreendimentos militares, quando couber, observada a legislação específica.

§ 2º - A declaração de que trata o *caput* deste artigo será emitida em até 60 (sessenta) dias a partir da solicitação.

Art. 2º - Para fins desta Resolução, a exploração de recursos minerais em APP deverá atender aos seguintes requisitos:

I - ter direito minerário outorgado pelo órgão ou entidade competente, na forma da legislação específica;

II – no caso de direito minerário cedido ou transferido por terceiros, ter a comprovação da prévia anuência do respectivo órgão ou entidade concedente;

III – ser licenciada pelo órgão ambiental competente, quando couber;



IV – ter previamente aprovadas pelo órgão ambiental competente, quando couber, as medidas mitigadoras para os impactos ambientais mitigáveis, as medidas de controle para os aspectos ambientais passíveis de controle, e as medidas compensatórias para aqueles impactos irreversíveis.

Art. 3º – A declaração de utilidade pública de que trata o art. 1º poderá ser registrada no Certificado da licença ambiental, quando couber.

Art. 4º- A declaração de utilidade pública será comunicada pelo órgão de meio ambiente ao Conselho Nacional de Meio Ambiente – CONAMA em até 10 (dez) dias, contados da data de sua publicação no órgão de imprensa oficial.

Art. 5º - A declaração de preservação permanente pelo poder público, na conformidade do art. 3º do Código Florestal, deverá ser precedida de consulta ao DNPM – Departamento Nacional de Produção Mineral e ANP – Agência Nacional de Petróleo, e excluirá as áreas com direito minerário existente.

Art. 6º - A supressão de vegetação para exploração de recurso mineral em APP será autorizada pelo órgão competente, após a apresentação pelo empreendedor:

I – do título de direito minerário outorgado pelo órgão ou entidade competente;

II - da licença ambiental, quando couber;

III – da declaração de que trata o art. 4º desta resolução;

IV – de plano de supressão de vegetação e de recuperação da área degradada, elaborado por técnico legalmente habilitado na conformidade de termo de referência fornecido pelo órgão competente, e com anotação de responsabilidade técnica (ART) no órgão de classe;

V – da Guia de Utilização emitida pelo DNPM – Departamento Nacional de Produção Mineral, quando couber.

§ 1º - A autorização para supressão de vegetação de que trata este artigo será outorgada em até 60 (sessenta) dias da protocolização do requerimento. Decorrido este prazo, caso não haja manifestação por parte do órgão ambiental, e desde que o mesmo não tenha sido suspenso por motivo de exigência ao requerente, considerar-se-á o empreendedor autorizado a executar a supressão da vegetação.



§ 2º - A autorização de supressão de vegetação terá prazo de validade igual a 2 (dois) anos, a contar da data de expedição da referida autorização, podendo ser revalidada por igual período.

Art. 7º - Nas APP's situadas em áreas urbanas, a supressão de vegetação para fins de exploração de recursos minerais poderá ser autorizada pelo órgão ambiental municipal, desde que o município possua Conselho de Meio Ambiente com caráter deliberativo e Plano Diretor aprovado por lei municipal, mediante anuência prévia do órgão ambiental estadual competente, fundamentada em parecer técnico ou convênio.

Art. 8º - Não se aplicam às barragens de rejeitos e aos sistemas de tratamento de efluentes líquidos de exploração de recursos minerais as disposições da Resolução CONAMA nº 302, de 20 de março de 2002, que disciplina o regime de uso de APP's de reservatórios artificiais.

Art. 9º - O órgão ambiental competente poderá convocar a licenciamento de operação corretivo a atividade de lavra legalmente outorgada, já existente em APP, e não licenciada ambientalmente por ser anterior à vigência da legislação ambiental.

Art. 10 – Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Marina Silva

Presidente do Conselho

(*) Proposta elaborada conjuntamente pelas seguintes entidades do setor mineral: ABIROCHAS, ABRACAL, ANEPAC, ANICER, CETEMAG, CNI, FIEG, IBRAM, SINDAREIA, SINDIROCHAS e SNIC.



X.2 Anexo 2 - Parecer jurídico exarado pelo jurista Édis Milaré - 2002

I. A Consulta

1. Trata-se de consulta sobre a possibilidade de as atividades de exploração mineral estenderem-se por sobre áreas consideradas como de preservação permanente.

II. O Direito

1. O Código Florestal e o Decreto da Mata Atlântica

2. Enseja a indagação o fato de, isoladamente consideradas e no pertinente ao assunto, a Lei 4.771, de 15 de setembro de 1965 - Código Florestal, na redação dada pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, definir do seguinte modo o que sejam áreas de preservação permanente:

"Art. 1º - ...

§ 2º - Para os efeitos deste Código, *entende-se por*:

...

II - *área de preservação permanente*: área protegida nos termos dos arts. 2º e 3º desta Lei, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a



biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas;

...

IV - utilidade pública:

- a) as atividades de segurança nacional e proteção sanitária;
- b) as obras essenciais de infra-estrutura destinadas aos serviços públicos de transporte, saneamento e energia; e
- c) demais obras, planos, atividades ou projetos previstos em resolução do Conselho Nacional de Meio Ambiente - CONAMA;

V - Interesse Social:

- a) as atividades imprescindíveis à proteção da integridade da vegetação nativa, tais como: prevenção, combate e controle do fogo, controle da erosão, erradicação de invasoras e proteção de plantios com espécies nativas, conforme resolução do CONAMA;
- b) as atividades de manejo agroflorestral sustentável praticadas na pequena propriedade ou posse rural familiar, que não descaracterizem a cobertura vegetal e não prejudiquem a função ambiental da área; e
- c) demais obras, planos, atividades ou projetos definidos em resolução do CONAMA;

..." (NR)

"Art. 2º - **Consideram-se de preservação permanente**, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

- a) ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima seja:

...

- b) ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais;



c) nas nascentes, ainda que intermitentes e nos chamados "olhos d'água", qualquer que seja a sua situação topográfica, num raio mínimo de 50 (cinquenta) metros de largura;

d) no topo de morros, montes, montanhas e serras;

e) nas encostas ou partes destas com declividade superior a 45°, equivalente a 100% na linha de maior declividade;

...

g) nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais;

h) em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja vegetação.

..."

"Art. 3º - *Consideram-se, ainda, de preservação permanente*, quando assim declaradas por ato do Poder Público, as florestas e demais formas de vegetação natural destinadas:

a) a atenuar a erosão das terras;

...

c) a formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias;

d) a auxiliar a defesa do território nacional, a critério das autoridades militares;

e) a proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico ou histórico;

f) a asilar exemplares da fauna ou flora ameaçados de extinção;



g) a manter o ambiente necessário à vida das populações silvícolas;

h) a assegurar condições de bem-estar público.

..."

"Art. 4º - *A supressão de vegetação em área de preservação permanente* somente poderá ser autorizada em caso de *utilidade pública* ou de *Interesse Social*, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, *quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto*.

..." (NR) (grifamos)

3. De regime jurídico assemelhado às áreas de preservação permanente, temos as áreas com mata atlântica protegidas pelo Decreto 750, de 10 de fevereiro de 1993, que dispõe sobre o corte, a exploração e a supressão de vegetação primária ou nos estágios avançado e médio de regeneração da Mata Atlântica.

4. Em consonância com o que dispõe o artigo 4º acima transcrito, o Decreto 750/93, em seu artigo primeiro, parágrafo único, *permite a supressão de vegetação primária ou em estágio avançado e médio de regeneração da Mata Atlântica*, desde que haja:

“decisão motivada do órgão estadual competente, com anuência prévia do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, informando-se o Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONSEMA, quando necessária à execução de obras, planos, atividades ou projetos de *utilidade pública* ou *Interesse Social*, mediante aprovação de estudo e relatório de impacto ambiental” (grifamos).



5. Como se verá, ainda que a nova redação do Código Florestal não se refira expressamente à atividade de mineração como sendo de interesse público, uma análise profunda de todo o *sistema constitucional* revela que a atividade minerária é evidentemente uma atividade de utilidade pública e Interesse Social, enquadrando-se, portanto, na permissão do art. 4º daquele Código e no parágrafo único do artigo primeiro do Decreto 750/93.

2. Princípio da Hierarquia

6. Os atos normativos (leis, decretos-leis, tratados, decretos legislativos regionais, regulamentos), observa Canotilho, "não têm todos a mesma hierarquia, isto é, não se situam num plano de horizontalidade uns em relação aos outros, mas sim num plano de verticalidade, à semelhança de uma *pirâmide jurídica*"⁷.

7. Isto porque, elucida Pontes de Miranda, "as estruturas intra-estatais e o propósito de exercício regular, disciplinado, das funções do Estado exigem certas medidas técnicas, tais como a distribuição das regras de direito em espécie de escala, em que se classifiquem por seus graus, rigorosamente, as regras jurídicas"⁸.

8. "No grau mais elevado da hierarquia, encontra-se a Constituição, à qual todas as demais normas se devem adaptar"⁹, leciona Vicente Ráo.

9. "Como lei suprema impõe-se a todas as outras leis que vigorem ou tendam a vigorar na sociedade política por ela regida"¹⁰, afirma Marcelo Caetano.

10. Desta feita, tendo em vista "sua supremacia jurídica sobre toda a legislação ordinária, quer se trate de lei formal, quer de decreto executivo, regulamento

⁷ José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, Editora Livraria Almeida, 6ª ed., Coimbra, Portugal, 1993, p. 785

⁸ Pontes de Miranda, *Comentários à Constituição de 1967*, Editora Revista dos Tribunais, 2ª ed., São Paulo, 1970, Tomo I, p. 290.

⁹ Vicente Ráo, *O Direito e a Vida dos Direitos*, Editora Resenha Universitária, 2ª ed., São Paulo, 1976, 1º Vol. Tomo II, p. 263.

¹⁰ Marcelo Caetano, *Direito Constitucional*, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1977, Vol I, p. 397.



ou outro ato administrativo, bem como de costume com força de lei"¹¹, na dicção de Afonso Arinos, cumpre verificar o que a Carta Fundamental sobre o assunto dispõe.

3. A Constituição Federal

11. Estabelece a vigente Constituição Federal:

"Art. 20 - São bens da União:

...

IX - os recursos minerais, inclusive os do subsolo;

..."

"Art. 91 - O Conselho de Defesa Nacional é órgão de consulta do Presidente da República nos assuntos relacionados com a soberania nacional e a defesa do Estado democrático, e dele participam como membros natos ...

§ 1º - Compete ao Conselho de Defesa Nacional:

...

III - propor os critérios e condições de utilização de áreas indispensáveis à segurança do território nacional e opinar sobre seu efetivo uso, especialmente na faixa de fronteira e nas ***relacionadas com a preservação e a exploração dos recursos naturais de qualquer tipo;***

..."

¹¹ Afonso Arinos de Melo Franco, Curso de Direito Constitucional Brasileiro, Editora Revista Forense, Rio de Janeiro, 1958, Volume I, p. 95.



"Art. 176 - As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e potenciais de energia hidráulica **constituem propriedade distinta do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento**, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

§1º - A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o "caput" deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, **no interesse nacional**, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras ..."

"Art. 225 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

...

§ 2º - **Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.**

..." (grifamos)

12. Destes comandos constitucionais deflui, portanto e desde logo, no pertinente ao momento, que os recursos minerais do país:

- a) são de propriedade da União;
- b) constituem propriedade distinta da do solo para efeito de exploração;
- c) sua exploração é de interesse nacional;



d) o meio ambiente degradado pela exploração deve ser recuperado.

13. Vale dizer, dado que os recursos minerais do país são bens limitados e indispensáveis, a propriedade dessas massas é da União, que defere a terceiros a sua exploração no interesse nacional, não podendo o titular do solo opor-se, devendo, no entanto, ser recuperado o meio ambiente degradado pela mesma exploração.

14. Essas regras da vigente Carta da República, importa salientar, no que diz aos minerais, em realidade não constituem novidade em relação aos anteriores regimes constitucionais, como demonstram não só os respectivos textos como o Código de Minas, o Decreto-Lei 1.985, de 29 de janeiro de 1940:

"Art. 84. A jazida é bem imóvel, distinto do solo onde se encontra, não abrangendo a propriedade deste o minério ou a substância mineral útil que a constitui."

15. A propósito veja-se os *consideranda* do Decreto-Lei 227, de 28 de fevereiro de 1967, que deu nova redação a dispositivos do mesmo Código:

"O **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**, no uso da atribuição que lhe confere o artigo 9º, par. 2º, do Ato Institucional nº 4, de 07/12/1966, e

"Considerando que da experiência de vinte e sete anos de aplicação do atual Código de Minas foram colhidos ensinamentos que impende aproveitar;

Considerando que a notória evolução da ciência e da tecnologia, nos anos após a 2a. Guerra Mundial, introduziu alterações profundas na utilização das substâncias minerais;

Considerando que cumpre atualizar as disposições legais de salvaguarda dos superiores interesses nacionais, que evoluem com o tempo;



Considerando que ao Estado incumbe adaptar as normas que regulam atividades especializadas à evolução da técnica, a fim de proteger a capacidade competitiva do País nos mercados internacionais;

Considerando que, na colimação desses objetivos, é oportuno adaptar o direito de mineração à conjuntura;

Considerando, mais, quanto consta da Exposição de Motivos número 6-67-GB, de 20 de fevereiro de 1967, dos Senhores Ministros das Minas e Energia, Fazenda e Planejamento e Coordenação Econômica, decreta: ..." (grifamos)

16. Bem por isto, pouco após a edição do Código de Minas, veio a ser editado o Decreto-Lei 3.365, de 21 de junho de 1941, que assim estabeleceu ao dispor sobre os casos de desapropriação por utilidade pública:

"Art. 5º - **Consideram-se casos de utilidade pública:**

a) a segurança nacional;

b) a defesa do Estado;

c) o socorro público em caso de calamidade;

...

f) **o aproveitamento industrial das minas e jazidas minerais**, das águas e da energia hidráulica;

..." (grifamos)

17. Com isto quer-se significar que, desde o advento da primeira Constituição Republicana, a única alteração havida sobre o assunto no plano



constitucional é a respeitante à obrigação, agora fixada no próprio texto da Carta Federal, de ser recuperado o meio ambiente degradado pelas atividades minerárias.

18. **Em conseqüência, não há como afastar a condição de interesse nacional e de utilidade da qual, por expressas disposições constitucionais e legais, se reveste a atividade minerária.**

19. E nem diferentemente poderia deixar de ser, uma vez que expressa, de forma direta, o desenvolvimento socioeconômico do País.

20. De sorte que, e reforçando a relevância dessa atividade, o artigo 225 da Constituição Federal, ao determinar que "aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado de acordo com a solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei", de um lado está a **garantir a exploração mineral, qualquer que seja a localização das jazidas, pois sua ocorrência, como obra da natureza, não se sujeita a estudos de alternativa locacional**, e de outro está a buscar, obviamente, a harmonização das pautas minerária e ambiental, a fim de se alcançar o almejado desenvolvimento sustentável.

21. Tanto isto é mais patente, o consentimento constitucional para a exploração mineral e o aproveitamento de potenciais hidráulicos, qualquer que seja a localização, porque decorrentes da natureza, que esta é a única atividade tratada pela Carta da República como sujeita a recuperar a degradação ao meio ambiente.

22. Em outro dizer, como é inafastável a necessidade da exploração mineral, pois isto é de interesse nacional, cuidou o constituinte de assegurar a recuperação: é permitido explorar, mas há obrigação de recuperar.

23. Neste passo, cabe tecer algumas considerações decorrentes dos conflitos de valores que se apresentam entre o exercício das atividades minerárias e os objetivos da preservação ambiental.

24. Têm-se dois bens constitucionalmente protegidos (a atividade econômica e o meio ambiente - arts. 170 a 181 e 225 da Constituição Federal, respectivamente) e que, por imposição fática, se contrapõem.



25. O exercício da atividade minerária implica, em quase sua totalidade, em degradação ambiental.
26. Decorrencia é que se torna imprescindível, levando-se em conta a realidade social vigente e os fins colimados pela legislação ambiental, obter um ponto de equilíbrio que permita o desenvolvimento econômico-social sem a degradação irreversível do meio ambiente.
27. Nesse sentido, deve-se elaborar, nos termos da legislação, a avaliação de impacto ambiental, a qual definirá a viabilidade ambiental do empreendimento, levando em conta as alternativas tecnológicas e condicionantes a serem observadas pelo mesmo.
28. Considerando que a atividade é potencialmente causadora de *significativa* degradação do meio ambiente, deve-se exigir, também por determinação constitucional, o estudo prévio de impacto ambiental.
29. Vê-se claramente que a Constituição Federal cuidou de estabelecer uma conexão necessária e específica entre os resultados da exploração minerária e as exigências de recuperação ambiental. Isso naturalmente se inscreve num âmbito mais abrangente, envolvendo a idéia de que as jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra (art. 176, C.F.). É também assegurado, por mandamento constitucional, a participação ao proprietário do solo nos resultados da lavra, na forma e no valor que dispuser a lei (art. 176, § 2º, da C.F.).
30. As jazidas e demais recursos minerais têm caráter estratégico em razão da ocorrência localizada e de serem recursos não renováveis.
31. Isto determina a singular disciplina dessa matéria, diferenciando-a daquela que diz respeito às florestas, que se caracterizam como recursos renováveis pertencentes ao solo e não ao subsolo.
32. Neste caso, as florestas estão sob domínio do proprietário do solo. Em tese, as florestas podem ser objeto de reposição, observadas as condições técnicas



para esse efeito. Porém, nem sempre isto é possível, especialmente no que se refere a áreas degradadas por atividade minerária. Contudo, o plano de recuperação da área degradada deverá prever a solução técnica mais apropriada, a ser examinada pela autoridade ambiental competente, seja o mesmo acompanhado ou não de respectivo estudo ambiental (Decreto Federal nº 97.632, de 10 de abril de 1989). Evidentemente, se houver qualquer dano exorbitante do que foi previsto na avaliação ambiental ou no plano de recuperação, quer nos trabalhos de pesquisa quer nos de lavra, haverá a possibilidade de suspensão temporária ou definitiva da atividade, de acordo com o parecer do órgão ambiental competente (art. 18 da Lei 7.805, de 18 de julho de 1989). Neste caso, o titular de autorização de pesquisa, de permissão de lavra garimpeira, de concessão de lavra, de licenciamento ou de manifesto de mina responde pelos danos causados ao meio ambiente, resultantes de sua atividade (art. 19 da mesma Lei 7.805/89).

33. Pelo exposto, observa-se que as matérias em apreço se contrapõem pela natureza de seus respectivos regimes jurídicos, em face das condições naturais diferenciadoras de cada âmbito (florestal e minerário).

34. Tudo, porém, deverá ser feito na mais estrita observância dos critérios e parâmetros fixados pela autoridade ambiental, sem prejuízo da compatibilização da atividade econômica com a preservação ecológica. É mister reforçar que essa atividade econômica refere-se a recursos estratégicos e de caráter não renovável.

35. Daí a sua dominância relativa face à questão florestal, mas sem danos essenciais que possam colocar em risco o equilíbrio ecológico que é direito de todos (art. 225 da C.F.). Se houver comprovado dano essencial e irreversível, denotado pelos estudos ambientais, e que não se possa sacrificar os valores ambientais em benefício da exploração minerária, restará, ainda, a negação expressa da concessão de exploração minerária por parte do órgão federal competente, incumbido de apreciar e sopesar os valores em conflito.

36. **Assim, não há se falar em proibição absoluta de se minerar em área de preservação permanente ou de ocorrência de Mata Atlântica.**

37. Examinadas as variáveis do caso concreto, a autoridade ambiental poderá licenciar o uso da área de preservação permanente, uma vez assegurada sua



recuperação (art. 225, § 2º, da Constituição Federal, c/c os arts. 16, 17, 18, 19 e 20 da Lei 7.805, de 18 de julho de 1989).

38. Oportuno salientar, também, que, segundo o Procurador Geral do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis -IBAMA, Ubiracy Araújo, "*as mineradoras que obtiveram alvarás de pesquisa antes da Constituição, mas que não iniciaram os trabalhos no prazo legal ou estes encontravam-se inativos em 5.10.1989 (um ano após a promulgação da Constituição), também perderam seus direitos, em obediência ao disposto no art. 43 do ADCT*" (Mineração e Garimpo – Breves Anotações, em Revista de Direito Ambiental, vol. 1, ano 1, Ed. Revista dos Tribunais, jan./mar. de 1996, pág. 76). *A contrario sensu*, portanto, as mineradoras que obtiveram alvarás antes da Constituição e que vêm exercendo esse direito desde então, preservaram seus direitos.

39. A autoridade ambiental tanto pode licenciar o uso da área de preservação permanente que a denominada Lei de Crimes Ambientais - Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 - dispõe em seu art. 44:

"Art. 44. Extrair de florestas de domínio público ou consideradas de preservação permanente, sem prévia autorização, pedra, areia, cal ou qualquer espécie de minerais:

Pena – ..." (grifamos)

40. Ou seja, é consequência da norma que, *com prévia autorização* - leia-se com prévia licença ambiental - é permitido extrair pedra, areia, cal ou qualquer espécie de minerais de florestas de domínio público ou consideradas de preservação permanente.

41. A exigência de prévia autorização constitui-se em elemento normativo do tipo ou do injusto. Noutras palavras, aquele que possuir prévia autorização pratica conduta lícita.



42. Corolário pois do especial regime constitucional deferido aos minerais, quando não e antes, em atenção a serem obra da natureza, é que sua exploração pode estender-se por sobre as áreas de preservação permanente tipificadas no art. 2º e nas aludidas no art. 3º do Código Florestal.

III. Conclusão

43. Da contraposição da hipótese versada com o direito aplicável ao caso concreto conclui-se, do modo como adrede assinalado, ser decorrência do especial regime constitucional deferido aos minerais que sua exploração pode estender-se por sobre as áreas de preservação permanente a que se refere tanto o art. 2º quanto o art. 3º do Código Florestal vigente.

44. Assim, **não há se falar em proibição absoluta de se minerar em área de preservação permanente ou de ocorrência de Mata Atlântica**, podendo a autoridade ambiental licenciar o uso da área, uma vez assegurada sua recuperação (art. 225, § 2º, da Constituição Federal, c/c os arts. 16, 17, 18, 19 e 20 da Lei 7.805, de 18 de julho de 1989).

É o parecer.

São Paulo, 10 de maio de 2002.

Édis Milaré
OAB/SP 129.895



X.3 Anexo 3 - Parecer jurídico exarado pelos juristas por Marcelo Gomes de Souza e Ricardo Carneiro, 2003

Mineração e desenvolvimento sustentável: a possibilidade de lavra em áreas de preservação permanente

Marcelo Gomes de Souza

Advogado, Mestre em Direito Administrativo pela UFMG

Ricardo Carneiro

Advogado, Mestre em Direito Econômico pela UFMG

SUMÁRIO: Introdução: a essencialidade da mineração no contexto do desenvolvimento sustentável – 1. A caracterização jurídica das áreas de preservação permanente – 2. As hipóteses de utilidade pública consagradas no Código Florestal – 3. A interpretação do art. 44 da Lei nº 9.605/1998 e do art. 30 do Decreto nº 3.179/1999 – Referências bibliográficas

Introdução: a essencialidade da mineração no contexto do desenvolvimento sustentável

Os recursos ambientais sempre foram utilizados como elementos essenciais na dinâmica do processo de desenvolvimento econômico, em busca do progresso das sociedades humanas.¹² O modelo industrial capitalista é profundamente dependente da utilização intensiva de insumos naturais, mobilizando enormes contingentes dos fluxos de matéria e energia disponíveis.¹³ Contudo, se por um lado o adequado aproveitamento dos recursos ambientais se afigura como requisito incontornável para a obtenção de bem-estar e conforto material, por outro não se pode negar que os níveis atuais de modificação do meio ambiente vêm impondo restrições externas sempre crescentes em relação aos padrões desejáveis de qualidade de vida, forçando os sistemas econômicos a internalizarem a variável ambiental, com o acolhimento do paradigma do desenvolvimento equilibrado, em harmonia com o uso racional dos recursos naturais.

É nesse contexto que emerge a noção de desenvolvimento sustentável,¹⁴ congregando a idéia de que os processos econômicos devem ser capazes de permitir a continuidade do desenvolvimento social em sua projeção no tempo. Por via de conseqüência, a utilização dos recursos ambientais deve ser feita de tal maneira que viabilize seu contínuo aproveitamento, sem prejuízo de sua capacidade de promover a satisfação das necessidades das populações futuras. Dessa forma, as gerações presentes assumem o dever de preservar e aprimorar as condições ambientais de modo a impedir o comprometimento da possibilidade de as gerações vindouras também obterem, através da utilização sustentável dos recursos naturais, a satisfação de suas próprias necessidades.¹⁵

¹² Cf. SOUZA. *Direito minerário e meio ambiente*, p. 23.

¹³ Cf. CARNEIRO. *Direito ambiental: uma abordagem econômica*, p. 36.

¹⁴ “O desenvolvimento sustentável é aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem a suas próprias necessidades.” COMISSÃO MUNDIAL sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. *Nosso futuro comum*, p. 46.

¹⁵ Cf. CARNEIRO. *op. cit.*, p. 55.



No direito brasileiro a orientação que deflui da matriz constitucional não consagra a regra da intocabilidade do meio ambiente, mas, ao contrário, a da utilização equilibrada e racional.¹⁶ Nesse sentido, a necessidade de harmonização entre o desenvolvimento econômico e a proteção ambiental encontra-se expressamente consagrada no art. 170, inciso VI da Constituição da República, o qual estipula, como princípio da ordem econômica, a defesa do meio ambiente. Na legislação ordinária esse princípio da ordem econômica se materializa no art. 4º, inciso I da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, que estabelece como o primeiro dos objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente a *compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico*.¹⁷

Desse modo, a atividade econômica no Brasil deve conciliar-se com a necessidade de garantia de sua continuidade através da preservação dos recursos ambientais, havendo a clara indicação de que os padrões de desenvolvimento econômico juridicamente desejados são aqueles que satisfaçam aos critérios de conservação de nosso patrimônio ambiental. Assim, os modelos insustentáveis, que não se adequam aos pressupostos da preservação do meio ambiente, não são considerados em nosso sistema como verdadeiros modelos de desenvolvimento. Essa orientação constitucional tem por corolário a criação de um dever primário de manutenção da qualidade ambiental, o qual se encontra explicitado no *caput* do art. 225 da Constituição da República,¹⁸ ao estabelecer que *todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, incumbindo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações*.

Note-se, pois, que tanto o Poder Público quanto a generalidade dos indivíduos possuem a obrigação de promover a proteção do meio ambiente, de forma a assegurar que as futuras gerações não venham a ter a capacidade de satisfação de suas necessidades irremediavelmente prejudicada. Disso resulta que o Estado — expressão da organização política da sociedade — deve estabelecer um conjunto de políticas direcionadas a promover a proteção do meio ambiente. Por outro lado, a sociedade é também convocada a exercer nesse campo papel ativo, quer seja exigindo que o Poder Público atue no sentido de propiciar as bases concretas da sustentabilidade do desenvolvimento econômico, quer adequando as condutas individuais à necessidade de conservação dos recursos ambientais. Dessa forma, ao mesmo tempo em que a preservação ambiental é considerada como interesse de todos, conferindo ao conjunto de integrantes da sociedade o direito de exigir a manutenção do equilíbrio ecossistêmico indispensável à sadia qualidade de vida, essa mesma coletividade é convocada a defendê-lo e preservá-lo enquanto patrimônio das presentes e futuras gerações.¹⁹ Isso faz crer que o direito ao ambiente se afirma, por um lado, a partir de uma dimensão negativa, impondo a abstenção de ações e condutas ambientalmente danosas, assumindo, por outro, uma projeção positiva, obrigando o Estado e os grupos sociais em geral a implementarem medidas e providências concretas de tutela do meio ambiente.²⁰

Ora, desses balizamentos não se pode desviar a atividade de exploração mineral, sendo indubitoso que os recursos minerais *in situ*, antes mesmo de serem inseridos nas cadeias de beneficiamento e transformação, constituem elementos integrantes da natureza, pertencendo, por tal modo, ao patrimônio

¹⁶ Cf. ANTUNES. *Direito ambiental*, p. 282.

¹⁷ Cf. CARNEIRO. *op. cit.*, p. 100.

¹⁸ Cf. CARNEIRO. *op. cit.*, p. 100.

¹⁹ Cf. CARNEIRO. *op. cit.*, p. 100-1.

²⁰ Cf. SENDIM. *Responsabilidade civil por danos ecológicos: da reparação do dano através de restauração natural*, p. 105.



ambiental da coletividade. Logo, seu aproveitamento deve também ser efetuado conforme as diretrizes estabelecidas para o uso dos demais recursos naturais.

Bem de ver que a Lei nº 6.938/1981, ao esboçar uma definição analítico-descritiva para a expressão *recursos ambientais*, o faz, ainda que indiretamente, abrangendo os bens minerais, dispondo o art. 3º, inciso V que “*para os fins previstos nesta lei, entende-se por recursos ambientais: a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna e a flora.*” Em igual medida, o enunciado contido no art. 2º, inciso IV da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza – SNUC.

Esses dispositivos legais empregam os vocábulos *solo* e *subsolo* em sua maior extensão conceitual, de forma mais ampla do que aquela que empregava o Código Civil de 1916, quando se referia no art. 526 à propriedade do solo (superfície) e à do que lhe está inferior, em toda sua profundidade, útil ao exercício do domínio (subsolo útil). O art.1.229 do Código de 2002 não alterou fundamentalmente essa concepção, muito embora o subsequente art. 1.230 tenha acolhido o princípio constitucional da separação jurídico-patrimonial entre a propriedade do solo e dos recursos minerais nele presentes, bem como no subsolo.

Destarte, ao teor do art. 4º do Decreto-Lei nº 227, de 28 de fevereiro de 1967 (Código de Mineração), jazida é *toda massa individualizada de substância mineral ou fóssil, aflorando à superfície ou existente no interior da terra e que tenha valor econômico*, o que conduz a uma concepção restritiva daquelas expressões, denotando sua caracterização como *solo* ou *subsolo mineral*, bem assentada na Constituição da República, ao considerar como bens da União os *recursos minerais, inclusive os do subsolo* (art. 20, inciso IX), de resto constituindo as *jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais como propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração e aproveitamento* (art. 176).

Em sentido amplo, pois, o *solo* e o *subsolo* abrangem também as substâncias minerais neles existentes, às quais, como elementos inclusos na categoria dos recursos ambientais, aplicam-se integralmente os princípios regentes da Política Nacional de Meio Ambiente, dentre eles os que prescrevem a *racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar, o planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais e a recuperação de áreas degradadas* (Lei nº 6.938/1981, art. 2º, incisos II, III e VIII), sem olvidar dos objetivos que norteiam essa mesma Política, como o *estabelecimento de critérios e padrões de qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo de recursos ambientais; o desenvolvimento de pesquisas e tecnologias nacionais orientadas para o uso racional de recursos ambientais; a preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida, além da imposição, ao poluidor, da obrigação de recuperar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos* (Lei nº 6.938/1981, art. 4º, incisos III, IV, VI e VII).

Vale lembrar que o uso racional dos recursos minerais se acha regulado pelo próprio Código de Mineração, ao vedar em seu art. 48 a chamada lavra ambiciosa, além de impor ao minerador as obrigações de *não dificultar ou impossibilitar o aproveitamento ulterior da jazida; de promover a segurança e a salubridade das habitações existentes no local; de evitar o extravio das águas e drenar as que possam ocasionar danos e prejuízos aos vizinhos; além de evitar a poluição do ar, ou da água, que possa resultar dos trabalhos de mineração* (art. 47, incisos VII, IX, X e XI).



Não obstante a submissão aos preceitos legais regentes da utilização racional e equilibrada dos recursos ambientais, não se pode perder de vista que uma das características fundamentais que governam a atividade minerária é a chamada *rigidez locacional*, consistente no fato de que os bens minerais somente podem ser explorados no local de sua ocorrência geológica natural, local este que nem sempre se confunde com a área onde a mineração seria mais conveniente do ponto de vista da preservação dos ecossistemas naturais.

Em razão mesmo dessa característica, é normal que a atividade minerária cause determinados impactos ambientais e efeitos paisagísticos extremamente peculiares, os quais devem ser, no entanto, suportados pela sociedade durante a fase de lavra, na medida em que a exploração de tais recursos representa um dos esteios da moderna economia industrial, o que, aliado ao interesse da inteira coletividade no aproveitamento econômico racional das jazidas, tem justificado desde a Constituição de 1934 o exercício do domínio público sobre os bens minerais existentes no solo e no subsolo.

De fato, os recursos minerais são indispensáveis ao bem-estar, ao conforto e à melhoria da qualidade de vida do homem, sendo utilizados como matéria-prima para a indústria de transformação em geral, construção civil, expansão da fronteira agrícola, geração de energia, implantação de sistemas de transporte e de telecomunicações, saneamento básico, etc.²¹

É, pois, reconhecendo a especificidade e a essencialidade da atividade de mineração exercida em bases sustentáveis que a própria Constituição da República determina que o minerador deve recuperar a área lavrada, preceito este que representa a constitucionalização de obrigação já estruturada no art. 2º, inciso VIII da Lei nº 6.938/1981, dispositivo regulamentado pelo Decreto nº 97.632, de 10 de abril de 1989, que dispõe sobre o plano de recuperação de áreas degradadas, ressaltando-se, inclusive, que deixar de reabilitar a área explorada por atividade minerária configura crime capitulado no parágrafo único do art. 55 da chamada Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998).

Nesse passo, é fundamental registrar que não se pode compreender *a priori* como danosos e lesivos os impactos e as alterações que qualquer atividade econômica — sobretudo a exploração mineral —, inelutavelmente causa ao meio ambiente. Se assim o fosse, todos os empreendimentos modificadores dos ambientes naturais deveriam ser considerados irregulares e ilegais, empenhando aos seus respectivos titulares a responsabilidade nas esferas civil, penal e administrativa. Na verdade, toda atividade socioeconômica que de alguma forma envolva a utilização de recursos ambientais causa necessariamente uma gama variável de reflexos sobre o meio ambiente, qualquer que seja o local em que se desenvolva. A ação humana é, em sua essência, transformadora das características dos ecossistemas. O processo produtivo envolve a transformação da matéria e da energia, gerando perdas incontornáveis, que são devolvidas à natureza através de rejeitos variados ou de calor. Assim, os padrões de produção e consumo das sociedades contemporâneas são indissociáveis da geração de determinadas condições modificativas da qualidade ambiental.²²

Realmente, o direito não proíbe que os empreendimentos econômicos gerem efeitos negativos sobre o meio ambiente, sendo exatamente nesse propósito que a própria Constituição da República exige, como requisito essencial para a instalação de obra ou atividade potencialmente poluidora, a realização de

²¹ Cf. SOUZA. op. cit., p. 46.

²² Cf. CARNEIRO. op. cit., p. 123.



Estudo Prévio de Impacto Ambiental (art. 225, § 1º, inciso IV), estudo este que seria despiendo se o ordenamento jurídico consagrasse o paradigma da intangibilidade dos recursos ambientais.²³

Objetivando a legislação ambiental regular os níveis de utilização do estoque de recursos naturais disponíveis e estabelecer os limites nos quais devem circunscrever-se os processos de transformação material em termos de geração de resíduos,²⁴ somente consideram-se vedadas as atividades cujos reflexos ambientais excedam aos padrões de suportabilidade estabelecidos, pelo que um determinado evento apenas poderá ser juridicamente considerado poluição ou degradação ambiental, de resto configurando um dano resultante de uma ação causadora de um efeito ilícito e indesejado, se suas conseqüências forem adversas ao que é estabelecido como diretriz de proteção e conservação do meio ambiente,²⁵ rompendo a capacidade de auto-regulação dos sistemas ecológicos, bem assim seu estado de equilíbrio dinâmico.²⁶

E é por esse motivo que a legislação ambiental brasileira, embora não conceitue o *dano ambiental* propriamente dito, delimita claramente as noções de *degradação da qualidade ambiental* e de *poluição*, extremando-as nitidamente da caracterização do *impacto ambiental*. Com efeito, o art. 1º da Resolução CONAMA nº 1, de 23 de janeiro de 1986 considera impacto ambiental *qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas* que afetam as condições ambientais arroladas no incisos I a V do mesmo artigo. Por outro lado, o art. 3º da Lei nº 6.938/1981 define degradação da qualidade ambiental como a *alteração adversa das características do meio ambiente* e poluição como a *degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; afetem desfavoravelmente a biota; afetem as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente; lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos*.

Residindo, destarte, na *adversidade* das alterações das características do meio ambiente a nota distintiva entre *impacto ambiental* e *degradação*, observa-se que do ponto de vista jurídico se nos afigura errôneo o entendimento segundo o qual a mineração se perfaz *a priori* como atividade necessária e invariavelmente poluidora e degradadora. Pode até eventualmente sê-lo, hipótese que sujeita o minerador às conseqüências previstas no art. 225, § 3º da Constituição da República, prevendo ainda a Lei nº 7.805, de 18 de julho de 1989 que os trabalhos de pesquisa ou lavra *que causarem danos ao meio ambiente* são passíveis de suspensão temporária ou definitiva, de acordo com parecer do órgão ambiental competente. De ordinário, no entanto, a atividade minerária causa fortes impactos ambientais, os quais, diante das particularidades do regime jurídico inerente a esse tipo de indústria, se inserem no espectro da obrigação de caráter restitutório-compensatório prevista no art. 225, § 2º do texto constitucional, cuja arquitetura normativa não decorre do sistema de responsabilidade ambiental, sendo independente de imputações jurisdicionais (civis e penais) ou administrativas. Discorrendo sobre o mencionado dispositivo da CR/1988, salienta PAULO DE BESSA ANTUNES,

“...de fato, não se poderia adotar a designação degradação para as atividades minerárias, regularmente realizadas e praticadas segundo os ditames dos

²³ Cf. ANTUNES. op. cit., p. 282.

²⁴ Cf. CARNEIRO. op. cit., p. 98-9

²⁵ Cf. CARNEIRO. op. cit., p. 123.

²⁶ Cf. SENDIM. op. cit., p. 84.



licenciamentos, inclusive o ambiental. Assim é porque, nos termos da lei, a degradação é uma alteração adversa do meio ambiente e, portanto, proibida. Analisando-se a questão sob outro prisma, observa-se que o legislador, diante das importantes repercussões econômicas e sociais das atividades minerárias, estabeleceu um critério diferenciado para a prática de tais atividades. Embora tenha exigido que as mesmas se façam com respeito à legislação de proteção do meio ambiente e mediante critérios bastante rígidos de segurança, admitiu que, durante a fase de extração, são inevitáveis os resultados negativos sobre o meio ambiente.²⁷

Note-se, portanto, que o dever de recuperação do ambiente afetado por atividades de lavra não apresenta qualquer traço de indenização, reparação ou ressarcimento de ordem pecuniária direta, vez que de dano ambiental aqui não se cuida, traduzindo, antes sim, a imposição de obrigação de fazer, consistente na reabilitação da área, estabilizando o meio ambiente e possibilitando a destinação do sítio afetado a uma forma de uso posterior, adequado às suas vocações naturais, sociais e econômicas.²⁸

Por todos esses motivos, o ordenamento jurídico-constitucional pátrio, atento à essencialidade da exploração dos recursos minerais para a sociedade, e tendo em vista o interesse subjacente ao adequado aproveitamento socioeconômico dos bens de titularidade da União, considera a mineração como atividade de notório interesse público, a despeito da apropriação do produto da lavra pelo minerador (CR/1988, art. 176), justificando-se, *ipso facto*, o seu desenvolvimento em determinados e específicos espaços ambientalmente protegidos, como nas denominadas áreas de preservação permanente disciplinadas pelos arts. 2º e 3º da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que instituiu o Código Florestal.

2. A caracterização jurídica das áreas de preservação permanente

As áreas de preservação permanente (APP) são espaços ambientais públicos ou privados, *cobertos ou não por vegetação nativa*, especialmente protegidos por lei, em razão da importância da conservação de sua vegetação natural, como forma de garantir o equilíbrio dos ecossistemas nos quais estão inseridas, o que se faz, fundamentalmente, através da proteção dos recursos hídricos, da paisagem, da estabilidade geológica, do solo, da biodiversidade, do fluxo gênico da fauna e da flora, e do resguardo ao bem-estar das populações humanas (artigo 1º, § 2º, inciso II do Código Florestal, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001).

De tal modo, com as modificações mais recentes introduzidas no Código Florestal, pode-se afirmar que o *status* de preservação permanente independe da existência física de florestas e demais formas de vegetação natural, sepultando-se, assim, antiga controvérsia estabelecida nessa matéria. Disso se pode concluir de maneira inequívoca que os objetos legais de proteção são muito mais os locais, as regiões ou as formações geográficas e paisagísticas em que tais áreas funcionalmente se inserem do que propriamente as florestas e demais formas de vegetação natural em si mesmas consideradas. Há, portanto, um claro reconhecimento da lei no que se refere à interação entre a cobertura vegetal e a preservação das características geomorfológicas naturais do domínio espacial em que ela ocorre, de resto sendo o que se depreende do exame do art. 1º do Código Florestal, ao determinar que “...as florestas existentes no território nacional e as demais formas de vegetação, reconhecidas de utilidade às

²⁷ ANTUNES. op. cit., 640.

²⁸ Cf. SOUZA. op. cit., p. 140.



terras que revestem, são bens de interesse comum a todos os habitantes do País, exercendo-se os direitos de propriedade com as limitações que a legislação em geral e especialmente esta Lei estabelecem." (destacamos).

Basicamente, tais áreas protegidas podem ser classificadas em:

I – áreas de preservação permanente por força de definição legal (ou por efeito da lei), listadas no artigo 2º do Código Florestal e especificadas pelas Resoluções CONAMA nº 302 e nº 303, de 20 de março de 2002: a) ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima seja: 1. de 30 metros para os cursos d'água de menos de 10 metros de largura; 2. de 50 metros para os cursos d'água que tenham de 10 a 50 metros de largura; 3. de 100 metros para os cursos d'água que tenham de 50 a 200 metros de largura; 4. de 200 metros para os cursos d'água que tenham de 200 a 600 metros de largura; 5. de 500 metros para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 metros; b) ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais; c) nas nascentes, ainda que intermitentes, e nos chamados "olhos d'água", qualquer que seja sua situação topográfica num raio mínimo de 50 metros de largura; d) no topo de morros, montes, montanhas e serras; e) nas encostas ou partes destas com declividade superior a 45º, equivalente a 100% na linha de maior declive; f) nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues; g) nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 metros em projeções horizontais; h) em altitude superior a 1.800 metros, qualquer que seja a vegetação.

*II – áreas de preservação permanente por ato declaratório,*²⁹ assim definidas por ato expresso do Poder Público reconhecendo-lhes tal condição, conforme disposto no art. 3º do Código Florestal.

Apesar do que sugere sua denominação, consolidou-se o entendimento segundo o qual esses espaços ambientais podem ser excepcionalmente suprimidos e utilizados com finalidades econômicas, muito embora em nível doutrinário tal possibilidade somente tenha sido admitida para as áreas de preservação assim declaradas por ato do Poder Público, face ao consentimento explicitado no § 1º do art. 3º do Código Florestal. Como afirma JOSÉ AFONSO DA SILVA,

"A questão que se apresenta ao intérprete consiste em saber qual a abrangência do disposto no referido art. 3º, § 1º. A técnica legislativa leva à conclusão de que o parágrafo só se refere à regra do artigo a que se vincula. Assim, quer dizer que somente as florestas de preservação permanente assim declaradas nos termos do dito artigo poderão sofrer a supressão nas condições estabelecidas no seu § 1º. Vale dizer que nem as florestas e demais [formas de] vegetação de preservação permanente, *ex vi legis*, indicadas no art. 2º, nem as do patrimônio indígena a elas equiparadas, mencionadas no § 2º do mesmo art. 3º, poderão ser suprimidas, nem total nem parcialmente. Mas não é apenas a técnica legislativa que nos leva a essa conclusão. A *ratio legis*, especialmente, é que orienta tal interpretação, pois seria uma inutilidade a lei reconhecer florestas de preservação permanente, só por efeito dela, ao mesmo tempo em que admitisse a possibilidade de sua supressão total ou parcial, ainda que em condições restritas."³⁰

²⁹ Conforme a terminologia adotada por SILVA. *Direito ambiental constitucional*, 163.

³⁰ SILVA. op. cit., p. 165.



Assim também entende PAULO AFFONSO LEME MACHADO, para quem, o termo 'preservação permanente' deveria significar que tais formas de cobertura vegetal jamais pudessem ser alteradas ou extintas. Entretanto, a imutabilidade da destinação do solo pode ser entendida diferentemente nos casos dos arts. 2º e 3º do Código Florestal. O Código Florestal só previu a 'suspensão total ou parcial' de florestas de preservação permanente no § 1º do art. 3º.³¹

Na prática, contudo, essa vertente argumentativa assentada na posição topográfica do permissivo legal jamais prevaleceu totalmente, vindo os órgãos ambientais, reiteradamente, a autorizarem a supressão de vegetação também nas áreas de preservação permanente elencadas no art. 2º do Código Florestal. Não admiti-lo sempre pareceu contrário à melhor lógica hermenêutica, inexistindo razão aparente para que o Código tivesse conferido às APP por definição legal maior grau de importância ecológica do que aquelas eventualmente elevadas a essa condição por ato declaratório. Nessa medida, as áreas previstas no art. 2º assumiram desde logo o *status* de preservação apenas por opção descritiva imediata do legislador, o qual, em paralelo, facultou ao Poder Público, à vista de determinados critérios específicos, emprestar a outros sítios o mesmo grau de proteção, alçando-os à qualidade de preservação permanente.

Tal problema teve aparente solução com a nova redação dada ao art. 4º do Código Florestal pela MP nº 2.166-67/2001, a qual pretendeu conferir às APP um regime supressivo unificado, ainda que, por notório descuido, e diante de suas sucessivas reedições, tenha sido mantida intacta a regra de exceção contida no § 1º do art. 3º. De modo geral, sedimentou-se, assim, o regime de conversibilidade do uso do solo nas áreas de preservação permanente, restringindo-o, porém, aos casos de *utilidade pública* ou *Interesse Social*, quando não houver alternativa técnica e locacional à atividade proposta, e em face da apresentação de medidas mitigadoras e compensatórias adequadas.

Em outras hipóteses não necessariamente abrigadas pela caracterização de utilidade pública ou de Interesse Social, a supressão de vegetação em APP pode também ser autorizada, desde que devidamente classificada como eventual e de baixo impacto ambiental, conforme definido em regulamento. Assim, as intervenções mais simples e de conseqüências ambientais menos significativas podem ser viabilizadas pelo órgão competente, desde que o interessado atenda às regras, condições e requisitos que forem estabelecidos pela futura regulamentação da lei.

Parte da doutrina, entretanto, mesmo diante da nova disciplina de uso das faixas de preservação permanente veiculada pela MP nº 2.166-67/2001, manteve-se refratária às circunstâncias legais justificadoras da supressão de vegetação em tais áreas, opondo-se à constitucionalidade do primitivo art. 3º, § 1º, e, por conseguinte, das novas regras introduzidas no art. 4º do Código. É que o art. 225, § 1º, inciso III da Constituição da República, ao estabelecer os requisitos de efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, incumbiu o Poder Público de "*definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção.*"

Dentro dessa lógica, configurando as áreas de preservação permanente *espaços territoriais especialmente protegidos*, conforme a dicção constitucional, a alteração ou a supressão da vegetação,

³¹ MACHADO. *Direito ambiental brasileiro*, p. 691-2.



como um de seus componentes, somente seria permitida por lei específica, aprovada para cada caso, e não por ato administrativo autorizativo,³² como vinha outrora estampado no art. 3º, § 1º do Código Florestal e atualmente no art. 4º da mesma lei. Segundo PAULO AFFONSO LEME MACHADO,

“Pela Constituição Federal quem tem competência para autorizar é somente o Poder Legislativo. Acentue-se que a norma constitucional não tem qualquer exagero. No caso, o Poder Legislativo discutirá sobre um bem que está caracterizado como ‘permanente’. Uma floresta de preservação permanente não é para ser suprimida ou alterada precipitadamente ou ao sabor do interesse somente do partido político que administre o meio ambiente.”³³

Embora haja quem não reconheça nas áreas de preservação permanente a condição de espaços territoriais a que se refere o art. 225, § 1º, inciso III da CR/1988,³⁴ melhor razão assiste a PAULO DE BESSA ANTUNES, para quem a lei autorizativa reclamada pela Constituição para uma eventual alteração e supressão das APP é o próprio Código Florestal,³⁵ mormente com as modificações impostas pela medida provisória (com força de lei), valendo ainda ressaltar, no que tange ao óbice constitucional imposto à *utilização que comprometa a integridade dos atributos que justificaram a proteção*, que o melhor entendimento para tal exigência aponta no sentido da necessária elaboração, previamente ao ato autorizativo, do correspondente EIA/RIMA, ao teor e nas hipóteses previstas na Resolução CONAMA nº 1/1986,³⁶ como requisito indispensável no bojo do correspondente procedimento administrativo de licenciamento ambiental.

Em suma, com as modificações introduzidas na legislação florestal federal, as áreas de preservação permanente se consolidaram como espaços em regra insusceptíveis de utilização, ressalvados os casos em que, constatada a presença dos requisitos legais acima descritos, o órgão ambiental estadual ou municipal competente possa, com fulcro no interesse público, devidamente caracterizado e motivado em procedimento administrativo próprio, autorizar a retirada da vegetação e a conseqüente intervenção nesses locais.

Havendo na Lei nº 4.771/1965, destarte, uma disciplina jurídica permissiva à exploração florestal em áreas de preservação permanente de quaisquer das duas categorias ali dispostas, ainda que sob parâmetros restritos e condições especiais, resta-nos verificar se a mineração, sob a regência de um estatuto normativo peculiar, se enquadra no grupo de atividades econômicas laureadas com a prerrogativa de justificar a desafetação do papel protetivo conferido a esses espaços de uso limitado.

3. As hipóteses de utilidade pública consagradas no Código Florestal

³² Cf. MAGALHÃES. *Comentários do Código Florestal: doutrina e jurisprudência*, p. 88-9. Semelhante o entendimento de DEUS. *Tutela da flora em face do direito ambiental brasileiro*, p. 126.

³³ MACHADO. op. cit., p. 687.

³⁴ Cf. MAGALHÃES. op. cit., p. 89, devendo-se salientar que para esse autor a supressão de vegetação nas áreas de preservação permanente é somente possível nas hipóteses do art. 3º, § 1º do Código Florestal, sendo, portanto, intocáveis as áreas descritas no art. 2º.

³⁵ ANTUNES. op. cit., p. 388.

³⁶ Cf. ANTUNES. op. cit., p. 388-9 e MACHADO. op. cit., p. 692.



É inegável, como mencionado alhures, que o aproveitamento dos recursos minerais, por decorrência da submissão ao imperativo da *rigidez locacional*, da titularidade dominial exercida pela União ou ainda de sua indispensabilidade para a dinâmica econômica das sociedades modernas, corporifica um segmento industrial dotado de manifesto interesse público.

A noção de interesse público, embora dotada de enorme amplitude conceitual, é subjacente às idéias de utilidade pública e de Interesse Social, que nada mais representam do que a tradução objetiva e a medida concreta daquele interesse pelo ordenamento jurídico, limitando a discricionariedade administrativa,³⁷ de modo que seu reconhecimento independe da percepção subjetiva do agente da administração, baseando-se, antes sim, na expressão da vontade contida na norma jurídica.

Ora, conforme anteriormente afirmado, a Lei nº 4.771/1965 permite a supressão de vegetação em áreas de preservação permanente desde que presentes uma série de requisitos, dentre eles a configuração de uma das hipóteses de utilidade pública ou Interesse Social, as quais se encontram, bem se lembre, elencadas no art. 1º, § 2º, incisos IV e V do estatuto florestal em tela, acrescidos pela MP nº 2.166-67/2001, quais sejam:

“Art. 1º.....

§ 2º Para efeitos desse Código, entende-se por:

.....
IV - utilidade pública:

- a) as atividades de segurança nacional e proteção sanitária;
- b) as obras essenciais de infra-estrutura destinadas aos serviços públicos de transporte, saneamento e energia; e
- c) demais obras, planos, atividades ou projetos previstos em resolução do Conselho Nacional de Meio Ambiente - CONAMA;

V - Interesse Social:

- a) as atividades imprescindíveis à proteção da integridade da vegetação nativa, tais como: prevenção, combate e controle do fogo, controle da erosão, erradicação de invasoras e proteção de plantios com espécies nativas, conforme resolução do CONAMA;
- b) as atividades de manejo agroflorestal sustentável praticadas na pequena propriedade ou posse rural familiar, que não descaracterizem a cobertura vegetal e não prejudiquem a função ambiental da área; e
- c) demais obras, planos, atividades ou projetos definidos em resolução do CONAMA.”

Ao pormenorizar as circunstâncias em que se vislumbra a existência desses requisitos, percebe-se significativa evolução do regime anterior consagrado pelo Código Florestal, dependente que era da integração normativo-conceitual por parte do aplicador da lei. O problema é que no rol discriminativo agora ostentado pelo Código, optou-se pela inclusão restrita de algumas poucas atividades tidas à conta do interesse público, deixada apenas como cláusula de abertura a possibilidade residual de vir o CONAMA a assim definir outras obras, planos, projetos ou empreendimentos.

Não tendo sido a mineração incluída *a priori* entre os casos especificados pela norma, nem ainda objeto de resolução específica do CONAMA, uma primeira questão a ser enfrentada refere-se à dúvida sobre o caráter taxativo ou exemplificativo da listagem reproduzida. Mesmo considerando tratar-se de reconhecimento de utilidade pública e de Interesse Social para o propósito único de possibilitar a

³⁷ Cf. FIGUEIREDO. *Curso de direito administrativo*, p. 315.



supressão de vegetação em áreas consideradas como de preservação permanente, não albergando qualquer outra finalidade, como a desapropriação ou a instituição de servidão administrativa, é corrente o entendimento de que a relação de atividades transcrita seria meramente indicativa, tornando possível a busca de outras situações contempladas em instrumentos normativos exógenos ao Código Florestal.³⁸

É o que tem justificado o emprego do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, o qual rege fundamentalmente as hipóteses de desapropriação por utilidade pública, como tal reconhecendo o art. 5º, alínea “f” exatamente o *aproveitamento industrial das minas e jazidas minerais*. Ou seja, o referido diploma legal vem sendo aplicado como norma subsidiária para definir, dentro de uma análise integrativa, as hipóteses de utilidade pública em que se afigura possível a intervenção nas APP.

Mas será mesmo necessário socorrer-se de norma definidora de utilidade pública para fins expropriatórios, editada ainda sob a égide da Constituição de 1937, como meio hábil a legitimar a intervenção de empreendimentos minerários nas áreas cometidas pelo Código Florestal à preservação permanente?

Chama a atenção o fato de o diploma florestal em comento ter acolhido as obras essenciais de infraestrutura de energia como de importância tal a sobrelevar o interesse público imanente à conservação ambiental. Por decorrência, instalações afetas a usinas nucleares, termelétricas, eólicas e hidrelétricas podem, em princípio, motivar a supressão de vegetação em áreas de preservação permanente, de resto possibilitando a utilização desses espaços protegidos.

Não interessando por ora discutir se os casos de geração de energia sob modalidades diversas daquela própria de *serviço público*, como a produção independente ou a autoprodução previstas na Lei nº 9.074, de 07 de julho de 1995 se incluem no conceito de utilidade pública do Código Florestal, importa reconhecer que, especificamente, o aproveitamento energético dos cursos d’água compartilha com a mineração algumas de suas características fundamentais.

Com efeito, além de submeter-se a produção de energia a regime autorizativo prévio, como projeção inequívoca de seu interesse público, o potencial hidráulico, mercê do art. 20, inciso VIII e do art. 176 da Constituição da República, configura bem da União, distinto da propriedade do solo e do corpo hídrico em que se localiza, seguindo assim orientação tradicional do direito brasileiro, desde o art. 145 do Decreto nº 24.643, de 10 de julho de 1934 (Código de Águas).

De outra sorte, representadas pela combinação de dois fatores naturais — desnível do solo (queda) e descarga hídrica por unidade de tempo (vazão) — as forças hidráulicas se regem, tanto quanto os recursos minerais, pela *rigidez locacional*, não podendo, em regra, ser utilizadas senão nos locais em que ocorrem. E ainda que o potencial hidrelétrico esteja fisicamente localizado no curso d’água e em seu álveo, inexistente meio de aproveitá-lo que não interfira de algum modo nas áreas de preservação

³⁸ Nesse diapasão, é sintomático que a Lei de Política Florestal e de Proteção à Biodiversidade do Estado de Minas Gerais (Lei nº 14.309, de 19 de junho de 2002) tenha incluído, dentre as hipóteses de utilidade pública hábeis a permitir a supressão da cobertura vegetal nas APP, as obras, planos, atividades ou projetos assim definidos na legislação federal ou estadual (art. 13, § 3º, inciso I, alínea ‘c’), o que deixa entrever a aplicabilidade, para esse fim, de outros documentos normativos como, e. g., o Decreto-Lei nº 3.365/1941.



permanente, certo é que os terrenos marginais às coleções hídricas assumem no Código Florestal o caráter de utilização limitada.

Assim, diante do emparelhamento existente entre os regimes jurídicos para o aproveitamento de potenciais hidráulicos e de recursos minerais, sobretudo no que tange ao trato constitucional dessas atividades e às peculiaridades técnicas a elas inerentes, descortina-se a possibilidade de extensão hermenêutica analógica do conceito de utilidade pública do Código Florestal à exploração industrial das minas. A despeito desse entendimento, no entanto, não parece razoável submeter-se a mineração, em tal medida, à boa vontade e à compreensão circunstancial da autoridade administrativa, impondo-se o dever, à falta de previsão expressa na Lei nº 4.771/1965, de buscar na legislação ambiental brasileira regra permissiva inexpugnável, capaz de amparar a pesquisa e a lavra de bens minerais porventura ocorrentes em áreas de preservação permanente, o que se torna possível pela inteligência do art. 44 da Lei nº 9.605/1998, bem como do art. 30 do Decreto nº 3.179, de 21 de setembro de 1999.³⁹

4. A interpretação do art. 44 da Lei nº 9.605/1998 e do art. 30 do Decreto nº 3.179/1999

Reproduzindo conduta outrora tipificada pelo Código Florestal como contravenção penal (art. 26, alínea "o"), a Lei nº 9.605/1998 definiu o seguinte crime contra a flora: "*extrair de florestas de domínio público ou consideradas de preservação permanente, sem prévia autorização, pedra, areia, cal ou qualquer espécie de minerais*" (art. 44). Na mesma lógica, o art. 30 do Decreto nº 3.179/1999, caracterizando o mesmo comportamento como infração de natureza administrativa.

Ora, os ilícitos criminais, tanto quanto os administrativos, são definidos através de modelos de conduta juridicamente reprovados, nomeados *tipos*. Como tais ilícitos correspondem sempre a uma conduta humana, comissiva ou omissiva, o tipo infracional deve conter ao menos um verbo, o qual constitui seu núcleo e determina objetivamente qual é o comportamento censurável nele definido. Ao *verbo-núcleo* se agregam outros não menos importantes aspectos estruturais do tipo, como o *objeto material* da infração, além de seus respectivos *elementos normativos*.

Nos dispositivos em comento, a ação delitiva e infracional é nucleada pelo verbo *extrair*, denotativa da exploração industrial de bens minerais de qualquer natureza, configurando estes, em sua interação dinâmica com os ambientes florestais de preservação permanente, o objeto material do tipo, ou seja, a coisa ou a pessoa sobre as quais recai, materialmente, a ação típica.⁴⁰

Avançando mais na análise estrutural dessas infrações, observa-se que a expressão "*sem prévia autorização*" configura um *elemento normativo do tipo*, a dizer, refere-se à "*...ausência de uma causa de justificação que, uma vez presente, torna a conduta lícita.*"⁴¹

³⁹ A Lei nº 14.309/2002, do Estado de Minas Gerais, indiretamente admite a lavra em áreas de preservação permanente ao estipular que o "*...licenciamento de empreendimentos minerários causadores de significativos impactos ambientais, como supressão de vegetação nativa, deslocamento de populações, utilização de áreas de preservação permanente, cavidades subterrâneas e outros, fica condicionado à adoção, pelo empreendedor de estabelecimento de medida compensatória.*"

⁴⁰ Cf. LOPES. *Curso de direito penal*: parte geral, p. 120.

⁴¹ Cf. PRADO. *Crimes contra o ambiente*: anotações à Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998: doutrina, jurisprudência, legislação, p. 181.



Claro está, portanto, que em meio ao ordenamento jurídico pátrio é plenamente possível colher-se norma concessiva da faculdade de conversão do uso do solo por atividades minerárias em áreas de preservação permanente.

Deveras, se extrair minerais em tais espaços protegidos configura crime e infração administrativa apenas quando tal fato se desenvolve ao arpejo da autoridade competente, *a contrario sensu* é óbvia a conclusão no sentido de que, quando devidamente autorizada, a intervenção nesses espaços se legitima, perdendo qualquer feição de ilicitude. E como a ordem jurídica se organiza em um ambiente de unidade sistêmica,⁴² caminho outro não há senão o de reconhecer a existência, ainda que no plano abstrato da norma sancionadora, de disciplina autorizativa especial para a lavra em APP, superando a falta de reconhecimento legal do caráter de utilidade pública da mineração no bojo e para os fins consignados na Lei nº 4.771/1965.

Referências bibliográficas

- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. Trad. Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. 4. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1994. (Tradução de: *Teoria dell'ordinamento giuridico*).
- CARNEIRO, Ricardo. *Direito ambiental: uma abordagem econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- COMISSÃO MUNDIAL sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. *Nosso futuro comum*. 2. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1991. (Tradução de: *Our common future*).
- DEUS, Teresa Cristina de. *Tutela da flora em face do direito ambiental brasileiro*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.
- FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de direito administrativo*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- LOPES, Jair Leonardo. *Curso de direito penal: parte geral*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.
- MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MAGALHÃES, Juraci Perez. *Comentários ao Código Florestal: doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.
- PRADO, Luiz Regis. *Crimes contra o ambiente: anotações à Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998: doutrina, jurisprudência, legislação*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- SENDIM, José de Sousa Cunhal. *Responsabilidade civil por danos ecológicos: da reparação do dano através de restauração natural*. Coimbra: Coimbra Editora, 1998.
- SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- SOUZA, Marcelo Gomes de. *Direito minerário e meio ambiente*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

⁴² BOBBIO. *Teoria do ordenamento jurídico*, p. 71.