

POLÍTICA REGULAÇÃO - 17 de junho de 2019

Conflito entre atividades de exploração de recursos minerais e de geração e transmissão de energia elétrica

Em que pese a relevância da atividade de mineração e geração e transmissão de energia elétrica, é inquestionável a existência de conflito entre essas atividades, cujo Código de Mineração prevê uma forma de tentar harmonizar as atividades

O conflito entre as atividades de exploração de recursos minerais e geração e transmissão de energia elétrica não é um assunto novo e também está longe de ser pacificado pela Administração Pública e Poder Judiciário.



ARTIGO
URIAS MARTINIANO G. NETO, AVOGADO
Sócio do Regulatório de Energia Elétrica do escritório Tomanik Martiniano Sociedade de Advogados

O Decreto – Lei nº 227, de 28 de fevereiro de 1967, conhecido como o Código de Mineração, disciplina a administração dos recursos minerais pelo Brasil, bem como a industrialização da produção mineral e a distribuição, o comércio e o consumo dos produtos minerais no país.

Em que pese a relevância da atividade de mineração e geração e transmissão de energia elétrica, é inquestionável a existência de conflito entre essas atividades, cujo Código de Mineração prevê uma forma de tentar harmonizar as atividades (bloqueio minerário).

(a) Bloqueio Minerário

Em resumo, o Bloqueio Minerário é a possibilidade de afastar a regra de prevalência da mineração sobre outras atividades de interesse público.

O Bloqueio Minerário está materializado no artigo 42 do Código de Mineração, *in verbis*:

Art. 42. A autorização será recusada, se a lavra for considerada prejudicial ao bem público ou comprometer interesses que superem a utilidade da exploração industrial, a juízo do Governo. Neste último caso, o pesquisador terá direito de receber do Governo a indenização das despesas feitas com os trabalhos de pesquisa, uma vez que haja sido aprovado o Relatório.

Em decorrência da imprecisão do conteúdo do referido artigo, a Procuradoria Geral Federal emitiu o Parecer/Proge nº 500/2008-FMM-LBTL-MP-SDM-JA (“Parecer/Proge nº 500/2008”), cujo objeto foi tratar do conflito entre as atividades de exploração de recursos minerais e de geração e transmissão de energia elétrica.

(b) Parecer – Procuradoria Geral

Segundo o Parecer/Proge nº 500/2008 não há prevalência entre as atividades de mineração, geração e transmissão de energia elétrica, uma vez que estariam no mesmo patamar jurídico-constitucional.

Ou seja, o primeiro objetivo a ser alcançados pelas partes relacionadas é a harmonização entre essas atividades.

Todavia, caso não seja possível a referida harmonização, é possível invocar a aplicação do artigo 42 do Código de Mineração, tendo em vista:

- (i) incompatibilidade entre as atividades; e
- (ii) superação da atividade do aproveitamento mineral na área pelo interesse envolvido no projeto energético (**análise discricionária da Administração Pública**).

Outro ponto que merece destaque, é a interpretação extensiva adotada pela Procuradoria para revogar todos os títulos minerários e o indeferimento de outros requerimentos, não somente o requerimento de lavra.

O referido parecer prevê, ainda:

1. o dever de indenização pelo concessionário, permissionário ou autorizado de energia elétrica, nos termos a seguir:

“..., tratando-se de concessão de serviço público, caberá ao concessionário arcar com todos custos decorrentes do empreendimento, inclusive aqueles relativos ao pagamento de indenizações”.

2. a necessidade da celebração e apresentação do termo de declaração e assunção de responsabilidade em nome da concessionária, permissionário ou autorizado (o documento impõe uma série de obrigações ao requerente do Pedido de Bloqueio Minerário).

(c) Procedimento do Bloqueio Minerário

A realização do Bloqueio Minerário pode se dar de ofício ou mediante provocação do interessado.

Em que pese não haja regramento específico, a realização de pedido tem fundamento no direito de petição, assegurado pela Constituição Federal, nos termos do art. 5º, XXXIV, a, e no artigo 5º da Lei nº 9.784/99.

É essencial que o referido pedido seja instruído com todos os documentos, dados e informações necessários para comprovar a incompatibilidade e justificar o Bloqueio Minerário (art. 3º, VII, b, da Lei nº 12.651/12; art. 5º, f, do Decreto-Lei nº 3.365/41; art. 10, da Lei nº 9.074/95).

Destaca-se, ainda, que o referido pedido deverá ser enviado à Agência Nacional de Mineração – (ANM) e, poderá, dependendo do caso concreto, ser encaminhado ao Ministério de Minas e Energia – (MME).

(d) Posicionamento do Poder Judiciário

Em que pese a Procuradoria defenda que o Bloqueio Minerário é aplicável para todas as fases do processo minerário, o Poder Judiciário possui precedentes que preveem a proteção do direito minerário já adquirido. Vejamos:

Indenização. Exploração de jazida. Produção antecipada de provas: sucumbência.

Precedentes da Corte.

1. Não carece de integração o julgado que bem decide a lide, examinando a questão jurídica da indenização devida, considerando a realidade do prejuízo experimentado pela parte autora.

2. Não há falar em violação dos artigos 128, 460 e 515 do Código de Processo Civil quando o pedido de indenização identifica o prejuízo gerado pela parte ré e o acórdão dá o devido enquadramento jurídico.

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp 633.521/MG, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma)

Outro ponto que reforça o conflito do bloqueio de lavra com a emissão da Portaria é o fato de o PL nº 5807/2013 (novo marco regulatório da mineração brasileira) prever regra específica para autorizar a suspensão ou revogação das concessões de direito minerários.

(e) Conclusão

Deste modo, a conclusão inarredável é que a definição de estratégia do Bloqueio Minerário pelos geradores e transmissoras dar-se-á de acordo com o caso concreto, porém é essencial que a atuação busque mitigar qualquer responsabilidade de indenização, visando, ainda, a adoção de medidas regulatórias para afastar os impactos das atividades de mineração.

Por fim, é essencial concatenar a estratégia de atuação dos geradores e transmissoras com o processo de autorização de mineração.

Urias Martiniano G. Neto (urias@tomasa.adv.br) é sócio do Regulatório de Energia Elétrica do escritório Tomanik Martiniano Sociedade de Advogados.