



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5003010-19.2014.4.04.7213/SC**

**RELATORA:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER

**APELANTE:** UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (AUTOR)

**APELANTE:** COMERCIAL DACLANDE LTDA - ME (RÉU)

**ADVOGADO:** ESTEVÃO RUCHINSKI FILHO (OAB SC020928)

**APELADO:** OS MESMOS

**MPF:** MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

**EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO ILEGAL DE MINÉRIO. INDENIZAÇÃO. VALOR DE MERCADO DO MINÉRIO. JUROS DE MORA. SÚMULA 54 DO STJ. ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

1. Remessa oficial obrigatória, sob pena de nulidade. A jurisprudência do Egrégio STJ sustenta aplicável o artigo 19 da lei da ação popular, para a ação civil pública.

2. Comprovada a lavra não autorizada, surge o dever de indenização por parte do réu.

3. A indenização deve se dar pelo valor de comercialização do minério irregularmente extraído, por corresponder ao preço ordinário do minério (art. 952, parágrafo único, Código Civil), o qual foi indevidamente retirado da natureza.

4. Consoante a Súmula 54 do STJ, os juros de mora passam a fluir a partir do evento danoso.

5. Considerando o provimento do apelo da União e da remessa oficial, e tendo em vista a sucumbência mínima da União na ação, devem ser fixados honorários advocatícios em favor da autora. A parte ré devesse arcar com o valor integral das custas processuais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, e por negar provimento à apelação da parte ré, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 06 de outubro de 2020.

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face de sentença com o seguinte dispositivo:

*(Evento 278)*

*Ante o exposto, **acolho em parte** o pedido formulado na inicial, de modo a resolver o mérito do processo com fundamento no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a demandada, Comercial Daclande Ltda. M. E., a indenizar a União pelos danos patrimoniais referentes à extração indevida de minério (brita) na área do Processo Administrativo DNPM n. 815.478/2010, na importância de **R\$ 11.442.540,65**, a ser atualizada e acrescida de juros mediante a incidência da taxa Selic a partir do evento danoso, considerado como tal o dia 11.02.2014.*

***Mantenho**, até nova deliberação em cumprimento de sentença, a decisão do evento 3, na parte em que, em antecipação de tutela, determinou o **bloqueio** dos bens da demandada.*

*Condeno a demandada ao pagamento de metade das custas processuais.*

*Sentença sujeita a reexame necessário (já que há improcedência no tocante ao pedido de reparação do meio ambiente), conforme art. 19 da Lei 4.717/65, aplicável às ações civis públicas.*

A empresa ré apelou no Evento 305. Alega cerceamento de defesa, em razão da falta de exame do requerimento de nova perícia formulado pela apelante, bem como por ausência de intimação das partes para oferecimento de alegações finais. No mérito, aduz inexistência de dano material frente à regularidade da extração com a edição da portaria expedida pelo Ministério de Minas e Energia autorizando a lavra de minérios pela apelante na área em litígio. Refere que, assim, não há falar em execução de lavra não autorizada. Afirma que a condenação compreende o período de 01/08/2011 a 31/08/2017, porém, a apelante regularizou a atividade de extração mineral para o período de

12/02/2014 a 11/02/2015. Aduz que referida guia teve seu prazo prorrogado automaticamente por força do artigo 21 da Portaria DNPM nº 144/2007. Assevera que durante o período de validade da Guia de Utilização nº 12/2014, a empresa ré optou pela mudança de regime de pesquisa mineral, para licenciamento mineral, gerando alteração do nº do processo administrativo anterior (815.478/2010) para DNPM nº 815.363/2014, com a concessão da Autorização de Registro de Licença nº 1657 em 22/01/2015. Sustenta que a partir de 23/03/2017 foram retomados os atos do processo DNPM nº 815.478/2010 na fase de requerimento de lavra, cuja extração mineral continuou amparada pela Guia de Utilização nº 12/2014. Aduz que no referido processo, na data de 20/11/2018, foi concedida a Portaria de lavra nº 204/2018, promovendo a continuidade da extração mineral. Sublinha que, assim, tendo a União fornecido posterior concessão para a lavra em favor da apelante, resta cristalino o reconhecimento da União no que tange à ausência de danos materiais.

Afirma equívoco nos critérios de cálculo para se apurar o volume extraído. Sustenta que deve ser revista a sentença, também em razão de fixar o valor da condenação sobre o faturamento da empresa. Aduz que o valor apurado, sem levar em conta os impostos, custo de extração e frete, revela-se exorbitante. Ressalta que deve ser considerado o valor do minério *in situ*, desconsiderando-se os custos tributários e operacionais. Sublinha que deve haver redução do valor da condenação em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a sentença.

A União apelou no Evento 309. Afirma que a indenização deve ser calculada com base na integralidade do minério extraído, pelo valor de mercado do mineral, sem abatimento dos custos de produção. Refere não haver, na sentença, fundamentação para deixar de adotar os dispositivos legais que determinam a indenização pela integralidade. No que concerne aos juros de mora, aduz que devem ser aplicados a partir da data do evento danoso. No caso, diz que a extração ilegal do minério foi reconhecida a partir de 01/08/2011. Assevera que o juízo, equivocadamente, considerou a data anterior à emissão, pelo DNPM, da guia de utilização n. 12/2014. Ressalta que a emissão da guia em 2014 para a retirada de 50.000 toneladas de minério não legitima a extração ilegal de 514.271 m<sup>3</sup> de minério que se iniciou em agosto de 2011 conforme entendeu o próprio magistrado. Requer o provimento do recurso e a reforma da sentença.

Apresentadas contrarrazões.

Remetidos os autos a este Regional, o MPF, com vista dos autos para parecer, opinou pelo desprovimento das apelações e da remessa necessária.

É o relatório.

# VOTO

## 1. Remessa Oficial:

No caso, o reexame necessário é obrigatório, sob pena de nulidade, considerando o julgamento de parcial procedência do pedido da União. Ademais, a jurisprudência do Egrégio STJ sustenta aplicável o artigo 19 da lei da ação popular, para a ação civil pública. Referido dispositivo está assim redigido:

*Art. 19. A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência da ação está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; da que julgar a ação procedente caberá apelação, com efeito suspensivo. (Redação dada pela Lei nº 6.014, de 1973)*

No mesmo sentido, os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 19 DA LEI 4.717/65. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL À LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 475 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. PRECEDENTES.*

*I - Petição inicial que não traz, expressamente, a nomeação da ação como civil pública por ato de improbidade administrativa, mas que contém menção clara à pretensão de aplicabilidade de sanções previstas na Lei n. 8.429/92, além do ressarcimento do dano causado ao erário. Independentemente do nome que lhe foi conferida, há se reconhecer que se trata, portanto, de ação civil pública por ato de improbidade administrativa.*

*II - Tese recursal que se restringe à aplicabilidade do art. 19 da Lei da Ação Popular que sujeita ao duplo grau de jurisdição sentenças que concluírem pela carência da ação ou improcedência dos pedidos nos casos de ações civis públicas por ato de improbidade administrativa.*

*III - Jurisprudência do STJ firme no sentido de que o Código de Processo Civil deve ser aplicado subsidiariamente à Lei de Improbidade Administrativa. Precedentes: REsp 1217554/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 22/08/2013; EREsp 1098669/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe12/11/2010.IV - Admite-se, também, a aplicação analógica do art. 19 da Lei n. 4.717/65 em relação às ações civis públicas por ato de improbidade administrativa. Precedentes: REsp 1.108.542/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 29.5.2009; AgRg no REsp 1219033/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 25/04/2011; Embargos de Divergência em REsp n. 1.220.667-MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 30/06/2017.*

*V - As sentenças de improcedência de pedidos formulados em ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário, seja por aplicação subsidiária do Código de Processo Civil (art. 475 do CPC/1973), seja pela aplicação analógica da Lei da Ação Popular (art. 19 da Lei n. 4.717/65).*

*VI - Recurso especial conhecido e provido para determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem, a fim de proceder ao reexame necessário da sentença.*

*(STJ, REsp n. 1605572, Relator: Min. Francisco Falcão, 2ª Turma, DJE 22/11/2017)*

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO.**

*1. Trata-se de agravo interno interposto pelo SINDICATO DOS PROFISSIONAIS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, contra decisão que deu provimento ao recurso especial, para estabelecer o entendimento de que as sentenças de improcedência de ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário.*

*2. Por aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei n. 4.717/1965, as sentenças de improcedência de ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário. Nesse sentido: EREsp 1.220.667/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 30/6/2017.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1817056/ES, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, julgado em 22/10/2019, DJe 20/11/2019).*

**PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA JULGADA IMPROCEDENTE. CABIMENTO. TUTELA INIBITÓRIA. VEÍCULOS COM EXCESSO DE PESO. RESPONSABILIDADE CIVIL PELOS DANOS MATERIAIS E MORAIS COLETIVOS CAUSADOS. IMPROCEDÊNCIA. INFRAÇÃO REGRADA PELO DIREITO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DA RESPONSABILIDADE CIVIL.**

*1. Consoante já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, por "aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei nº 4.717/65, as sentenças de improcedência de ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário" (REsp 1.108.542/SC, Rel. Ministro Castro Meira, j. 19.5.2009, DJe 29.5.2009). Nesse sentido: AgRg no REsp 1219033/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25/04/2011.*

2. *As sanções legalmente estabelecidas guardam em sua finalidade evidente caráter inibitório à sociedade, de modo que, tal como no caso dos autos, a tutela inibitória requerida pelo órgão ministerial já encontra-se presente no ordenamento jurídico diante da tipificação da conduta de tráfego com excesso de peso, de modo que a tutela jurisdicional representaria indevida ingerência do Poder Judiciário em campo de competência restrita ao legislador.*

3. *A condenação ao pagamento de indenização pelos danos causados demanda o preenchimento de seus inafastáveis requisitos, os quais, nos autos, representam mera presunção, inexistindo elementos concretos a permitirem a condenação requerida.*

*(TRF4, AC 50184426420164047001, 3ª Turma, Rel. Desª. Federal Vânia Hack de Almeida, juntado aos autos em 09/03/2020)*

Conheço da remessa oficial, portanto.

**2 - Preliminares - Cerceamento de defesa em razão do indeferimento do pedido de realização de nova perícia, e tendo em vista a ausência de oportunidade para as alegações finais:**

A seguir transcrevo a manifestação do Ministério Público Federal (Evento 4) quanto ao ponto:

*A empresa ré sustenta a ocorrência de cerceamento de defesa, seja porque não deferida a segunda perícia, seja porque não permitido o oferecimento de alegações finais.*

*Quanto à questão da segunda perícia, entendo que a alegação não procede.*

*Afirma o réu que as respostas do perito são evasivas e não permitem o exato entendimento sobre o caso. No entanto, avaliando o teor da prova, não parece que os defeitos em questão existam.*

*A perícia ofereceu suficientes subsídios para permitir ao magistrado a consideração das informações técnicas necessárias à avaliação do caso. A alegação de evasivas, por outro lado, não parece ter de fato ocorrido, porque as informações presentes são claras e suficientes para a formação da decisão judicial. Nessa linha, esclareceu a sentença que examinou os embargos declaratórios:*

*"Quanto ao pedido de realização de nova perícia, de fato não houve manifestação expressa na sentença. Ao proceder agora à sua análise, anoto que não procede tal pretensão, pois o laudo pericial é suficientemente esclarecedor e está pautado em estudo que teve por base georreferenciamento da área explorada, a partir do qual, por meio de critérios científicos, chegou-se à quantidade de minério lavrado na área em questão. A perícia permite, assim, que, com amparo ainda em outros dados constantes do processo e na*

*jurisprudência prevalecente, inclusive a contribuição dos assistentes técnicos, se identifique com aceitável precisão a quantidade de rocha usurpada e o montante indenizatório. Eventuais opiniões pessoais do perito que tenham excedido ao exame técnico objeto da perícia, a toda evidência, não foram tomadas em consideração."*

*A segunda perícia só tem sentido, como se sabe, quando a primeira não for suficiente para o esclarecimento dos fatos técnicos necessários. No caso concreto, estando o r. magistrado satisfeito com os resultados da primeira prova, não há razão para a nova perícia. Por isso, não há cerceamento de defesa no indeferimento da prova requerida.*

*Tampouco se cogita da ocorrência de cerceamento de defesa em razão da ausência de oportunidade para as alegações finais.*

*É que não há nenhuma indicação de prejuízo para as partes, de sorte que a falta dessa etapa, embora constitua vício formal, não implica nulidade.*

*Veja-se que as partes tiveram a oportunidade de discutir a prova produzida – finalidade última das alegações finais – de modo que não há nulidade em razão da supressão da fase dos debates finais.*

*A preliminar, portanto, não prospera.*

Acolho, como razões de decidir, o parecer ministerial, visto que muito bem analisou as preliminares arguidas, apresentando solução adequada no que tange às prefaciais.

### **3 - Mérito:**

A sentença, no ponto em que deve ser mantida, foi exarada com os seguintes fundamentos:

#### ***4. Da propriedade da União sobre os bens minerais e da obrigação de indenizar***

*Os recursos minerais do país constituem bens públicos, a teor do art. 20, inciso IX, e do art. 176, ambos da Constituição da República:*

*Art. 20. São bens da União:*

*[...]*

*IX - os recursos minerais, inclusive os do subsolo;*

*Art. 176. 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.*

*§ 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 e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.*

*Os recursos minerais são de propriedade da União e somente poderão ser aproveitados mediante autorização ou concessão desta, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei. E, de acordo com a lei que trata do assunto, o Decreto Lei n. 227/67 (Código de Minas), "O aproveitamento das jazidas depende de alvará de autorização de pesquisa, do Diretor-Geral do DNPM, e de concessão de lavra, outorgada pelo Ministro de Estado de Minas e Energia" (art. 7º).*

*Assim, para a extração de minerais é necessária autorização do DNPM. A extração pode ser feita, contudo, de modo provisório, mediante a obtenção pelo interessado, perante o DNPM, de Guia de Utilização, documento que é concedido a quem já é detentor de autorização para pesquisa e pretende obter autorização para a extração, e que permite, pois, a extração durante o trâmite desse pedido de autorização.*

*No caso, como já constou da decisão que deferiu a antecipação de tutela, o DNPM apurou que já a partir do ano de 2005 teve início a extração de minério, o que ocorreu sem autorização da autarquia. A realidade identificada pelo DNPM foi assim sintetizada na referida decisão, cuja transcrição é neste momento pertinente:*

*[...]*

*O relato apresentado pela União revela a possível ocorrência de **usurpação do patrimônio mineral nacional**, em atividade explorada pela ré durante considerável período. O marco inicial das atividades da empresa remontaria a 2010, data do requerimento de cessão parcial de direitos de requerimento de lavra de granito (em que figuram como cedente Marmoraria Água Verde Ltda. e como cessionária a ré, Comercial Daclande E.P.P.) (evento 1, PROCADM4). No entanto, segundo apurado pelo DNPM com base em imagens de satélite, já a partir do ano de 2005 teve início a **extração** de minério, o que ocorreu sem autorização.*

*Ao que se infere da documentação acostada na inicial e do histórico constante da Nota Técnica n. 001/2014/SFPAM/DNPM/SC, em atenção ao requerimento de cessão parcial de lavra de granito apresentado pela empresa, foi realizada,*



em 2011, vistoria de fiscalização por parte do DNPM, em relação à qual houve, ainda naquele ano, a emissão de parecer e a formulação de exigências. Seguiram-se, naquele mesmo ano, o atendimento às exigências por parte da empresa, a emissão de novo parecer pelo DNPM e, em 2012, a formulação de novas exigências e o atendimento a essas novas exigências. Em seguida, já em 2013, foi realizada nova **vistoria** pelo DNPM, que resultou na abertura de processo administrativo para apuração de indícios de crime de usurpação e na lavratura, em 09.09.2013, do **Auto de Paralisação** n. 25.

De acordo com a Nota Técnica n. 001/2014, na vistoria realizada em 09.09.2013, ficou comprovada a execução de lavra, 'tendo sido verificadas as operações de lavra ocorrendo em tempo real' (evento 1, PROCADM10, p. 4). Ainda segundo esse documento emitido pela autoridade administrativa - e que vem acompanhado, de fotografias tiradas por satélite e de fotos do setor em lavra e de equipamentos utilizados na britagem -, 'a cessão de direitos não havia sido efetivada na data da vistoria e não havia nos autos qualquer autorização de lavra, não tendo sido apresentado qualquer documento autorizativo por parte do representante da titular na data da vistoria, ficando comprovada a lavra não autorizada [...]' (evento 1, PROCADM20, p. 4).

[...] (evento 3, DEC LIM TUTELA1. Grifei).

Ou seja, em vistorias realizadas em 2011 e em 2013 em uma área para a qual nem a empresa que cedeu os direitos minerários à demandada (Marmoraria Água Verde Ltda., titular do Proc. Adm./DNPM n. 815.084.1989) e tampouco a demandada possuía autorização para lavra, o DNPM verificou a existência de uma enorme cava decorrente de extração irregular de pedras (material utilizado como brita), que, pelas imagens de satélite, teve início em 2005 ou um pouco antes. Veja-se, ademais, que constou da Nota Técnica n. 001/2014 que:

[...] a ação de fiscalização realizada em 05.05.2011, da qual resultou o Parecer de Vistoria nº 014/2011 (**Anexo 1**), constatou que o titular do processo minerário 815.478/2010 [a demandada] executava a lavra na área abrangida pelo processo minerário referido.

Naquela ocasião, uma nova estrutura da usina de beneficiamento encontrava-se em processo de reestruturação e montagem, estando o processo na fase de análise de cessão parcial de direitos de requerimento de lavra proveniente do Processo DNPM 815.084/1989 desde 12/07/2010 (Anexo 2). A referida cessão foi efetivada somente em 30/09/2013 (**Anexo 3**), sem que, durante tal período de tempo, tivesse sido emitida qualquer autorização para lavra.

As operações de extração verificadas, assim como as condições e características físicas locais, demonstraram a ocorrência de lavra no local, apesar de que, na data daquela vistoria, o processo produtivo estava paralisado devido à montagem dos equipamentos.

*Em nova vistoria realizada em 09.09.2013, da qual resultou o Parecer de Vistoria n. 020/2013-DNPM/SC/SAO (Anexo 4), ficou comprovada a execução de lavra tendo sido verificadas as operações de lavra ocorrendo em tempo real (evento 1, PROCADM20, p. 3. Grifou-se).*

*No entanto, ao passo que há certeza de que houve lavra irregular de minério desde aproximadamente o ano de 2005, há dúvida (havia quando da apuração pelo DNPM e se manteve após a instrução desta ação judicial) sobre se foi efetivamente a demandada quem efetuou essa extração indevida. O que mais parece, a rigor, é que ela mesma passou a explorar a área somente a partir de 2011, haja vista que constou da Nota Técnica n. 001/2014, acima transcrita, que "uma nova estrutura da usina de beneficiamento encontrava-se em processo de reestruturação e montagem [...]", e que "As operações de extração verificadas, assim como as condições e características físicas locais, demonstraram a ocorrência de lavra no local, apesar de que, na data daquela vistoria, o processo produtivo estava paralisado devido à montagem dos equipamentos" (grifo não original).*

*O Parecer de Vistoria n. 014/2011 também consta dos documentos que instruem a presente demanda e não permite afirmar, com a segurança exigida pela norma processual, que a demandante, e não outra empresa (possivelmente a cedente da área), tivesse executado lavra antes de 05/05/2011:*

*[...]*

*A vistoria foi realizada em 05.05.2011 nas áreas dos processos mencionados. A lavra da área vistoriada é operada pela empresa Comercial Daclande Ltda. EPP, a qual se encontrava em processo de instalação de uma nova unidade de britagem e re-organização da infraestrutura produtiva.*

*O objetivo inicial da vistoria foi verificar os aspectos relacionados ao atendimento NRM com relação às operações unitárias, segurança e meio ambiente. Também foi atestada a disponibilidade de fundos com vistas aos trâmites visando à averbação da cessão parcial de direitos relativos ao processo 815.478/2010, de acordo com a relação de equipamentos juntada à F. 76 dos autos.*

*A vistoria previamente programada, inicialmente fazia parte da programação anual de vistorias em áreas tituladas que desenvolvem atividades de extração e beneficiamento de rocha britada no estado de Santa Catarina, abrangendo os aspectos relacionados aos trâmites processuais legais, às NRM, operações unitárias, segurança e meio ambiente.*

*[...]*

#### **Situação Processual**

*[...]*

*O processo 815.478/2010 consiste de requerimento de cessão parcial relativa ao processo 815.084/1989 pendente de análise. Durante a vistoria foi constatada a presença dos equipamentos da relação apresentada para comprovação da disponibilidade de fundos.*

### **Situação Operacional**

*Durante a vistoria a atividade de produção estava suspensa em virtude das operações de montagem de novos equipamentos de britagem que se encontrava em andamento.*

*[...]*

*A área da britagem em processo de instalação está totalmente inserida na área do processo 815.427/2002. A Foto 2 mostra o equipamento de britagem já instalado, com as partes móveis devidamente protegidas e em boas condições.*

*[foto]*

*Na sequência verificaram-se as condições dos demais equipamentos em instalação para completar o circuito de britagem e classificação, verificando-se que o sistema, após a implantação deverá atender às NRM nos itens relativos à segurança dos trabalhadores.*

*O sistema consistirá de um círculo de britagem primária, britagem secundária, peneiramento e expedição.*

*[...]*

*Considerando que as operações estavam suspensas em razão da reestruturação interna e tendo-se verificado a existência de diversas placas de identificação, sinalização e advertência prontas para serem instaladas, considerou-se que não se caracterizou infração à NRM estas não estarem instaladas à época da vistoria.*

*[...]*

*(evento 1, PROCADM19, pp. 1-5. Grifo não original).*

*Veja-se que, ao contrário do que veio a ocorrer na vistoria efetuada em 2013 (evento 1, PROCADM21, p. 3), não houve determinação de paralisação de atividades. O documento deixou claro que, na ocasião (05/05/2011), estava havendo a instalação da nova unidade de britagem.*

*É o que se infere, ademais, do Parecer n. 055/2012-SUP-DNPM/SC/FG, que, ao se referir aos Processos DNPM n. 815.084/89 e 815.478/2010, faz menção à exploração da área apenas pela Marmoraria Água Verde Ltda. (que depois veio a ceder parte dos direitos de requerimento de lavra à ré):*

[...]

*Primeiramente, um breve histórico da situação do processo:*

*A área do processo 815.084/89 foi objeto do Alvará de Pesquisa nº 3918 de 24/11/92 (fl. 74) autorizando a empresa Marmoraria Água Verde Ltda. pesquisar granito em uma área de 463,57 ha, nos municípios de Ibirama e Lontras.*

*Em 21/11/95, a empresa apresentou o Relatório Final de Pesquisa (fls. 110-190) para a substância pesquisada, sendo o mesmo aprovado por este Departamento em 08/04/2005. O Relatório Final de Pesquisa foi aprovado (fl. 244), sem redução de área, para a substância Granito, apresentando reserva medida de 85.883 m<sup>3</sup> e reserva indicada de 327.693,7 m<sup>3</sup>. Segundo o Relatório Final de Pesquisa, o material pesquisado pode ser classificado como granito ornamental (fl. 132), sendo que a reserva medida é constituída basicamente de matacões (fl. 130 e 236), enquanto que a reserva indicada considera os afloramentos de rocha identificados (fl. 151-152 e 236).*

*Em 11/04/06, o titular Marmoraria Água Verde Ltda. apresenta o requerimento de lavra para a substância mineral granito (granito ornamental) (fl. 245-234). O Plano de Aproveitamento Econômico foi apresentado visando o aproveitamento do granito como rocha ornamental (fl. 265), sendo que a lavra deverá ser iniciada pelos matacões aflorantes (reserva medida) (fl. 268).*

*Em 02/07/08, o requerimento de lavra foi analisado (fl. 341-343) e após atendimento de exigência, o mesmo foi considerado satisfatoriamente instruído para fins de outorga da portaria de lavra (fls. 347-357). Após análise da equipe técnica de Brasília (fls. 358-370), o processo retornou a essa Superintendência tendo em vista estudo de interferência da área do processo. Essa situação foi esclarecida quando da análise do Formulário I (fl. 501) pelo Setor de Controle de Áreas dessa Superintendência, onde é informado que para solução de problema de interferência foi necessário redefinir a poligonal do processo.*

*Em 02/07/2010, o titular, Marmoraria Água Verde Ltda., apresentou requerimento de averbação de cessão parcial de direitos minerários (fls. 371-486) tendo como cedente o titular e cessionário Comercial Daclande Ltda. O pedido de cessão parcial foi analisado pelo Setor de Controle de Áreas (fls. 487-492), sendo aberto o processo 815.478/2010 para uma área desmembrada de 30,65 ha, tendo como titular o cessionário Comercial Daclande Ltda. A área remanescente do processo 815.084/89 foi calculada em 434,31.*

[...]

*(evento 1, PROCADM15, p. 1).*

*Portanto, não há prova suficiente para se afirmar que a demandada tenha promovido lavra no local a que se refere a inicial até meados de 2011 - e vale*

registrar que, no caso, não houve a inversão do ônus probatório, de modo que cabia à demandante promover tal comprovação.

A situação é diferente, contudo, a partir de agosto de 2011, pois há na documentação juntada com a inicial documento, produzido pela própria empresa ré, que denota que, naquele mês, ela já estava executando extração de minério da referida área - não obstante não dispusesse de autorização para tanto.

Com efeito, em ofício da empresa dirigido ao Superintendente do DNPM datado de 04/08/2011, a empresa reconhece que a lavra estava em andamento, ao afirmar que a recuperação ambiental estava a ocorrer concomitantemente à lavra. Veja-se:

1. As licenças e autorizações (DNPM, FATMA) e ART se encontram no escritório, em local de fácil visualização (ver fotografias 1 e 2);

[...]

7. Foi implantado um sistema de contenção de sólidos com tanque/bacia de decantação para retenção dos sedimentos finos e quebra de velocidade das águas pluviais, a fim de conter o material carreado e a erosão superficial (ver fotografias 11 e 12);

8. Estão sendo implementados os trabalhos de recuperação ambiental concomitante à lavra, com a preparação das áreas desativadas e introdução de vegetação (ver fotografias 13 e 14).

[...] (evento 1, PROCADM14, p. 1. Grifo não-original).

Não há dúvida: se a recuperação ambiental estava ocorrendo concomitantemente à lavra, esta, na ocasião, estava já em andamento.

Diante disso, parece-me de todo razoável considerar que a lavra ilegal - já que então havia somente autorização para pesquisa, não para lavra - por parte da demandada passou a ocorrer em 01.08.2011.

Mais adiante, em 2013, o DNPM (que não havia se atentado para a informação prestada pela própria empresa em agosto de 2011 de que estava efetuando extração de minério), dando continuidade ao processo para a autorização, realizou vistoria no local, oportunidade em que constatou de forma peremptória que a atividade de mineração estava em pleno andamento. O Parecer de Vistoria n. 20/2013 informa:

[...]

*Considerando que o processo encontrava-se na fase de requerimento de cessão parcial pendente de análise e, que na vistoria anterior não havia sido constatada atividade de lavra embora se tenha identificado evidências de que já ocorrera lavra na área, procedeu-se a vistoria para verificar se havia ou não atividade de extração.*

#### ***Atividades e Análises Desenvolvidas***

*A área vistoriada abrange uma superfície de 30,65 ha no município de Ibirama, SC (Foto 1)*

*[imagem]*

*O empreendimento consiste em uma pedreira de rocha granítica, a qual estava em plena operação na data da vistoria, com a lavra ocorrendo em bancadas descendentes (Foto 2).*

*[foto]*

*A lavra é executada em dois níveis principais, sendo o nível superior como mostra a Foto 3 e o nível inferior (Foto 4). Este está sendo preparado para avançar com a subdivisão da bancada superior.*

*[...]*

*O produto ROM que não é utilizado diretamente nas obras da prefeitura, é britado numa unidade de britagem móvel estacionada, a qual tem capacidade de produção média de 1.500 m<sup>3</sup>/mês, aproximadamente 3.600 toneladas/mês (Foto 04).*

*[...]*

*Questionado sobre a autorização para lavra, visto que na análise prévia à vistoria não havia sido identificado nenhum título autorizativo, o responsável pelo titular senhor Marco Adriano Grabowski, não apresentou qualquer comprovação de que a lavra na área do processo estava autorizada.*

*Diante da constatação, tendo em vista que, apesar de cessionário, o processo era de titularidade do cedente sem que houvesse sido averbada a cessão de direitos pretendida, a equipe, imediatamente determinou a paralisação dos trabalhos por falta de autorização vigente.*

*Foi aplicado o Auto de Paralisação nº 025/DNPM/SC/SAO (anexo), o qual foi recebido pelo representante e proprietário da empresa titular, na mesma data. (evento 1, PROCADM20, pp. 26-28, e PROCADM21, p. 1).*

*Ficou plenamente demonstrado, nesse contexto, que a demandada - não obstante não se lhe possa atribuir responsabilidade pela extração de todo o*



*volume da cava existente no local em questão - promoveu mineração de forma irregular na área do Processo DNPM n. 815.478/2010, e que, como se viu, está suficientemente provado que isso ocorreu a partir de 01/08/2011. Daí ter ficado registrado, posteriormente, na Nota Técnica n. 001/2014, que, em vistoria realizada em 09.09.2013 ficou comprovada a execução de lavra "tendo sido verificadas as operações de lavra ocorrendo em tempo real" (evento 1, PROCADM20, p. 3. Grifou-se)*

*Quanto à quantidade de minério lavrado, o DNPM identificou que, até setembro de 2013, ela totalizava 762.904,98 m<sup>3</sup>, equivalentes no caso a 1.999.398,12 toneladas. A Nota Técnica n. 001/2014/SFPAM/DNPDNPM-SAO esclarece a metodologia para a verificação do volume de minério que teria sido ilegalmente extraído:*

*[...]*

### **Análise**

*Com base nas descrições e histórico apresentados, estando efetivamente caracterizada a lavra não autorizada praticada pelo atual titular do processo minerário sob nº 815.478/2010, com vista a atender as orientações do manual de Fiscalização de Extração Mineral Não Autorizada da DIFIS/Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM, cumprir as prerrogativas institucionais e subsidiar o eventual aforamento de ação de reparação de danos em razão da usurpação de bem da união, desenvolveu-se uma sequência de procedimentos para estimar os volumes extraídos ilegalmente.*

*Com vistas a delimitar um intervalo de tempo durante o qual ocorreu a atividade ilegal empregou-se a análise de imagens do sistema Google Earth entre de 29/11/2005 a 29/09/2011 (Anexos 7 a 10).*

*Na imagem mais antiga do Google Earth (29/11/2005), é possível identificar uma cava aberta, cuja lavra, até aquele ano, não teve identificação de autoria, sendo que a área lavrada, à época, pertencia ao processo 815.084.1989 sob a titularidade de Marmoraria Água Verde Ltda., estando este, na data da imagem referida (29/11/2005), com relatório final de pesquisa aprovado, porém sem constar nos autos autorização para lavra.*

*Considerando a análise da sequência de imagens, verifica-se que a cava pré-existente localizava-se a sudeste da área cedida, sendo que uma fração de cerca de 50% desta está inserida na poligonal do processo 815.478/2010. Observa-se que a lavra avançou no sentido Noroeste da poligonal do processo 815.478/2010.*

*A metodologia aplicada para a determinação dos volumes lavrados sem a devida autorização, envolveu a delimitação de blocos-diagramas sobre a área lavrada dentro da poligonal do processo 815.478/2010, em 3 (três) níveis com*

*diferenças de cota (espessuras) de 12,00 metros, coincidente com altural das bancadas verificadas em campo.*

*O bloco de nível superior foi delimitado, excluindo-se a área lavrada como verificado na imagem do Google Earth de 29/11/2005 em razão de não haver imagens anteriores para fins de comparação (Anexo 11).*

*O bloco do nível intermediário foi delimitado descontando-se a largura da berma da bancada remanescente no nível superior presente na referida imagem (Anexo 12).*

*O bloco do nível inferior foi delimitado descontando-se a largura da berma da bancada do nível intermediário, à sudoeste da cava (Anexo 13).*

*A espessura de 12,00 metros fixada e relativa às alturas das bancadas existentes atualmente é coincidente com a diferença de cotas relativas obtidas no levantamento de campo com o GPS de navegação.*

*No levantamento de campo realizado por ocasião da vistoria, realizou-se um caminhamento com coleta de pontos em coordenadas referenciadas ao DATM SAD69 com o emprego de GPS de navegação.*

*[...]*

*Com o auxílio dos sistemas mencionados, foram produzidos os modelos dos blocos-diagramas empregados no cálculo dos volumes extraídos.*

*[...]*

*Considerando a densidade da rocha descrita no PAE como sendo 2,7 t/m<sup>3</sup>, obteve-se um montante extraído de 1.99.398,12 toneladas.*

*Levando-se em conta o preço médio da brita no local (R\$ 44,50/m<sup>3</sup>), conforme tabela afixada na área da balança, fotografada pela equipe de fiscalização (Anexo 16), verifica-se que o preço médio da tonelada é de **R\$ 16,48 (dezesesseis reais e quarenta e oito centavos)** o valor total do minério lavrado sem a devida autorização atinge o total de **R\$ 32.950.080,99 (trinta e dois milhões, novecentos e cinqüenta mil, oitenta reais e noventa e nove centavos)**.*

*Avaliando-se que as quantidades lavradas sem autorização foram calculadas considerando como marco inicial 29/11/2005, data da primeira imagem do Google Earth disponível, conforme análise realizada, tem-se um lapso temporal de 7 (sete) anos e 10 (dez) meses de lavra não autorizada, até a data da aplicação do auto de paralisação mencionado (09/09/2013), o que perfaz uma média de 21.270,10 t/mês, compatível portanto, com a produção projetada de 26.190 t/mês, conforme informado no Plano de Aproveitamento Econômico apresentado, o qual encontra-se em análise neste Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM (Anexo 17).*

## **Conclusões**

*Com base nos resultados da análise, conclui-se que houve extração mineral não autorizada na área do processo minerário 815.478/2010. Em razão das vistorias realizadas e das análises das imagens do Google Earth, disponíveis a partir de 29/11/2005, obteve-se a quantidade de rocha granítica lavrada até setembro de 2013, totalizando 1.999.398,12 toneladas.*

*O valor total do minério lavrado, considerando comercialização ao preço médio atual conforme mencionado para o período determinado, corresponde a um montante de R\$ 32.950.080,99 (**trinta e dois milhões, novecentos e cinqüenta mil, oitenta reais e noventa e nove centavos**).*

[...]

*(evento 1, PROCADM20, págs. 4-5. Grifos não originais).*

*Esse levantamento, contudo, foi, como dito, questionado pela ré, o que ensejou a realização de prova pericial neste processo, para a qual se nomeou perito o engenheiro Alexandre Santangelo (CREA/SC 58691-7), que também atuou em uma série de outras ações civis públicas em tramitação neste Juízo atinentes à cobrança, pela União, de indenização por alegada usurpação de minério e pleito de recuperação do meio ambiente degradado.*

*Em seu estudo, o perito de fato constatou que o volume de minério extraído é diferente daquele apontado pelo DNPM, mas não para mais: de acordo com o perito - que esclareceu que a quantidade de 1.999.398,12 toneladas indicada pelo DNPM diz respeito à extração total da cava até 09/09/2013, e não somente entre 2005 e 2011 -, o minério extraído até a data da perícia (realizada em 31.08.2017 - evento 192, PET1) corresponde a 1.453.477,42 m<sup>3</sup>, com massa total equivalente a 3.924.389,03 toneladas. Cabe registrar que também o expert deixou descontar do volume tido como usurpado o material descartável que constitui a camada superficial do solo, ao argumento de sua determinação seria impossível em função do processo intenso de antropização e alteração da cobertura de solo estéril. Segundo ele, para o cálculo da espessura de tal cobertura, seria necessário que tivesse em mãos o levantamento topográfico executado para a obtenção do Licenciamento Ambiental (LAO) n. 11697/2013 perante a FATMA (a que haveria menção no evento 1, PROCADM12, Página 2), que a ré, mesmo diante de solicitação, não lhe teria disponibilizado. Confira-se as principais passagens do laudo pericial:*

**1. A empresa Comercial Daclande Ltda. executou atividade de lavra sem a devida autorização da União na área do processo 815.478/2010?**

*R: Sim. No período relativo à vistoria do DNPM, 9/9/13 a empresa Comercial Daclande Ltda. não possuía a cessão de direitos sob a área e qualquer autorização de lavra.*

[imagem]

**2. Em caso afirmativo, a partir de que data, durante quais períodos e até quando a mesma realizou extração mineral sem estar efetivamente autorizada pela União?**

R: Não é possível precisar as datas de início do período de exploração por não haver qualquer documento de levantamentos ou imagem relativa ao período. Na ausência dos levantamentos topográficos periódicos não é possível determinar os quantitativos de material extraídos em cada período (anual, semestral, semanal ou diário). Em 12/02/2014 no ofício N° 644/2014-DNPM/SC foi protocolizado a Guia de Utilização N°12/2014 de validade de 12 meses para quantidade máxima de 50.000t de granito (Disponível em PROCADM17 página 7 e 8). Conforme informação contida da Licença Ambiental de Operação N° 11697/13 (Evento 1, PROCADM12, Página) houve “sim” um levantamento topográfico, que não foi disponibilizado para a análise do perito.

**3. Quais as quantidades de minério pertencente à União foram extraídas sem a devida autorização pela empresa ré?**

R: Não é possível calcular os quantitativos de minério do período relativo ao processo. O valor total explorado calculado pela empresa Global Topografia foi de 1.453.477,42m<sup>3</sup> relativo ao intervalo de tempo entre o início das atividades minerárias até o dia da perícia. O relatório detalhado do levantamento topográfico encontra-se no Anexo2.

**4. Qual o valor total efetivo a ser ressarcido à União pela execução da lavra sem autorização do bem mineral, conforme apurado nos autos?**

R: Não foi identificado nos autos as notas fiscais ou RALs referentes aos anos de exploração posterior ao ano de 2013, quando foi realizada a nota técnica N°001/2014/SFPAM/DNPM/SC-SAO. Dessa forma, não é possível abater do montante total, valores lavrados sob a Guia de Utilização dos anos seguintes. O Valor da densidade média descrita no Plano de Aproveitamento Econômico (PAE), (Evento 1, PROCADM5, Página 2) é equivalente a 2,70 t/m<sup>3</sup>, portanto a massa total é equivalente a 3.924.389,03t.

#### **QUESITOS DA RÉ (EVENTO 107)**

[...]

**2. Indaga-se aos Srs. Peritos se a exploração de minério está licenciada pelo órgão ambiental competente?**

R: Anexado ao processo consta a LAO N°11697/2013 emitida em 20/12/2013 com validade de 48 meses, disponível em PROCADM12. Dentro da validade no dia da vistoria técnica pericial.

**3. Podem os Srs. Peritos informarem qual a espessura da camada de cobertura de solo e material estéril até atingir a rocha destinada a produção de brita?**

*R: Pelo processo intenso de antropização e alteração da cobertura de solo estéril (natural), a empresa Global Topografia não conseguiu delimitar qual a espessura da camada de solo. E nos documentos disponíveis no processo não foi constatado e apresentado a informação técnica. Com o levantamento topográfico executado para a obtenção do Licenciamento Ambiental junto à FATMA LAO N°11697/2013 (Evento 1, PROCADM12, Página 2), que “não foi disponibilizado para este perito”, é possível esclarecer os volumes de material estéril, como foi apresentado no licenciamento ambiental. Observar que na descrição das “condições de validade” da LAO, é possível determinar o volume.*

[imagem]

*Portanto, este perito permanece à disposição para calcular a espessura da camada de solo e respectiva cubagem de material estéril, com o apoio do levantamento topográfico georreferenciado executado para o processo de licenciamento ambiental.*

**4. Existem indícios da exploração de lavra no local, bem como condições técnicas capazes de informar a data em que se iniciou a extração de minério?**

*R: Sim, existe exploração de lavra no local periciado. Porém, não é possível informar qual o período inicial de exploração da área pela ausência do levantamento topográfico periódico. De acordo com imagens disponíveis mais antigas do Google Earth do ano de 2005 a área já estava sendo lavrada. No período relativo, a área fazia parte do processo 815.084/1989.*

*É um a prática comum a responsabilização dos antigos proprietários ou antigos detentores em relação aos danos ambientais ou usurpação mineral ocorrida no passado. Contudo o novo detentor deve informar no próprio licenciamento ambiental as condições que assumiu o respectivo passivo ambiental. Assim como eventuais ações mitigadoras. O Perito se baseou nas informações contidas no Processo.*

*O levantamento topográfico no formato “DWG”, informado no Evento 1, PROCADM12, Página 2, solicitado pelo perito para a Ré no Evento 192, PET1, Pág.1, seria esclarecedor neste caso.*

[...]

**9. Estas extrações de minério realizadas após a nota técnica foram autorizadas pelo DNPM?**

R: Anexado ao processo consta apenas a Guia de Utilização N° 12/2014, PROCADM 17 página 8. Na página do DNPM é possível verificar que as extrações posteriores foram autorizadas.

[imagem]

**10. A exploração continua sendo autorizada pelo DNPM?**

R: Pelo que consta no site do DNPM, continua autorizada.

**11. No local a Ré explora apenas rocha para a produção de brita ou produz blocos de granito?**

*R: Na vistoria pericial foi constatada a produção de brita com o material minerado da jazida.*

Não foi observado equipamentos para a produção de blocos de granito.

**12. Podem os Srs. Peritos informarem se a exploração de minério se iniciou em 29/11/2005 ou se já existia exploração anterior a essa data?**

*R: Sim. A partir de imagens do Google Earth, é possível afirmar que na data de 29/11/2005 já existia exploração no interior da poligonal do processo atual.*

É uma prática comum a responsabilização dos antigos proprietários ou antigos detentores em relação aos danos ambientais ou usurpação mineral ocorrida no passado. Contudo o novo detentor deve informar no próprio licenciamento ambiental as condições que assumiu o respectivo passivo ambiental.

*Assim como eventuais ações mitigadoras. O levantamento topográfico no formato “DWG”, informado no Evento 1, PROCADM12, Página 2, solicitado pelo perito para a Ré no Evento 192, PET1, Pág.1, seria esclarecedor neste caso, detalhando a área efetivamente explorada no passado pelo antigo detentor minerário.*

[...]

**14. Existem condições técnicas e científicas suficientes para informar que entre 29/11/2005 e 29/09/2011 (período da extração indicado na inicial), extraiu a quantidade de 1.999.398,12 toneladas de minério do local?**

R: De acordo com cálculo realizado pelo DNPM (Nota Técnica N° 001/2014/SFPAM/DNPM/SC-SAO disponível em PROCADM20), o valor calculado abrange a exploração total da cava e não no intervalo especificado.

[...]



**24. Outras informações que os Srs. Peritos julgarem convenientes para completa elucidação da matéria litigiosa.**

R: A solicitação do levantamento topográfico periódico busca o esclarecimento sobre eventuais ocupações e explorações no passado. Estes levantamentos seriam úteis para elucidar eventuais divergência entre os relatórios do RAL – Relatório Anual de Lavra e vistorias do DNPM.

Conforme informado na Licença Ambiental de Operação - N°11697/2013 (Evento 1, PROCADM12, Página 2), existe “sim” um Levantamento topográfico que não foi disponibilizado nos Autos para o perito ou encaminhado por e-mail.

No Plano de Aproveitamento Econômico (Evento 1, PROCADM9, Página 23), no Item 6.4.4 - Remoção de Capeamento, o técnico responsável informa que se trata de uma camada de solo orgânico de cobertura pequena.

Como se percebe, o perito registrou e repetiu a informação de que existe um levantamento topográfico da área, apresentado pela demandada à FATMA em 2013, cuja disponibilização a ele, expert, seria de grande valia para a identificação da espessura da cobertura estéril do solo e mesmo do volume de minério extraído entre 29/11/2005 e 29/09/2011. É certo, contudo, que para esta última finalidade seja verossímil a assertiva da ré de que seriam necessários também outros levantamentos topográficos, contemporâneos às escavações.

Questionado por ambas as partes do processo (eventos 249 e 256), o perito prestou informações complementares em relação a pontos acerca dos quais, conforme a decisão do evento 259, eram necessários esclarecimentos, oportunidade em que assentou:

**5. O Chefe da Divisão de Fiscalização do DNPM, ao elaborar o laudo técnico, considerou dita camada de cobertura para calcular em 1.999.398,12 toneladas o montante do minério supostamente lavrado sem autorização do DNPM?**

**Resposta complementar:** Na Nota Técnica N° 001/2014/SFPAM/DNPM/SC-SAO disponível em PROCADM20, “não esta clara e detalhada” a informação sobre a dita camada de cobertura, no respectivo calculo das páginas 4 e 5. Conforme resposta do quesito “3” (Evento 241, LAUDO1, Página 5), “Pelo intenso processo de antropização e alteração da cobertura de solo estéril (natural), não é possível delimitar qual a espessura da camada de solo”.

Sendo assim, na cubagem de material elaborada pelo DNPM em 2014, a referida camada de cobertura também apresenta intenso processo de antropização e alteração da cobertura do solo estéril (natural). Observou-se que a Ré a qualquer momento desde 2014 até 2018 após a prova pericial, poderia elaborar o respectivo levantamento topográfico e cálculo do material movimentado ou extraído, informando a eventual camada de cobertura de solo

estéril (natural) removida do local, para embasar a contestação do Laudo do DNPM e Laudo da Prova Pericial. Contudo nenhum levantamento e cubagem de material é apresentado pela parte “Ré”.

Desta forma, com o apoio dos equipamentos disponíveis para fiscalização, o DNPM apresentou um levantamento expedito da cubagem de material removida ou movimentada de **1.999.398,12 toneladas**, sem detalhar ou informar a cobertura de solo estéril (natural), que se encontrava antropizada e alterada.

**6. Qual o critério adotado na nota técnica para se chegar a quantia de 1.999.398,12 toneladas de minério?**

**Resposta complementar:** O método, equipamento e critério técnico para mensurar a respectiva cubagem de material foi detalhado na respostas do quesito. Para se questionar um laudo técnico (Nota Técnica N° 001/2014/SFPAM/DNPM/SC) é fundamental apresentar outro levantamento topográfico e cálculo do material movimentado ou extraído, “com melhor precisão”, informando eventual camada de cobertura de solo estéril (natural) removida do local, para embasar eventual contestação do Laudo do DNPM.

Desta forma, com o apoio dos equipamentos e métodos “disponíveis para fiscalização”, o DNPM apresentou a cubagem de material removida ou movimentada de **1.999.398,12 toneladas**.

Para se questionar um critério técnico de levantamento é fundamental apresentar um novo levantamento topográfico com respectiva fundamentação técnica com maior precisão. Se observou que a Ré poderia a qualquer momento desde 2014, elaborar o respectivo levantamento topográfico e cálculo do material movimentado ou extraído, informando a referida camada de cobertura de solo estéril natural) removida do local, para embasar eventual contestação dos volumes informados no Laudo do DNPM. Contudo a parte Ré optou pela omissão na disponibilidade de dados, buscando a desqualificação da Nota Técnica do DNPM e da prova pericial.

**20. Considerando o valor de R\$ 44,50 (quarenta e quatro reais e cinquenta centavos) p/m<sup>3</sup>, informado na nota técnica do DNPM como sendo o preço médio naquela ocasião, pede-se estes esclarecimentos: (i) qual o custo desembolsado para extrair, beneficiar e transportar um metro cúbico do produto?; (ii) quais os impostos que recaem sobre o valor apontado de R\$ 44,50?; (iii) qual o lucro líquido normal obtido com a comercialização de um metro cúbico do produto, deduzido do valor acima (R\$ 44,50), o custo de extração, beneficiamento, impostos e transporte?; (iv) qual o valor da CFEM sobre dito preço (R\$44,50)?; (v) finalmente, pede-se para informar o valor por metro cúbico do minério depois de deduzidas as quantias citadas nos subitens anteriores?**

**Resposta complementar:**

**R (i):** Conforme informação disponibilizada pela parte “Ré”, de acordo com quadro do Evento 249, OUT3, Página 4, é  $(10,56 + 25,07) = 35,63$  (trinta e cinco reais e sessenta e três centavos).

**R (ii):** Pis/Cofins, ICMS e CFEM.

**R (iii):** Conforme informação disponibilizada pela parte “Ré”, de acordo com quadro do Evento 249, OUT3, Página 4, o resultado líquido é 38,75 (R\$ 44,50 – R\$ 5,75) para efeito do cálculo da CFEM.

**R (iv):** Não existe comprovação (Nota fiscal) que indique que o custo do frete seja terceirizado ou apropriado em separado do montante total. Portanto o a CFEM incide sobre o valor total, incluindo o transporte, deduzido apenas os impostos sobre a comercialização (Pis/Cofins/ICMS).

Memorial de Cálculo com base no demonstrativo do quadro do Evento 249, OUT3, Página 4:

Valor de Venda: R\$ 44,50

Impostos recolhidos: R\$ 5,75 (tributo informado pelo Réu, não aferido a base de cálculo).

$(R\$ 44,50 - R\$ 5,75) = R\$ 38,75$  (Faturamento líquido).

$R\$ 38,75 \times 2\% = 0,775$  (Valor da CFEM) por/m<sup>3</sup>.

**R (iv):** Conforme informação disponibilizada pela parte “Ré”, de acordo com quadro do Evento 249, OUT3, Página 4: o valor é R\$ 3,12. Contudo o valor “não espelha a realidade”, haja vista que os cálculos dos tributos estão em desacordo com a legislação.

A parte “Ré” protocolou um estudo técnico de um “Contador” (Evento 249, OUT3, Página 1), onde detalha o demonstrativo de custos, porém sem um instrumento fiscal de comprovação legal do evento anexo (NOTAS FISCAIS ou guias do recolhimento referenciado). O balanço patrimonial não atende nos eventos solicitados.

**Questionamentos dos quesitos da parte União/DNPM.**

**1. A empresa Comercial Daclande Ltda. executou atividade de lavra sem a devida autorização da União na área do processo 815.478/2010?**

**Resposta:** Sim, a mesma não possuía a cessão de direitos sob a área e qualquer autorização de lavra, conforme dados disponíveis do DNPM.

**2. Em caso afirmativo, a partir de que data, durante quais períodos e até quando a mesma realizou extração mineral sem estar efetivamente autorizada pela União?**

**Resposta:** O perito reitera sua resposta anterior ao dizer que não é possível determinar datas precisas de início do período de exploração por não haver qualquer documento “contábil” ou imagem relativa ao período. E reitera que em em 12/02/2014 no ofício N° 644/2014-DNPM/SC foi protocolizado a Guia de Utilização N°12/2014 de validade de 12 meses para quantidade máxima de 50.000t de granito (Disponível em PROCADM17 página 7 e 8), período este em que a empresa possuía autorização para extração.

**3. Quais as quantidades de minério pertencente à União foram extraídas sem a devida autorização pela empresa ré?**

**Resposta:** Como dito anteriormente por falta de dados de levantamentos periódicos mais precisos, omitidos pela parte “Ré” só foi possível calcular o volume da maneira descrita. Por questões de planejamento empresarial é essencial a execução de levantamentos topográficos periódicos para o controle das quantidades de material movimentados, para fins de aferição do dado contábil. Se disponibilizado uma base de dados de levantamentos topográficos periódicos e primários (do início da atividade) os cálculos podem ser refeitos.

Observar no Evento 192, PET1, Página 1, no item “2”, onde o perito solicita “2 – Requer-se ao Réu, que disponibilize por e-mail (alexandre@santangelo.eng.br) ou mídia de DVD, os levantamentos topográficos planialtimétricos periódicos (anuais), no formato digital “DWG”, durante toda a atividade de exploração mineral, utilizados para elaboração do Relatório Anual de Lavra – RAL.”, para melhor elucidada este juízo.

**4. Qual o valor total efetivo a ser ressarcido à União pela execução da lavra sem autorização do bem mineral, conforme apurado nos autos?**

**Resposta:** Para o montante de 1.453.477,42 m<sup>3</sup>, multiplicado pelo valor da CFEM p/m<sup>3</sup> (0,775) é igual à **R\$ 1.126.445,00** (um milhão, cento e vinte e seis mil, quatrocentos e quarenta e cinco Reais)

Percebe-se, já a partir desses esclarecimentos, que a principal insurreição da demandada reside na questão do abatimento, do volume considerado como de minério usurpado, da dita cobertura estéril do solo, que o perito afirmou e reiterou não ser passível de aferição em função do elevado grau de antropização da área nos dias atuais e da inexistência de levantamentos topográficos periódicos desde o início da atividade de mineração, ou, ao menos (é o que se infere do laudo), de algum levantamento georreferenciado que poderia ter sido elaborado pela ré entre 2014 e 2018; e o expert afirma a existência desse estudo, que teria instruído pedido de licença ambiental formulado pela empresa à FATMA deferida em 2013 (Licença Ambiental de

*Operação n. 11697/13), mas que não teria sido disponibilizado a ele, perito (evento 241, LAUDO1), não obstante solicitado no evento 192, PET1, p. 1).*

*A centralidade dessa discussão em relação à solução da controvérsia fica ainda mais clara da leitura do parecer técnico, que, integrado por fotos, instrui a manifestação da demandada acerca dos esclarecimentos prestados pelo perito (evento 273, OUT2). Nele, um engenheiro de minas e um geólogo, assistentes técnicos da ré, argumentam que a camada de solo poderia ter sido levantada pela topografia executada pelo perito para esclarecer a questão; que o perito não teria analisado as frentes de lavra, "ou seja, os cortes atuais da pedreira onde a topografia original se encontra preservada, demonstrando a cobertura estéril de solo" (evento 273, OUT2); e que, com base no levantamento topográfico dos cortes atuais da pedreira, em especial nos bordos da cava com topografia original, chegou-se à espessura média de 9,05 metros de solo, o que resulta no volume total de cobertura de 441.640 m<sup>3</sup> de solo.*

*Sobre a afirmação do perito de que houve um levantamento topográfico que não lhe fora disponibilizado, verifico que ela efetivamente encontra eco no que consta da LAO n. 11697/13, que menciona que "Os trabalhos topográficos realizados possibilitaram determinar volume total de 20.213.040 m<sup>3</sup>, considerando a densidade média da rocha in situ de 2,7 t/m<sup>3</sup>, chega-se à reserva de 54.575.208 toneladas de granito para a jazida" (evento 1, PROCADM12, p. 2. Grifou-se). Também a ausência de uma manifestação mais incisiva da demandada no sentido da inexistência desse levantamento topográfico que teria sido levado a efeito em 2013 leva a crer que ele tenha sido executado. Perceba-se que a ré não afirma objetivamente que esse estudo não exista, buscando dirigir a discussão aos argumentos de que: "somente um levantamento topográfico de alta precisão, imediatamente anterior ao início da lavra, ou seja, anterior ao ano de 2005, poderia definir os volumes desejados, no entanto, este não existe, assim as partes envolvidas, como a Ré, não conseguem determinar, com confiabilidade técnica, as quantidades extraídas de rocha. Destaca igualmente que as quantidades de rocha questionadas se referem ao período anterior ao ano de 2014"; e de que "**não existem levantamentos topográficos periódicos precisos para o período do questionamento dos volumes extraídos, bem como, '...levantamentos topográficos planialtimétricos periódicos (anuais), ...durante toda a atividade de exploração minerária, utilizados para a elaboração do Relatório Anual de Lavra – RAL...**" (evento 273, OUT2, p. 5).*

*Não há dúvida de que, para uma aferição mais precisa do volume da camada superficial do solo, o ideal seria que se dispusesse dos levantamentos topográficos periódicos de alta precisão, como argumentam os assistentes técnicos da demandada. Contudo, é também inegável que um levantamento topográfico que tenha sido realizado em 2013 seria de grande utilidade para se inferir, com grau aceitável de precisão, considerando-se as dificuldades do caso concreto, qual o volume da cobertura estéril do solo.*

*De todo modo, o fato é que os assistentes técnicos da demandada apresentaram estudo que empreenderam em referência à área objeto da extração indevida, que apreendeu com considerável grau de certeza a realidade geológica do local no que se refere ao revestimento superficial do solo (solo argiloso). De acordo com os assistentes técnicos - e não há indicativo de que não haja fundamento técnico em tais observações, exaradas por um geólogo e por um engenheiro de minas - há na mina locais "onde a topografia original se encontra preservada, demonstrando a cobertura estéril de solo" (evento 273, OUT2). E ao avaliarem esses pontos, especialmente bordos de cavas, os técnicos que assessoram a ré identificaram suas espessuras de solo estéril, a partir das quais calcularam a média de espessura de material descartável, que, multiplicada pela área da pedreira, resultou na quantidade total de cobertura estéril, a ser excluída da indenização. Como se vê no memorial descritivo do cálculo da cobertura estéril do solo que integra o arquivo OUT2 do evento 273 (p. 12), a espessura foi aferida em 9 pontos da mina e variou entre 4,67 m a 14,50 m (com outras metragens intermediárias), de modo que a média resultou em 9,05 m. Cabe transcrever as as considerações dos assistentes técnicos, não sem remeter ao próprio documento, cujas fotografias afiguram-se esclarecedoras da verossimilhança das conclusões ali declinadas:*

**Item 5 (Esclarecimento do Evento 249).**

*Nota-se que o DNPM bem como não se encontra na perícia desconto da camada de cobertura de estéril de solo na cubagem do material, tal fato implica em aumento de volume de rocha, o que não pode ser aceito. Igualmente, se verifica que não foram analisadas as frentes de lavra, ou seja, os cortes atuais da pedreira onde a topografia original se encontra preservada, demonstrando a cobertura estéril de solo. Nesses locais, especialmente nos bordos da cava, a cobertura de solo se encontra preservada, conforme pode ser observado no próprio documento do Laudo Pericial denominado de "Registros Fotográficos" nas Figuras 3, 5, 7, 8 e 11, bem como nas Fotos 13, 15, 17,18 e 19 do Drone (Evento 241). A espessura de solo (estéril) é variável entre um a mais de uma dezena de metros (ver fotografias a 12 que seguem). A camada de solo poderia ter sido levantada pela topografia executada pelo perito para esclarecer a questão.*

*[fotografias]*

*Grande parte da cobertura estéril, solo argiloso, está sendo e foi depositado na área do empreendimento mineiro e foram demonstrados ao perito na data da perícia. Outra parte desde volume de estéril vem sendo doado para a cobertura do lixo do Aterro Sanitário de Ibirama, que atende os municípios desta região, situado em terreno vizinho, também demonstrado ao perito na data da perícia. (Ver Figura 1).*

**FIGURA 1 – LOCALIZAÇÃO DA PEDREIRA, UNIDADE DE BRITAGEM, DEPÓSITO COBERTURA ESTÉRIL E ATERRO SANITÁRIO DE IBIRAMA**



[imagem]

*Desta forma, a empresa Ré contratou uma topografia para determinar a espessura de solo dos pontos remanescentes, na borda da cava/mina, indicados em planta e fotos para estimar a quantidade de estéril removida na pedreira.*

*Assim, com base neste levantamento topográfico (ANEXO A) dos cortes atuais da pedreira, em especial nos bordos da cava com topografia original, chegou-se ao seguinte volume de cobertura estéril de solo:*

$V = A \times E$ , sendo:

$V =$  Volume total de cobertura de estéril de solo ( $m^3$ )

$A =$  Área da Pedreira ( $m^2$ )

$E =$  Espessura média da camada de cobertura estéril de solo ( $m$ )

**$V = (A) 48.800m^2 \times (E) 9,05m = 441.640m^3$  de solo**

*1) Considerando a cubagem determinada pelo Perito onde não foi descontada a camada de solo e as quantidades autorizadas pelo DNPM, têm-se:*

- Cubagem Perícia até a data 31/08/2017 = 1.453.477,42m<sup>3</sup>

- Cobertura estéril de solo = 441.640m<sup>3</sup>

- Quantidades autorizadas pelo DNPM a partir do ano de 2014 pela Guia de Utilização nº 12/2014 e Autorização de Registro de Licença nº 1657/2015 disponível nos RAL's (Relatório Anual de Lavra) = 250.783 m<sup>3</sup>

- Total = 1.453.477,42 m<sup>3</sup> (Laudo pericial) – 441.640m<sup>3</sup> (cobertura estéril solo) – 250.783 m<sup>3</sup> (Autorizado DNPM a partir de 2014) = 761.054,42 m<sup>3</sup> de rocha.

*2) Considerando a cubagem realizada pelo DNPM em 23/01/2014, onde não foi descontada a camada de cobertura de solo estéril tem-se:*

- Cubagem DNPM sem descontar cobertura estéril de solo = 762.904,98m<sup>3</sup> ou x 2,7t/m<sup>3</sup> (densidade da rocha) = 1.999.398,12 toneladas.

- Cubagem DNPM descontando cobertura estéril de solo = 762.904,98m<sup>3</sup> (DNPM) - 441.640m<sup>3</sup> (cobertura estéril solo) = 321.264,28 m<sup>3</sup> x 2,7t/m<sup>3</sup> (densidade da rocha) = 867.413,55 toneladas de rocha.

*Contudo, quanto a cubagem do material esclarece que somente um levantamento topográfico de alta precisão, imediatamente anterior ao início da lavra, ou seja, anterior ao ano de 2005, poderia definir os volumes desejados. No entanto, este não existe, assim as partes envolvidas, como a Ré, não*

*conseguem determinar, com confiabilidade técnica, as quantidades extraídas de rocha.*

*Destaca que as quantidades de rocha questionadas se referem ao período anterior ao ano de 2014.*

*[...]*

*(evento 273, OUT2).*

*Anote-se que há bastante razoabilidade nessa última assertiva dos assistentes técnicos de que somente um levantamento topográfico de alta precisão, imediatamente anterior ao início da lavra, ou seja, anterior ao ano de 2005, poderia definir os volumes desejados. Também merece alusão especial a constatação de que as fotografias que integram o documento denotam que, não obstante a antropização da área invocada pelo perito, há espaços (indicados nas fotos) em que é dado identificar o solo argiloso existente nas imediações das cavas mais profundas.*

*No entanto, a Guia de Utilização n. 12/14, mencionada pelos assistentes técnicos, foi juntada aos autos no evento 1, PROCADM17, p. 8, e não confirma a informação dos assistentes técnicos de que teria sido autorizada a extração de 250.783 m<sup>3</sup> de rocha. Com efeito, a quantidade autorizada na referida guia, com validade entre 12.02.2014 e 11.02.2015, é de 50.000 t, o que no caso equivale a 18.518,51 m<sup>3</sup>, considerada a densidade de 2,70 t/m<sup>3</sup> (evento 241, LAUDO1, p. 4). Tal é, desse modo, o volume de minério que deve ser descontado do total apurado na prova pericial com o ajuste dos assistentes técnicos, e não os 250.783 m<sup>3</sup>, que não logrei identificar nos autos. É certo, todavia, que o abatimento dos 18.518,51 m<sup>3</sup> é cabível, uma vez que o perito calculou o volume total de mineral lavrado desde aproximadamente 2005, sem descontar o montante autorizado pela autarquia minerária. Dessa operação resulta o volume de 993.318,91 m<sup>3</sup> de minério [1.453.477,42 m<sup>3</sup> - 441.640 m<sup>3</sup> (cobertura esteril do solo) - 18.518,51 m<sup>3</sup> (volume regularmente lavrado conforme guia de utilização, em relação ao qual presume-se que houve o recolhimento da CFEM)].*

*Em passo adiante, resta ainda identificar, desse volume calculado pelo perito considerando a totalidade da cava, quanto de minério foi retirado pela ré (que, como assinalai acima, é responsável apenas pela extração efetuada a partir de 01.08.2011).*

*Trata-se, a toda evidência, de cálculo difícil de ser empreendido. A questão, entretanto, uma vez submetida ao Poder Judiciário, precisa ser decidida de alguma forma, mesmo diante da impossibilidade de uma identificação científica mais precisa acerca dos dados fáticos envolvidos. Por tal razão, impõe-se uma solução que seja dotada de praticidade e, acima de tudo, não destoe da razoabilidade.*

*Nesse passo, o critério mais razoável para se determinar o volume de minério extraído pela demandada é a divisão da totalidade do volume lavrado calculado pelo perito judicial e ajustado mediante o acatamento das considerações dos assistentes técnicos pelo número de meses em que sabidamente houve extração no local, para o que cumpre tomar como parâmetro as imagens de satélite feitas em 29/11/2005 (segundo o perito, "A partir de imagens do Google Earth, é possível afirmar que na data de 29/11/2005 já existia exploração no interior da poligonal do processo atual" - evento 241, LAUDO1, p. 9). Fixa-se, assim, 11/2005 como o primeiro mês em que houve extração no local e, como último para fins de aferição do montante a que se refere esta demanda, o mês 08/2017 (já que o exame pericial deu-se em 31/08/2017 - evento 192). Dividindo-se, pois, o volume total de 993.318,91 m<sup>3</sup> pelos 141 meses do intervalo entre 11/2005 e 08/2017, tem-se a quantidade de 7.044,81 m<sup>3</sup> por mês. Esse número deve, pelo critério ora utilizado, ser multiplicado por 73 meses (que é o número de meses do interregno de 01.08.2011 até 31/08/2017) em referência aos quais ficou provada a atividade mineratória da demandada na área do processo administrativo em debate, o que resulta em um total de 514.271,49 m<sup>3</sup>. Essa é, portanto, a quantidade de minério que foi - pelo cálculo que parece se afigurar mais próximo da realidade - usurpada pela demandada e deve, pois, ser indenizada à União.*

*Dando sequência, observo que tal quantia de rocha granítica, multiplicada pelo preço do metro cúbico de pedra brita apurado pelo DNPM e referendado pelo perito (R\$ 44,50), corresponde a R\$ 22.885.081,30. E aqui cabe um registro: não se sustenta a alegação da demandada de que o preço do minério em questão seria inferior, pois ela não apresentou qualquer prova ou indicativo seguro da veracidade do preço que propugna, não se desincumbindo assim de provar o suposto fato modificativo do direito da autora. Impende assinalar, a propósito, que, de acordo com a Nota Técnica n. 001/2014 do DNPM, o preço de R\$ 44,50/m<sup>3</sup> constava de "tabela afixada na área da balança, fotografada pela equipe de fiscalização" (evento 1, PROCADM20, p. 6).*

Não há reparos a serem realizados na sentença quanto ao trecho acima transcrito. Não há como ser acolhida a alegação da parte ré no sentido de que toda a lavra passou a ser autorizada a partir de 2014, com a emissão da guia de utilização 12/14. Referida guia consistiu em autorização específica para exploração de pequena monta e por limitado período, ou seja de fevereiro de 2014 a fevereiro de 2015. Através dessa guia, foi autorizada a exploração de 50.000 toneladas de minério, quantidade significativamente inferior ao montante extraído pela empresa.

Tal autorização não torna lícita a atividade ilícita até então praticada, nem torna legítima a exploração da quantia excedente à efetivamente permitida. Ademais, a expedição da guia não permite concluir-se que a condenação deveria limitar-se ao que foi extraído até 2014. À exceção da quantia autorizada (50.000 toneladas), todo o excedente é ilegal e, assim, sujeito à indenização. Sublinhe-se que o volume autorizado foi abatido do *quantum* final.

Ressalto não guardar pertinência a pretensão de abater o valor de produção do minério. A tese restou superada no âmbito desta 3ª Turma.

Quanto à apelação da União, esta aduz que o valor da condenação deve corresponder ao valor de mercado do mineral, sem abatimento dos custos de produção. Refere não haver, na sentença, fundamentação para deixar de adotar os dispositivos legais que determinam a indenização pela integralidade.

Assiste razão à União quanto ao ponto.

Os artigos 927 e 952, do Código Civil, estão assim redigidos:

*Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

*Art. 952. Havendo usurpação ou esbulho do alheio, além da restituição da coisa, a indenização consistirá em pagar o valor das suas deteriorações e o devido a título de lucros cessantes; faltando a coisa, dever-se-á reembolsar o seu equivalente ao prejudicado.*

***Parágrafo único. Para se restituir o equivalente, quando não exista a própria coisa, estimar-se-á ela pelo seu preço ordinário e pelo de afeição, contanto que este não se avante àquele.***

Portanto, a indenização em razão do ato ilícito praticado pela empresa ré deve ser suficiente para reparar o dano causado, ou seja, deve ser equivalente, de forma hipotética, à reposição do minério extraído do seu local de origem.

Nesse contexto, a indenização, no caso em análise, deve se dar pelo valor de comercialização do minério irregularmente extraído pela parte ré, por corresponder ao preço ordinário do minério (art. 952, parágrafo único, Código Civil), de propriedade da União, o qual foi indevidamente retirado da natureza pela ré.

No mesmo sentido, o seguinte precedente:

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO MINERAL IRREGULAR. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. CÁLCULO. CFEM. HOMORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Acolhe-se a apelação da União no que toca ao pedido de condenação da ré SRF Administração e Participação e Comércio Ltda ao pagamento de indenização em conjunto com a ré RM Mineração, pois aquela empresa concedeu a esta última um direito que ainda não possuía. 2. O valor da areia a ser considerado na reparação do dano sofrido pela União deve ser o efetivamente praticado na venda do produto da lavra clandestina pela ré RM, por corresponder ao valor ordinário do minério (art. 952, parágrafo único, do Código Civil), de propriedade da União. 3. Esta Corte tem entendido que a CFEM representa apenas a contribuição devida à**

*União pela pessoa jurídica autorizada à extração de recurso mineral, como compensação financeira pela exploração regular, admitida, consentida e fiscalizada, em nada se confundindo com a indenização devida por aquele que, flagrado no exercício ilegal de atividade extrativista, resta condenado em ação judicial reparatória do dano ambiental, como é o caso dos autos. 4. Embora seja a União a parte autora, tendo ela optado pelo ajuizamento de Ação Civil Pública e não de ação ordinária, aplicável a este processo o mesmo entendimento jurisprudencial ora reportado. Assim, tenho que deva ser aplicado o princípio da simetria, não cabendo à parte vencida o pagamento de honorários advocatícios em favor da União. (TRF4, APELREEX 5000387-41.2012.404.7216, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 25/02/2016)*

Assim, o valor a ser indenizado corresponde a R\$ 22.885.081,30 (vinte e dois milhões, oitocentos e oitenta e cinco mil e oitenta e um reais e trinta centavos), o qual deve ser atualizado segundo Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Com razão, a União, também, no que tange à data a partir da qual passam a incidir juros moratórios. O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou a matéria nos termos da Súmula 54:

*Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."*

Portanto, tendo sido reconhecida a lavra ilegal a partir de 01/08/2011, esse deve ser o termo inicial de juros de mora.

### **Ônus sucumbenciais:**

Considerando o provimento do apelo da União e da remessa oficial, e tendo em vista a sucumbência mínima da União na ação, devem ser fixados honorários advocatícios em favor da autora.

Refiro que a melhor interpretação dos dispositivos legais incidentes (arts. 18 e 19 da LACP) deve ser sistemática e com percepção teleológica, não bastando limitação de incidência de ônus sucumbenciais somente quando comprovada má-fé do autor da ação.

Nessa esteira, o ônus da sucumbência na ação civil pública subordina-se a um duplo regime: (i) vencido o autor, incide a lei especial (Lei n.º 7.347/85 - art. 17 e 18), que visa a evitar a inibição e/ou restrição dos legitimados ativos na defesa dos interesses transindividuais, e (ii) vencido o réu, aplica-se o regramento do Código de Processo Civil (art. 85 e seguintes). No mesmo sentido:

*EMENTA: ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LAVRA ILEGAL. AREIA. RESSARCIMENTO. VALOR DE MERCADO DO MINÉRIO. HONORÁRIOS. A atividade de pesquisa, lavra ou extração de recursos minerais, bens da União (art. 20, IX, da CRFB/88) sem a competente autorização, permissão, concessão ou licença, ou em desacordo com a obtida configura inclusive ilícito penal ambiental (art. 55 da Lei 9.605/98) e crime contra o patrimônio da União, na modalidade de usuração (art. 2º da Lei 8.176/91). A atuação em discordância com a autorização/concessão dada gera o direito da proprietária de ser ressarcida pelo bem que lhe foi tirado, importância equivalente ao volume aproveitado indicado na exordial multiplicado pelo valor de mercado do minério, sob pena de enriquecimento ilícito do concessionário, conforme arts. 884 e 927 do CC. Quanto aos honorários advocatícios, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, acolhido pela jurisprudência deste Regional, "(...) o ônus de sucumbência, na Ação Civil Pública, rege-se por duplo regime de modo que, quando vencida a parte autora, incidem as disposições especiais dos artigos 17 e 18 da Lei 7.347/1985, contudo, quando houver sucumbência, em razão da procedência da demanda, deve-se aplicar subsidiariamente o art. 20 do CPC" (REsp 1659508/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 17/05/2017). (TRF4 5001771-14.2013.4.04.7213, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 19/09/2018 - grifei)*

Por tais razões, impõe-se a condenação da parte ré, ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, considerando que o valor da condenação supera R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais).

No que tange às custas processuais, a parte ré deverá arcar com o valor integral, conforme acima fundamentado e, portanto, a sentença deve ser revista também quanto ao ponto.

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, e por negar provimento à apelação da parte ré.

---

Documento eletrônico assinado por **MARGA INGE BARTH TESSLER, Desembargadora Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40001929013v74** e do código CRC **ac4a08c0**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): MARGA INGE BARTH TESSLER  
Data e Hora: 7/10/2020, às 22:50:1

---

**5003010-19.2014.4.04.7213**



# **EXTRATO DE ATA DA SESSÃO TELEPRESENCIAL DE 06/10/2020**

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5003010-19.2014.4.04.7213/SC**

**RELATORA:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER

**PRESIDENTE:** DESEMBARGADORA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA

**PROCURADOR(A):** JUAREZ MERCANTE

**SUSTENTAÇÃO ORAL POR VIDEOCONFERÊNCIA:** THIAGO MOURAO DE ARAUJO POR COMERCIAL DACLANDE LTDA - ME

**APELANTE:** UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (AUTOR)

**APELANTE:** COMERCIAL DACLANDE LTDA - ME (RÉU)

**ADVOGADO:** ESTEVÃO RUCHINSKI FILHO (OAB SC020928)

**ADVOGADO:** LUIZ GUILHERME BITTENCOURT MARINONI (OAB PR013073)

**ADVOGADO:** DANIEL FRANCISCO MITIDIERO (OAB RS056555)

**ADVOGADO:** THIAGO MOURAO DE ARAUJO (OAB PR042152)

**APELADO:** OS MESMOS

**MPF:** MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Telepresencial do dia 06/10/2020, na sequência 7, disponibilizada no DE de 24/09/2020.

Certifico que a 3ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

A 3ª TURMA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL, E POR NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE RÉ. DETERMINADA A JUNTADA DO VÍDEO DO JULGAMENTO.

**RELATORA DO ACÓRDÃO:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER

**VOTANTE:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER

**VOTANTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FAVRETO

**VOTANTE:** DESEMBARGADORA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA

**MÁRCIA CRISTINA ABBUD**  
**Secretária**

## **MANIFESTAÇÕES DOS MAGISTRADOS VOTANTES**

*Acompanha o(a) Relator(a) - GAB. 31 (Des. Federal ROGERIO FAVRETO)  
- Desembargador Federal ROGERIO FAVRETO.*

Inicialmente, tenho também por afastar o pleito de nova perícia, uma vez que não se questiona imprecisão ou erro dessa prova, mas sim, apreciação de outros elementos que dizem respeito ao mérito da pretensão recursal. Na verdade, a apelante pretende que sejam excluídos custos de produção da brita para obter condenação em valor menor. Logo, se atendida nova perícia nesses termos, já se estará pré julgando os fundamentos de mérito da ação, mediante delegação ao expert, o que descabe.

Assim, correta a negativa de nova prova pericial, nos termos postulados.

Sobre o mérito, apenas destaco que o precedente invocado pelo apelante (nº 50058413920104047000), mesmo que em conformação com sua tese, em decisão por maioria dessa 3ª Turma, já restou superado por diversos julgados que seguiram, fazendo citação dos julgados mais recentes que seguem:

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. LAVRA ILEGAL DE MINÉRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. RESSARCIMENTO. VALOR DE MERCADO. DEDUÇÃO DA CFEM. Nos termos do art. 20, IX, da CRFB/88, são bens da UNIÃO os recursos minerais, inclusive os de subsolo. A pesquisa e a lavra destes recursos somente poderão ser feitas por autorização ou concessão, nos termos do art. 176, § 1º, da CRFB/88, tendo a UNIÃO legitimidade ativa para buscar ressarcimento por lavra ilegal. O valor devido a título de ressarcimento é o valor de mercado do minério. Os custos de produção, faturamento ou outros tributos e ônus da atividade da empresa, configuram as obrigações legais do seu empreendimento e o próprio risco de sua atuação ilícita de lavrar em quantidade superior à permitida ou sem permissão, não devendo ser deduzidos tais montantes do ressarcimento à UNIÃO. (TRF4, AC 5005179-29.2016.4.04.7206, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 30/09/2020)

**EMENTA:** APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. USURPAÇÃO MINERAL. PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DO MINÉRIO. CFEM. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. 1. Comprovada a extração de minério sem autorização do DNPM, há o dever de indenização. 2. Tratando-se de ação que visa a reposição ao erário em razão da extração mineral irregular, ação de cunho patrimonial, portanto, incide a prescrição quinquenal. 3. A indenização deve se dar pelo valor de comercialização do minério irregularmente extraído pela parte ré, por corresponder ao preço ordinário do minério (art. 952, parágrafo único, Código Civil), de propriedade da União, o qual foi indevidamente retirado da natureza pela ré. 4. A CFEM é recolhida pela exploração regular de recursos minerais. 45 Os juros de mora incidem a partir do evento danoso, consoante Súmula 54 do STJ. (TRF4 5002112-40.2013.4.04.7213, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 23/09/2020).

Com essas considerações, acompanho a relatora.