



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5005347-71.2015.4.04.7204/SC

RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA

APELANTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (AUTOR)

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (AUTOR)

APELADO: JAZIDA ECKERT LTDA (RÉU)

ADVOGADO: JOSIMARA RUFINO ESTACIO GUEDES

ADVOGADO: LUANA BENEDET LOCKS HARTMAM

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO AMBIENTAL. DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO IRREGULAR DE RECURSO MINERAL. RESSARCIMENTO. DANO AMBIENTAL. DEVER DE REPARAÇÃO. ELABORAÇÃO E IMPLEMENTAÇÃO DO PRAD, A SER MONITORADO E FISCALIZADO PELOS ÓRGÃOS AMBIENTAIS.

1. Os preceitos constitucionais deixam claro que a União é a legítima proprietária dos recursos minerais presentes no território nacional, cabendo somente a ela autorizar ou conceder a terceiros o direito à pesquisa e à lavra de tais recursos, razão pela qual a extração de recursos minerais em descompasso com as normas legais gera inegável dano à União, proprietária do bem.

2. A mensuração do valor indenizatório a ser fixado deve considerar todas as despesas referentes à atividade empresarial. Observando-se a necessidade de incidência dos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade, e utilizando como critérios balizadores, igualmente, a condição sócio-econômica dos envolvidos, a repercussão entre terceiros, o caráter pedagógico/punitivo da indenização e a impossibilidade de se constituir em fonte de enriquecimento indevido, fixa-se o valor da indenização em patamar de 50% do faturamento total da empresa proveniente da extração irregular do minério.

3. Presentes os elementos caracterizadores da responsabilidade civil por dano ambiental, impõe-se a condenação da empresa ré à reparação do dano

por meio de apresentação de PRAD, a ser monitorado e fiscalizado pelos órgãos ambientais.

ACÓRDÃO

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

Porto Alegre, 23 de maio de 2018.

RELATÓRIO

A União ajuizou ação civil pública em face de Jazida Eckert Ltda., objetivando a condenação da ré ao ressarcimento ao erário dos prejuízos causados pela extração ilegal de 177.879 m³ de areia, nas áreas abrangidas pelos processos administrativos DNPM nº 916.168/2012 e 815.074/2008, no Município de Araranguá/SC, bem como a restauração ambiental da área degradada.

Após regular trâmite do feito, sobreveio sentença que julgou improcedentes os pedidos, extinguindo o processo com decisão de mérito, na forma do art. 487, I, do CPC.

Irresignados, apelaram a União e o MPF.

A União, em sua insurgência, aduziu, em síntese, que: (a) a apelada usurpou o patrimônio público mineral e deve ser responsabilizada; (b) o ente público federal tem o poder de dispor de seus recursos minerais, elegendo o momento próprio e quantidade que pode ser lavrada, pois administra tal riqueza para a presente e para as futuras gerações, motivo pelo qual é equivocado o entendimento de que o particular pode dispor do minério como bem entender, desde que recolha a CFEM; e (c) tendo sido desenvolvida atividade danosa, deve ser a apelada condenada a apresentar/executar PRAD para a área em questão.

O MPF, por seu turno, asseverou que não há como negar a ocorrência de danos ambientais, conforme laudo pericial, e, muito embora estes tenham sido considerados não tão significativos, não há como deixar de determinar a recuperação, sob pena de deixar o degradador livre para exercer ou não a recuperação da área.

Apresentadas contrarrazões recursais, o feito foi remetido a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Juízo *a quo*, ao sentenciar o feito, assim se posicionou quanto à matéria em debate:

1 - RELATÓRIO

Trata-se de ação civil pública aforada pela UNIÃO em face de JAZIDA ECKERT LTDA., objetivando a condenação do réu a ressarcir-la pela extração ilegal de recurso mineral e a restaurar os danos ambientais causados por tal prática, bem como a decretação de indisponibilidade dos bens em nome do réu.

Alega, em síntese, que o réu obteve a Guia de Utilização n 49/06, para lavrar e comercializar 30.000m³ de areia. Entretanto, em vistoria realizada, constatou a extração de areia após o período de validade da referida Guia, sendo emitido um Auto de Paralisação, já que não detinha mais autorização para minerar. Diz que o DNPM exigiu do réu a apresentação de mapa planimétrico da área, com a totalizade do volume extraído. Em resposta, o réu informou que o volume total de minério extraído foi de 207.879m³ de areia, sendo o volume não autorizado de 177.879m³. Segundo apurou o DNPM, tal representaria R\$ 2.134.548,00 (em 04/2005). Diz que, fora o impacto ambiental que a atividade clandestina provocou, até presente data ainda não mensurado, o prejuízo suportado pela autora União, acima calculado, deve ser indenizado na forma dos artigos 186 e 927 do Código Civil. Sustenta sua legitimidade ativa para promover a ação civil pública para a proteção ao meio ambiente e para o combate à usurpação de recursos minerais. Afirma que os recursos minerais são bens públicos de propriedade da União, por força do disposto nos artigos 20, IX, e 176, da Constituição, constituindo bem dos mais relevantes para o desenvolvimento econômico e social e de importância estratégica para as atuais e futuras gerações, sendo missão sua, portanto, protegê-los. Assevera que embora não possa, a esta altura, evitar a concretização do dano, eis que esse já se encontra consumado, deve buscar a sua reparação mediante recomposição pecuniária do equivalente à quantidade de recurso mineral ilegalmente extraído. Diz que a lavra ilegal, além da usurpação de recursos minerais, acarretou dilapidação ambiental. Colaciona legislação que entende pertinente ao tema. Defende, para garantia da efetividade do futuro cumprimento da sentença condenatória, a necessidade de tornar indisponíveis valores, bens móveis e imóveis pertencentes ao réu, limitados ao valor do prejuízo apontado. Requer, ao final, a intimação do Ministério Público Federal, como fiscal da lei, e da FATMA, para informar a situação ambiental da área.

O MPF informou ter interesse em compor a lide, sendo determinada a sua inclusão como litisconsorte ativo na presente demanda.

A FATMA disse não ter interesse em ingressar na ação.

Citado, o réu apresentou contestação alegando, em preliminar, a ocorrência da prescrição. No mérito, diz que cumpriu todos os requisitos referentes à atividade de extração de areia, não podendo ser penalizado pela demora do DNPM na análise da documentação. Ainda, que o minério foi usado em obras na BR 101. Aduz que o valor pedido não condiz com a realidade e que não há prova de dano ambiental, requerendo a improcedência.

Houve réplica da União e do MPF.

Foi deferido o pedido de produção da prova oral, sendo colhido por videoconferência o depoimento da testemunha arrolada pela União.

As partes apresentaram alegações finais, tendo a parte ré sustentado a necessidade de suspensão do feito em razão da existência de ação penal.

Vieram os autos conclusos.

2 - FUNDAMENTAÇÃO

2.1 - PRELIMINARES

2.1.1 - NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO ATÉ O DESFECHO DA AÇÃO PENAL n.º 5010448-26.2014.4.04.7204.

O fato da extração mencionada na inicial ser objeto também da Ação Penal acima mencionada não obsta o prosseguimento da presente demanda. Com efeito, o parágrafo único do artigo 64 do Código de Processo Penal é bastante claro em sua redação ao determinar que a suspensão da ação civil pela coexistência de ação penal é mera faculdade do magistrado.

Nesse sentido é a redação da referida norma (grifei):

Art. 64. Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, a ação para ressarcimento do dano poderá ser proposta no juízo cível, contra o autor do crime e, se for caso, contra o responsável civil.

*Parágrafo único. Intentada a ação penal, o juiz da ação civil **poderá** suspender o curso desta, até o julgamento definitivo daquela.*

Com efeito, as esferas civil e penal são distintas e independentes, não havendo falar no caso em perigo de decisões conflitantes, razão pela entendo inexistirem motivos para suspender a presente ação, sendo possível, inclusive, o compartilhamento das provas produzidas em ambas as demandas.

Em caso similar, assim decidiu o TRF da 4ª região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESNECESSIDADE DE SUSPENSÃO ATÉ JULGAMENTO FINAL DA AÇÃO penal. Agravo de instrumento improvido. (TRF4, AG 5003933-24.2012.404.0000, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 26/04/2012)

Rejeito a preliminar.

2.1.2 - PRESCRIÇÃO

Em se tratando de suposta usurpação de patrimônio federal, entendo que não se aplica a prescrição trienal antevista no Código Civil, incidindo na espécie a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto nº. 20.910/32. É que a relação de direito material em tela (direito de propriedade da União) é regida pelo Direito Administrativo, o que torna inaplicável a prescrição de que trata o Código Civil.

Nesse sentido (grifei):

DIREITO ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO IRREGULAR DE AREIA. INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. 1. A ação civil pública se mostra adequada à tutela dos direitos e interesses difusos e coletivos, relacionados ao meio ambiente (art. 1º da Lei nº 7.347/85 e art. 225 da Constituição Federal). 2. A regra da imprescritibilidade do ressarcimento ao erário deve ser aplicada apenas quando o ato decorre de improbidade administrativa. Precedente do STJ. No caso em exame o dano ao erário decorre de usurpação de mineral pertencente à União, devendo ser aplicado o prazo prescricional de 5 anos. Prescrição inócurre na espécie. 3. Comprovada a retirada indevida de areia - bem da União, nos termos do art. 20, IX, da Constituição Federal - advém o dever de indenizar, nos termos dos arts. 884 e 927 do Código Civil. 4. Quando há extração regular de minérios, devidamente autorizada pelo DNPM, a União, como titular das jazidas, recebe uma compensação financeira pela exploração (CEFEM), nos termos da Lei nº 7.990/1989. Outra é a hipótese quando a extração é feita em desconformidade com a licença concedida, ou ao arrepio desta. O que excede à quantidade efetivamente autorizada para lavra não pertence ao concessionário, pois continua sendo bem integrante do patrimônio da União. Logo, quanto a tal excedente, a União tem direito de ser ressarcida, sob pena de enriquecimento ilícito do concessionário. Precedente do TRF da 4ª Região. 5. Apelação e recurso adesivo a que se nega provimento. (TRF4, AC 5021771-40.2014.404.7200, Quarta Turma, Relatora p/ Acórdão Salise Monteiro Sanchotene, juntado aos autos em 01/10/2015).

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EMPRESA MINERADORA. EXTRAÇÃO INDEVIDA DE MINÉRIO. BEM PÚBLICO. INFRAÇÃO. INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO

QUINQUENAL. 1. Hipótese em que se trata de dano ao erário não decorrente de improbidade administrativa, mas de usurpação de mineral pertencente à União, ao qual se aplica, portanto, o prazo prescricional quinquenal. 2. Razão assiste à autora ao afirmar que a ré explorou bem que não lhe pertencia, sem autorização para tanto, e que, por isso, e em razão do iminente dano ambiental, deve ser condenada à reparação, com base na regra geral de responsabilidade civil, disposta no art. 927 do Código Civil. 3. Mantida a sentença relativamente ao quantum indenizatório, a ser calculado por arbitramento, em sede de liquidação de sentença, com base no resultado da multiplicação da quantidade inicialmente calculada pelo valor bruto do minério indevidamente extraído. (TRF4, AC 5011508-06.2010.404.7000, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Fernando Quadros da Silva, D.E. 12/12/2012).

Ora, se a lei estabelece como regra geral o prazo de 5 anos para o administrado reclamar da Administração, há de prevalecer igual prazo desta em face daquele, aplicando-se analogicamente o disposto no Decreto nº 20.910/1932. Tal interpretação decorre da observância ao princípio da isonomia.

Assim, sendo os atos administrativos vinculados, quando a própria Administração dá início aos atos necessários ao regular exercício de seu poder de polícia, a instauração do procedimento administrativo, tal qual o ingresso do requerimento formulado pelo administrado, é causa de interrupção do prazo prescricional que contra ela corre, pois é fato que igualmente inaugura seu agir, consubstanciado num ato inequívoco de apuração dos fatos.

Nesse passo, o atuar da administração, consistente na instauração do procedimento administrativo tendente à verificação de eventual irregularidade na exploração de recursos minerais, constitui causa interruptiva da prescrição, a teor do disposto no art. 4º do Decreto nº 20.910/1932, também aplicável por isonomia, e que assim dispõe (grifei):

Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano.

Portanto, a instauração de procedimento administrativo pelo DNPM para o estudo e apuração de eventual irregularidade na extração de minérios, é causa que interrompe o curso da prescrição, a qual somente volta a correr a partir do término do referido procedimento. No caso dos autos, o procedimento

administrativo foi instaurado por meio da lavratura do auto de paralisação 088/2008 (evento 1 - PROCADM2, p. 45), em 01/10/2008, e foi concluído apenas em 12/12/2012, com a apresentação da Nota nº 027/2012/DFM/DNPM/SC - JLP, que concluiu pela ocorrência de usurpação mineral e recomendou providências.

Desse modo, à luz das disposições do Decreto nº 20.910/1932, não houve, assim, o regular e total transcurso do prazo prescricional, pois o procedimento administrativo instaurado pelo DNPM afastou a inércia da Administração.

Assim, tendo a presente ação civil pública sido ajuizada em 11/06/2015, não há prescrição a ser reconhecida.

Rejeito a prefacial.

3 - MÉRITO

3.1 - DA PROPRIEDADE DOS RECURSOS MINERAIS

A autora União busca indenização pelos recursos minerais que diz serem de sua propriedade, por força dos artigos 20, IX, e 176, da Constituição Federal, correspondentes a 177.879m³ de areia, em área localizada no Município de Araranguá/SC. Segundo narrado na inicial, o prejuízo, no valor de R\$ 2.134.548,00, corresponde à multiplicação do preço do metro cúbico do minério pela quantidade irregularmente extraída.

Ora, assim dispõe o art. 20, IX, da Constituição Federal (grifos meus):

Art. 20. São bens da União:

(...)

IX - os recursos minerais, inclusive os do subsolo;

(...).

Já o art. 176, caput e § 1º, da Constituição Federal, assim dispõe (grifei):

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, portanto, são inequivocamente de propriedade da União. E a exploração dos recursos minerais pertencentes à União é feita unicamente sob regime de concessão, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

3.2 - DO RESSARCIMENTO PELO MINÉRIO LAVRADO IRREGULARMENTE

3.2.1 - A CEFEM COMO VALOR DO BEM MINERAL E LIMITE PARA A INDENIZAÇÃO

O art. 20 da Constituição Federal, em seu § 1º, assim dispõe (grifei):

Art. 20. São bens da União:

(...)

§ 1º - É assegurada, nos termos da lei, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração.

(...).

O dispositivo constitucional referido trata da compensação financeira pela exploração de recursos minerais (CFEM). O Supremo Tribunal Federal firmou sua jurisprudência no sentido de que a CFEM possui natureza jurídica de receita patrimonial (MS 24.312/DF, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 19.12.2003, p. 50; RE 228.800/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 16.11.2001, p. 21; AI 453.025/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 9.6.2006, p. 28).

A Lei nº 4.320/64, em seu art. 11, classifica a receita orçamentária em duas categorias econômicas: receitas correntes e receitas de capital. Com a Portaria Interministerial STN/SOF nº 338, de 26 de abril de 2006, essas categorias econômicas foram detalhadas. As receitas correntes podem ser originárias ou derivadas. As receitas correntes originárias são aquelas resultantes da venda de produtos ou serviços colocados à disposição dos usuários ou da cessão remunerada de bens e valores (Manual de Procedimentos das Receitas Públicas, item 4.1. Disponível em:

<http://www3.tesouro.gov.br/legislacao/download/contabilidade/Manual_Procedimentos_RecPublicas.pdf> Acesso em: 22 mai. 2015). As **receitas originárias patrimoniais**, por sua vez, constituem-se dos ingressos provenientes de rendimentos sobre investimentos do ativo permanente, de aplicações de disponibilidades em operações de mercado e outros **rendimentos oriundos de renda de ativos permanentes**.

Para Ricardo Lobo Torres, esses ingressos patrimoniais provêm diretamente da exploração do patrimônio público, sendo **obtidos através da exploração dos bens dominiais do Estado**, como as florestas, ilhas estradas, imóveis e **dos bens minerais**, entre outros (TORRES, Ricardo Lobo. *Cursos de Direito Financeiro e de Direito Tributário*. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 189). Segundo Kiyoshi Harada (grifei):

As **Receitas Patrimoniais** ou Originárias são aquelas que resultam da atuação do Estado, sob o regime de direito privado, na exploração de atividade econômica. **São as resultantes do domínio privado do Estado, os chamados bens dominicais**, constituídos por terras, prédios, empresas, direitos, etc. **que são passíveis de alienação**, bem como administração pelo regime de direito privado, tal qual faria um particular. (HARADA, Kiyoshi. *Direito Financeiro e Tributário*. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 65).

Noutras palavras, as **receitas patrimoniais são aquelas resultantes da cessão remunerada de bens públicos dominiais**, em parte destinadas a indenizar a perda dos recursos minerais, e, em parte, **como contraprestação pela exploração**. É o que afirma Manoel Gonçalves Ferreira, ao analisar o art. 20, § 1º, da Constituição Federal:

A norma distingue entre participação e compensação. Esta última pressupõe um "prejuízo" decorrente da exploração. Já a participação constitui uma associação de benefícios.

Compreende-se que o ente federativo que no seu território sofra a exploração, seja por ela compensado, ou, até, nela tenha participação. (FERREIRA, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição de 1988*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 154).

A Carta da República possibilitou à União a participação no resultado da exploração de recursos minerais no respectivo território ou compensação financeira por essa exploração. E a CFEM, criada no art. 6º da Lei nº 7.990/89, acima transcrito, veio instituir justamente a forma de compensação pela exploração dos recursos minerais, como assentou o Ministro Sepúlveda Pertence no voto condutor proferido no julgamento do RE nº 228.800/DF (1ª Turma, DJ de 16.11.2001, p. 21).

Pois bem, veja-se o que dispõe a Lei nº 7.990/89, em seu art. 6º (grifos meus):

Art. 6º A compensação financeira pela exploração de recursos minerais, para fins de aproveitamento econômico, será de até 3% (três por cento) sobre o valor do faturamento líquido resultante da venda do produto mineral, obtido após a última etapa do processo de beneficiamento adotado e antes de sua transformação industrial.

Em poucas palavras: mesmo sendo a União proprietária dos recursos minerais, não há que se falar em indenização ou ressarcimento pelo que, ainda que irregularmente, foi lavrado pela ré. Assiste à União, tão somente, o eventual direito à cobrança da compensação financeira respectiva prevista em lei, a CEFEM, pela posterior venda do minério obtido, o que não constitui objeto desta demanda, diga-se. Esse é o único ressarcimento, no âmbito cível, a que faz jus a União pela exploração de recursos minerais.

Nesse passo, não tendo havido o recolhimento dos valores devidos a título de CEFEM, porquanto a lavra foi levada a efeito sem qualquer autorização, cabe à autora União propor, caso queira, a competente execução fiscal para cobrança do valor devido a tal título, eis que esse é o instrumento processual adequado, nos termos dos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.830/1980.

3.2.2 - IMPOSSIBILIDADE DE ADOÇÃO (NO TODO OU EM PARTE) DO VALOR DE VENDA DO MINÉRIO

É, portanto, a CEFEM o valor correspondente ao prejuízo sofrido pela autora União em decorrência da lavra irregular. E, frise-se, nem poderia ser diferente, porquanto não é admissível que a União venha a auferir, em decorrência da lavra ilícita, valor em muito superior ao que lhe seria devido caso a lavra fosse lícita.

É o que se depreende do disposto no art. 944 do Código Civil (grifei):

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização.

O objetivo da indenização - tornar indene - é a reparação proporcional ao dano sofrido pela vítima. Nem mais, nem menos. Não pode a indenização proporcionar lucro à vítima, ganho que não auferiria acaso o dano não houvesse ocorrido.

É o que decorre também do disposto no art. 403 do mesmo diploma legal, segundo o qual "as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos". Em outras palavras, quando da ocorrência de um dano, avalia-se o prejuízo, ou seja, a mitigação ocorrida no patrimônio do ofendido. Em suma, o que se busca é restaurar o status quo ante, ou seja, alcançar situação de fato idêntica àquela que existia antes do ato ilícito praticado, por meio de uma compensação em forma de pagamento de uma indenização monetária

(GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. vol. 4. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 363).

Não se pode perder de vista também que a legislação pátria veda o enriquecimento sem causa. O art. 884 do Código Civil, aliás, estabelece que "aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido". Este instituto jurídico visa a coibir o enriquecimento injusto de uma das partes da relação jurídica, externando a repulsa ao descumprimento do ideal de equidade que não admite o ganho de um em detrimento de outro, sem justa causa plausível. Para José de Aguiar Dias, "O objeto ideal do procedimento reparatório é restabelecer o status quo. O lesado não deve ficar nem mais pobre, nem mais rico do que estaria sem o ato danoso." (Da Responsabilidade Civil. 6ª ed. vol. 2. p. 10). O princípio da restitutio in integrum é informado pela máxima consagrada de que ninguém deve enriquecer à custa alheia (nemo locupletari potest alterius jactura). Do contrário, produziria-se desnível ou descompensação entre dois patrimônios, um elevando-se, outro diminuindo, sem causa justificadora. Portanto, a solução jurídica adequada é reconduzir o prejudicado à situação anterior ao dano.

Ora, a fixação do preço de venda do minério leva em consideração diversos componentes e informações, que, de modo geral, podem ser assim resumidos: matéria prima, materiais auxiliares, embalagem, mão de obra (tempo de execução de cada tarefa), encargos sociais da mão de obra (inclusive provisão de 13º, férias e rescisão), benefícios dos colaboradores, depreciação, rateio dos custos fixos, rateio das despesas operacionais fixas, impostos da venda, comissão de venda, logística (entrega se houver), lucro desejado, encargos financeiros se a venda for à prazo (Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de São Paulo – SEBRAE-SP. Preço de venda na indústria. São Paulo: 2013. Disponível em: <http://www.sebraesp.com.br/arquivos_site/biblioteca/guias_cartilhas/ebook_p_reco_industria.pdf > Acesso em: 18 abr. 2016). Trata-se de procedimento complexo e que leva em conta uma gama de componentes e informações que nenhuma relação guardam com o prejuízo efetivamente sofrido pela autora União. Valer-se do preço para, por qualquer modo, arbitrar o valor da indenização equivaleria a premiar a União pelos méritos do réu, que, mediante investimentos e sacrifícios, conseguiu alcançar êxito em suas atividades empresariais, com reflexos patrimoniais. Noutras palavras, seria simplesmente permitir que a União se aproprie do trabalho, dos custos e dos investimentos alheios, conduta, no mínimo, ética e moralmente repreensível. Isso tudo sem mencionar os tributos que incidem em várias etapas da produção, o que acarretaria o seu pagamento em duplicidade (no todo ou em parte) à ré à União e a outros entes federativos. Noutras palavras, os próprios tributos recolhidos pelo réu acabariam, inevitavelmente, por compor o valor da indenização, beneficiando indevidamente a União.

Assim, qualquer que seja o percentual do preço de venda que venha a ser estabelecido com a finalidade de arbitrar o valor da indenização acarretará injusto enriquecimento à União. Pretender indenizar a União pelo valor de

venda do recurso mineral, sem atentar para a composição do preço, é permitir o enriquecimento sem causa de uma das partes (a União) em relação à outra (o réu). Em síntese, **que parcela componente do preço estaria sendo considerada?** Os custos, as despesas, os investimentos, os tributos, o lucro?

Por fim, deve-se frisar que **não se está tratando de indenização de danos morais**, em que se admite a fixação de valor a título pedagógico, de modo a desestimular a repetição da conduta ilícita. **Tratando-se de dano material**, vale reiterar, **somente se admite a indenização dos "prejuízos efetivos"** (CC, art. 403), a **restauração do status quo ante**, a **reposição de situação de fato idêntica àquela que existia antes do ato ilícito praticado**, nada mais.

Assim, não merece guarida o pedido da autora União, no que tange ao ressarcimento pela alegada extração indevida de recursos minerais feita pelo réu.

3.3 - DA RECUPERAÇÃO DO DANO AMBIENTAL SUPOSTAMENTE CAUSADO PELA EXTRAÇÃO IRREGULAR

A autora União pretende também, com a demanda, obter a condenação do réu à restauração dos danos alegadamente causados ao meio ambiente, decorrentes da lavra irregular de minério que teria sido extraído irregularmente da área localizada no Município de Araranguá/SC

A tutela do ambiente, elevada ao patamar de norma constitucional fundamental por força do disposto no art. 225, § 2º, da Constituição Federal, impôs a recuperação das áreas degradadas pela mineração (grifei):

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 a 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 a solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

(...).

A expressão "dano ambiental", além de não ter significado universalmente unívoco, não foi expressamente conceituada no ordenamento jurídico brasileiro. Não obstante, há na legislação brasileira definição de "degradação da qualidade ambiental" (Lei nº 6.938/81, art. 30, II) e de "poluição" (Lei nº 6.938/81, art. 30, III). A degradação da qualidade ambiental é pela Lei definida como "a alteração adversa das características do meio.". Trata-se de noção complexa, que poderá variar de acordo com a conceituação de meio ambiente.

Já a definição de poluição é mais clara e específica: "poluição consiste na degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: (a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; (b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; (c) afetem desfavoravelmente a biota; (d) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos."

A Convenção de Lugano do Conselho da Europa, no seu art. 2.7, dispõe que "Dano significa: a) a morte ou lesões corporais; b) qualquer perda ou qualquer prejuízo causado a bens outros que a instalação ela mesma ou os bens que se achem no local da atividade perigosa e situados sob controle de quem a explora; c) qualquer perda ou prejuízo resultante de alteração do meio ambiente, na medida em que não seja considerada como dano no sentido das alíneas a ou b acima mencionadas, desde que a reparação a título de alteração do meio ambiente, excetuada a perda de ganhos por esta alteração, seja limitada ao custo das medidas de restauração que tenham sido efetivamente realizadas ou que serão realizadas; d) o custo das medidas de salvaguarda, assim como qualquer perda ou qualquer prejuízo causado por essas medidas, na medida em que a perda ou o dano previstos nas alíneas a e c do presente parágrafo originem-se ou resultem das propriedades de substâncias perigosas, de organismos geneticamente modificados ou de microorganismos, ou originem-se ou resultem de rejeitos."

Destes conceitos e definições depreende-se que a expressão dano ambiental "(...) serve tanto para designar lesões e alterações nocivas ao meio, como os efeitos que tais alterações podem provocar na saúde das pessoas em seus bens e interesses" (BENJAMIN, Antonio Herman de. Responsabilidade civil pelo dano ambiental. In: Revista de direito ambiental, ano 3, n.9, jan/mar de 1998. São Paulo: RT. p. 48/49).

Ao discorrer sobre os pressupostos da responsabilidade civil, Sérgio Cavalieri Filho assim leciona:

O dano encontra-se no centro da regra de responsabilidade civil. O dever de reparar pressupõe o dano e sem ele não há indenização devida. Não basta o risco de dano, não basta a conduta ilícita. Sem uma conseqüência concreta, lesiva ao patrimônio econômico ou moral, não se impõe o dever de reparar. (...) Mesmo na responsabilidade objetiva, qualquer que seja a modalidade do risco que lhe sirva de fundamento - risco profissional, risco proveito, risco criado etc. -, o dano constitui o seu elemento preponderante. Em suma, sem dano não haverá o que reparar, ainda que a conduta tenha sido culposa ou até dolosa. (CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 77).

Nessa seara, afirma Patrícia Lemos que "(...) o dano ao meio ambiente se configura a partir do alcance de determinado nível de impacto. Isso porque qualquer atuação humana, até mesmo o simples existir gera impacto no meio

ambiente." (LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. *Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário: análise do nexa causal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 105). Assim, para Paulo Afonso Leme Machado "Seria excessivo dizer que todas as alterações no meio ambiente vão ocasionar um prejuízo, pois dessa forma estaríamos negando a possibilidade de mudanças e inovações, isto é, estaríamos entendendo que o estado adequado do meio ambiente é o imobilismo, o que é irreal." (MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 8ª ed. revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 335).

Disso tudo, portanto, é possível concluir que existe um limiar a ser respeitado. O dever de reparação só se impõe quando existe dano. Em outras palavras, **o dano, mesmo na seara da tutela do ambiente, ainda é elemento fundamental e indispensável da obrigação de reparar.**

No caso dos autos, embora não determinada a realização de perícia, o réu juntou laudo elaborado na ação civil pública n.º 5009978-63.2012.4.04.7204, tendo o perito lá concluído **que os danos ambientais de maior impacto, causados pela atividade, referem-se à alteração da topografia.** Disse o perito, ainda, que **os trabalhos de recuperação ambiental atendem as condições específicas da licença ambiental de operação expedida pela FATMA** (evento 71 - LAU3, p. 42).

Diz (evento 71 - LAU3, ps. 28) também o perito (grifei):

A reabilitação das margens é evidenciada pelo crescimento de vegetação rasteira, que proporciona a estabilização dos taludes marginais, respeitando o ângulo de repouso da areia ou do solo. Pela vistoria in loco, nas lagoas mineradas no ano de 2014 e 2015, essa ação não é visível (Figura 9 e Figura 10). **Nas lagoas mineradas anteriormente a 2014, os taludes ocorrem estabilizados com gramíneas e vegetação rasteira.** Com ângulo de repouso entre 35° e 45° fotos Figura 11 a Figura 15. Considerado este fato, **o prazo de 2 anos é seguramente suficiente para a recuperação e estabilização das margens.**

Ademais, não há na petição inicial a mínima descrição dos fatos que supostamente dariam amparo ao pedido formulado: os alegados danos ao meio ambiente decorrentes da irregular extração de areia. Há simples menção genérica, imprecisa e inconsistente à recuperação de área supostamente degradada.

Ainda, eventual insuficiência das medidas de recuperação previstas nas licenças ambientais e a necessidade de revisar estas, inclusive como a limitação da profundidade das cavas, é objeto específico da ACP n.º 5009978-63.2012.4.04.7204. Portanto, nos referidos autos é que deve haver a discussão acerca de tais questões.

Por tudo, não merecem guarida os pedidos.

Não obstante ponderáveis os argumentos alinhavados pelo julgador, impende ser reformada a sentença.

A exploração de minério - bem pertencente à União (artigo 20 da Constituição Federal) - pressupõe autorização prévia, fornecida pelo Departamento Nacional de Pesquisas Minerais - DNPM, e a eventual boa-fé da ré não tem o condão de elidir o caráter irregular da conduta imputada, nem de eximi-la do dever de indenizar o prejuízo causado ao erário, que é inequívoco.

A eventual demora da máquina estatal para analisar o pedido e expedir a portaria de lavra não exime a ré de responsabilidade pela ilegal mineração levada a efeito, sem respaldo em anuência do órgão competente.

Acerca do tema em análise, esta Turma tem se posicionado pela necessidade de a indenização a ser satisfeita à União, por conta da extração não-autorizada de minério, guardar critérios de proporcionalidade e razoabilidade, devendo ser fixada em metade do valor do faturamento irregular, em julgado que restou assim ementado:

DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO AMBIENTAL. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO IRREGULAR DE RECURSO MINERAL. LEGITIMIDADE ATIVA DA UNIÃO. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DEVER DE REPARAÇÃO. ILÍCITO PENAL. PRESCRIÇÃO SUSPensa. INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. De acordo com artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, na redação que lhe foi conferida pela Lei nº 11.960/2009, nas condenações impostas à Fazenda Pública, aplica-se os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Todavia, no caso, não há condenação à Fazenda Pública, condicionante do dispositivo acima. Portanto, os juros moratórios são devidos no percentual de 12% ao ano, na forma do artigo 161 do CTN, por remissão do artigo 406 do Código Civil; Segundo o entendimento desta Corte, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa ou da condenação, ressalvadas as hipóteses quando o valor for muito superior ao que efetivamente deveria receber o procurador da parte vencedora. A legitimidade da União para ajuizar ação de ressarcimento pela exploração irregular de minérios decorre de sua titularidade sobre tais bens, como previsto nos artigos 20, inciso IX, e 176 da CRFB. Ademais, a legitimidade da União ainda se funda no seu poder fiscalizatório decorrente da necessidade de prévia autorização ou concessão da atividade de extração de minério, nos termos do artigo 176, § 1º, da CRFB. Adequado o manejo de ação civil pública para a promoção da efetiva reparação de dano a recursos minerais - que, embora integrantes do acervo patrimonial da União (artigo 20, IX, da CRFB), qualificam-se como bens de uso comum do povo e essenciais à sadia qualidade de vida, uma vez integrados ao meio ambiente (que necessariamente deve ser equilibrado, por questões de equidade intra e intergeracional), na esteira das determinações do artigo 225,

caput, da CRFB. Inteligência do artigo 1º, incisos I e IV, da Lei nº 7.347/1985; . O interesse de agir não depende do prévio esgotamento da via administrativa, fora hipóteses excepcionais, não sendo requisito indispensável para que a União provoque a prestação jurisdicional. Com efeito, o princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, garantia fundamental assegurada no artigo 5º, inciso XXXV, da CRFB não possui restrições pelo fato de se tratar de demanda postulada por ente público. Nos termos do artigo 200 do Código Civil, quando a ação se originar de fato que deva ser apurado no juízo criminal, não correrá a prescrição antes da respectiva sentença definitiva. A necessidade de licença de extração decorre do código de mineração (Decreto-Lei nº 227/67) que, em seu artigo 7º, dispõe que "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". Segundo o mesmo diploma, "considera-se jazida toda massa individualizada de substância mineral ou fósfil, aflorando à superfície ou existente no interior da terra, e que tenha valor econômico; e mina, a jazida em lavra, ainda que suspensa" (artigo 4º). Dessa forma, toda exploração de minério, bem pertencente à União, conforme artigo 20 da Constituição Federal, necessita de autorização prévia, fornecida pelo Departamento Nacional de Pesquisas Minerais - DNPM, autarquia federal; . A aplicação como valor indenizatório do correspondente ao faturamento total da empresa no período em que praticou a extração irregular do minério mostra-se desproporcional, porquanto desconsideradas todas as despesas referentes à atividade empresarial. Por outro lado, restringir a indenização ao valor correspondente à contribuição financeira pela exploração de recursos minerais - CFEM (equivalente a 2% do valor fixado em sentença), mostra-se, igualmente, desproporcional. 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. No presente caso, utilizando como princípios balizadores a condição sócio-econômica dos envolvidos, a razoabilidade, a proporcionalidade, a repercussão entre terceiros, o caráter pedagógico/punitivo da indenização e a impossibilidade de se constituir em fonte de enriquecimento indevido, reduzo o valor da indenização ao patamar de 50% do faturamento total da empresa no período em que praticou a extração irregular do minério. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002964-22.2012.404.7012, 4ª TURMA, Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05/06/2015 - grifei)

A fim de evitar fastidiosa tautologia, transcrevo os argumentos que, quanto ao ponto, foram empregados pelo Desembargador Federal Cândido Alfredo Silva Leal Junior no voto-condutor daquela decisão colegiada, integrando-os às razões de decidir:

[...]

A respeito da conduta ilícita, há provas contundentes nos autos que demonstram que a empresa realizou a extração mineral de basalto de forma irregular no período compreendido entre 01/01/00 a 20/11/07.

A apelante sequer impugnou a extração de minério ou a ausência de licença de lavra expedida pelo órgão. Os pontos controvertidos restringem-se à legalidade da extração sem licença e o montante da indenização.

Nesse ponto, também é de ser mantida a sentença, que bem reconheceu o direito à indenização pela extração irregular de minério, in verbis:

"A necessidade de licença de extração decorre do código de mineração (Decreto-Lei nº 227/67) que, em seu art. 7º, dispõe que "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". Segundo o mesmo diploma, "considera-se jazida toda massa individualizada de substância mineral ou fósil, aflorando à superfície ou existente no interior da terra, e que tenha valor econômico; e mina, a jazida em lavra, ainda que suspensa" (art. 4º).

Dessa forma, toda exploração de minério, bem pertencente à União, conforme art. 20 da Constituição Federal, necessita de autorização prévia, fornecida pelo Departamento Nacional de Pesquisas Minerais (DNPM), autarquia federal.

Já o direito da União de obter ressarcimento decorre dos artigos 884 e 927 do Código Civil, a seguir transcritos:

'Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Parágrafo único. Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido.'

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

Cabe, agora, quantificar a indenização devida pela ré.

Segundo o art. 944 do Código Civil, a indenização mede-se pela extensão do dano.

À inicial, a autora estipulou o prejuízo em R\$ 6.183.286,65 (seis milhões, cento e oitenta e três mil, duzentos e oitenta e seis reais e sessenta e cinco centavos),

baseando-se para tanto no proveito econômico obtido pela ré com a venda do basalto irregularmente extraído, o que está de acordo com o dispositivo acima. Ademais, a ré não impugnou o esta quantificação em sua defesa, apenas argumentou que o montante a ser indenizado não condiz com o valor da CFEM (contribuição financeira pela exploração de recursos minerais) devida, qual seja, 2% sobre o faturamento líquido, conforme Lei nº 8.001/90.

No entanto, embora a CFEM seja a retribuição devida pela exploração econômica de recursos minerais, sua exigibilidade somente tem lugar quando há mineração dentro dos regimes previstos em lei (art. 1º da Lei nº 7.990/89), hipótese não tratada nos autos, já que incontroverso que a ré exerceu atividade econômica sem a autorização do órgão competente".

Entretanto, a apelante alega ausência de razoabilidade e proporcionalidade da condenação fixada pelo Juízo a quo. Defende que o cálculo da indenização deve restringir-se àquilo que o lesado efetivamente perdeu, promovendo a recomposição integral e equilibrada do prejuízo sofrido, sob pena de enriquecimento indevido do credor.

De fato, a aplicação como valor indenizatório do correspondente ao faturamento total da empresa no período em que praticou a extração irregular do minério mostra-se desproporcional, porquanto desconsideradas todas as despesas referentes à atividade empresarial (TRF4, APELREEX nº 5013750-95.2011.404.7001, 3ª Turma, Relatora p/ Acórdão Des. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, D.E. 03/10/2012; e TRF4, APELREEX nº 5014749-14.2012.404.7001, 3ª Turma, Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 25/10/2013).

Por outro lado, restringir a indenização ao valor correspondente à contribuição financeira pela exploração de recursos minerais - CFEM (equivalente a 2% do valor fixado em sentença), conforme pretende a apelante, mostra-se, igualmente, desproporcional. 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.

Também não serve como referência para a redução da indenização a proposta de acordo apresentada pela UNIÃO (PET47 - Evento 9), que, de forma unilateral, fundamentada em orientação administrativa (Ordem de Serviço nº 13 da PGU), propôs o pagamento de 80% do valor do crédito.

Máxime, não se pode deixar de atentar para as peculiaridades do caso, a condição sócio-econômica dos envolvidos, a razoabilidade, a proporcionalidade, a repercussão entre terceiros, o caráter pedagógico/punitivo da indenização e a impossibilidade de se constituir em fonte de enriquecimento indevido.

Dessa forma, utilizo como referência os princípios balizadores acima referidos para dar parcial provimento ao apelo e reduzir o valor da indenização ao patamar de 50% do faturamento total da empresa no período em que praticou a extração irregular do minério.

No mesmo sentido, outros julgados desta Turma:

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO IRREGULAR DE RECURSO MINERAL. DANO AMBIENTAL. DEVER DE REPARAÇÃO. 1. A instrução do feito comprova que a ré, ora apelante promoveu a exploração ilegal do mineral, sendo, portanto, responsável pelo dano ambiental causado na área em questão. 2. O réu tem obrigação de recompor o patrimônio público que foi extraído sem autorização do órgão competente. Assim, além do pagamento da CFEM deve também ser condenado a pagar indenização ao patamar de 50% do faturamento total da empresa no período em que praticou a extração irregular do minério, a ser apurado em sede de liquidação de sentença. (TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5004349-65.2013.404.7207, 4ª TURMA, Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 22/03/2016)

DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO AMBIENTAL. DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO IRREGULAR DE RECURSO MINERAL. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DEVER DE REPARAÇÃO. INDENIZAÇÃO. REDUÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. PRECEDENTES. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. 1. Os preceitos constitucionais deixam claro que a União é a legítima proprietária dos recursos minerais presentes no território nacional, cabendo somente a ela autorizar ou conceder a terceiros o direito à pesquisa e à lavra de tais recursos, razão pela qual a extração de recursos minerais em desconformidade com as normas legais gera inegável dano à União, proprietária do bem. 2. A aplicação como valor indenizatório do correspondente ao faturamento total da empresa proveniente da extração irregular do minério mostra-se desproporcional, porquanto desconsideradas todas as despesas referentes à atividade empresarial. Observando-se a necessidade de incidência dos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade, e utilizando como critérios balizadores, igualmente, a condição sócio-econômica dos envolvidos, a repercussão entre terceiros, o caráter pedagógico/punitivo da indenização e a impossibilidade de se constituir em fonte de enriquecimento indevido, fixa-se o valor da indenização em patamar de 50% do faturamento total da empresa proveniente a extração irregular do minério. 3. Em caso de responsabilidade extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso. Incidência da Súmula nº 54 do STJ. 4. Em sendo recíproca a sucumbência, os honorários advocatícios devem ser suportados pelas partes em idêntica proporção e integralmente compensados, nos moldes do art. 21, caput, do CPC, tendo em vista o julgamento de parcial procedência da demanda. 5.

Deve ser acolhida a pretensão ao levantamento da restrição judicial quanto aos veículos automotores fabricados a partir do ano de 2011, diante da suficiência, para garantia do débito reconhecido, dos demais bens já constritos. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5009846-81.2013.404.7200, 4ª TURMA, Des. Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 04/12/2015)

Nesse contexto, afigura-se consentânea com os primados constitucionais e a legislação de regência a condenação ao pagamento de indenização à União, pelos danos materiais causados em decorrência da exploração ilegal de minérios, que deve ser arbitrada em 50% (cinquenta por cento) do valor obtido com a extração irregular (a ser apurado oportunamente).

De outro lado, tem-se que, apuradas a ocorrência de dano ambiental e a viabilidade de recuperação da área degradada, por meio do pertinente PRAD, este deverá ser executado, após a aprovação pelo órgão competente, a fim de que seja restabelecido, na medida do possível, o *status quo ante*.

Conforme apontado pelo MPF em suas razões, o laudo pericial efetuado sobre a área, bem como o parecer técnico nº 037/2016, elaborado por geólogo da assessoria do referido órgão, apontou o desatendimento das limitações constantes na licença de operação e a existência de danos ambientais remanescentes:

Com efeito, o laudo pericial, anexado no evento 165, da Ação Civil Pública nº 5009978-63.2012.404.7204 confirmou que houve lavra de areia pela empresa ré em desacordo com a LAO nº 072/2006, expedida pela FATMA, conforme resposta ao quesito 8 do Ministério Público Federal e quesito 15 da empresa ré (Evento 165, LAU1, fl. 31).

“A partir da Licença de operação nº 072/06 houve extração em desacordo com esta licença onde estabelece que:

A profundidade máxima de 4,0 metros abaixo do nível d'água. Este perito tem a declarar que o lençol freático sofre alterações com a precipitação pluviométrica, e destaca-se foi intensa e acima da média no período analisado setembro a novembro de 2015.

(...)

Em algumas cavas este limite foi extrapolado para 5 metros.”

Observou, ainda, que, embora não tenha medido a largura de fundo das cavas, apenas pela observação foi capaz de verificar que era superior a 50 metros, afrontando, desse modo, o título administrativo ambiental expedido pela FATMA e causando, portanto, dano ambiental não previsto na licença. Igualmente confirmou que as profundidades médias das lagoas de extração

da mina em Hercílio Luz estavam em desacordo com os limites determinados na LAO, o que também asseverou os danos ambientais na área (Evento 165, LAUI, fl. 38).

Além disso, o Geólogo do MPF, no Parecer Técnico nº 037/2016 – SEAP, juntado na ACP nº 5009978-63.2012.404.7204, no evento 172, considerou situações pontuais que também estavam em desconformidade com a licença, senão vejamos:

“ - os taludes marginais junto à linha d'água apresentam berma erosiva que atinge valores superiores a 1 metro em alguns pontos, exemplificados nas Cavas 11, 12 e 01 (Imagens 04 a 06), e cujo avanço pode vir a comprometer a estabilidade do restante do talude e sua revegetação. Tais feições foram observadas em cavas que não estavam em operação na ocasião, uma vez que o avanço de lavra estava posicionado na Cava 15 por ocasião da perícia em campo;

- inclinações excessivas de taludes inviabilizando as medidas de revegetação e com excessiva proximidade com propriedades lindeiras (Imagens 07 e 08) em descumprimento da IN 07 da FATMA no que refere-se ao afastamento:

Item 7: Da distância mínima entre a cava e os limites da propriedade

independentemente do uso futuro das cavas, deverá ser respeitada uma distância mínima de 15 metros entre a cava e o limite da propriedade.

– não conclusão satisfatória da implantação das medidas de reabilitação ambiental das cavas exauridas, a exemplo das ilustradas nas imagens antecedentes, antes do início da lavra em uma nova cava.”

Não bastasse isso, **restou constatado também que a empresa ré iniciava a atividade numa cava sem o encerramento da anterior, explorando-as simultaneamente, o que também contraria a licença ambiental expedida e é responsável por significativos danos ambientais.** Nesse ponto, transcreve-se trechos do Parecer Técnico nº 037/2016):

“As imagens 03, 03A e 03B ilustram a operação de 2 dragas flutuantes, com suas respectivas tubulações e canchas de aterro hidráulico em posição de trabalho, demonstrando inequivocadamente o trabalho simultâneo em cavas distintas.

Nas mesmas imagens observa-se que há margens não vegetadas nas cavas em que situam-se as dragas indicadas, além da Cava 2 e ainda em outras 2 pequenas cavas menores, ainda em formação, nas extremidades norte e sul. Tal situação ilustra claramente o fato de que as medidas de recuperação não haviam sido concluídas antes da abertura de novas

cavas. Pode-se concluir, inclusive, que a única cava, entre as 7 existentes na ocasião, que apresenta todas as margens vegetadas era a Cava 1.

Tais observações não deixam dúvidas quanto ao fato de que a mineradora não praticou uma abertura e encerramento sequencial de cavas que atendesse a condição da LAO vigente.

Outro instrumento útil para tal verificação da lavra simultânea é a evolução das dimensões das cavas ao longo do tempo que pode ser feita com medidas sobre as imagens de datas distintas, objeto do quesito 1 também não atendido integralmente pelo Laudo.”

Assim, não há como negar a ocorrência de danos ambientais nem que a área não restou totalmente recuperada, impondo-se a condenação da apelada à reparação do dano por meio de apresentação de PRAD, a ser monitorado e fiscalizado pelos órgãos ambientais.

Nesse sentido:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO MINERAL IRREGULAR. ELABORAÇÃO E IMPLEMENTAÇÃO DO PRAD, A SER MONITORADO E FISCALIZADO PELOS ÓRGÃOS AMBIENTAIS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESNECESSIDADE DE CONDENAÇÃO DE INDENIZAÇÃO. 1. Presentes os elementos caracterizadores da responsabilidade civil por dano ambiental, impõe-se a condenação da empresa ré à reparação do dano por meio de apresentação de PRAD, a ser monitorado e fiscalizado pelos órgãos ambientais, pena de multa diária. 2. Ainda que possível a cumulação da obrigação de fazer, consistente na recuperação do dano ambiental in natura, com a condenação ao pagamento de indenização, nos termos do art. 3º da Lei 7.347/85, diante da ausência de demonstração de ocorrência de outros prejuízos e, tendo sido determinada a recuperação da área, a partir de projeto de recuperação de área degradada (PRAD), descabida a condenação ao pagamento de indenização. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002091-55.2013.404.7216, 3ª TURMA, Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 17/10/2014)

Em face do disposto nas súmulas n.ºs 282 e 356 do STF e 98 do STJ, e a fim de viabilizar o acesso às instâncias superiores, explícito que a decisão não contraria nem nega vigência às disposições legais/constitucionais prequestionadas pelas partes.

Em razão do exposto, voto por dar parcial provimento à apelação.

mediante o preenchimento do código verificador **40000458665v17** e do código CRC **d156f2d2**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA

Data e Hora: 25/5/2018, às 7:30:53

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 23/05/2018

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5005347-71.2015.4.04.7204/SC

RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE

PROCURADOR(A): CLAUDIO DUTRA FONTELLA

APELANTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (AUTOR)

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (AUTOR)

APELADO: JAZIDA ECKERT LTDA (RÉU)

ADVOGADO: JOSIMARA RUFINO ESTACIO GUEDES

ADVOGADO: LUANA BENEDET LOCKS HARTMAM

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 23/05/2018, na seqüência 501, disponibilizada no DE de 04/05/2018.

Certifico que a 4ª Turma , ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A 4ª Turma , por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação.

RELATORA DO ACÓRDÃO: DESEMBARGADORA FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA

VOTANTE: DESEMBARGADORA FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR

LUIZ FELIPE OLIVEIRA DOS SANTOS

Secretário