

PROPRIEDADE DOS RECURSOS MINERAIS E PROPRIEDADE DO SOLO E DO SUBSOLO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO*

LUCAS ABREU BARROSO

Mestre em Direito pela UFG

Doutor em Direito pela PUC/SP

Professor universitário, de pós-graduação *lato sensu* e em cursos preparatórios para a carreira jurídica

SUMÁRIO: 1 Contexto histórico da dicotomia normativa. 2 Tratamento do tema na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil de 2002. 3 Referências bibliográficas.

1 Contexto histórico da dicotomia normativa

Não constitui preocupação recente do legislador pátrio atribuir regime jurídico especial distinguindo a propriedade dos recursos minerais e a propriedade do solo e do subsolo. No transcurso da história republicana verificam-se os esforços envidados para a estruturação de um conjunto normativo cada vez mais complexo e abrangente nesse sentido.¹

A Constituição de 1891 “consagrou o sistema da acessão [...], por meio do qual o

* Os agradecimentos do autor à professora *Andreza Soares da Cruz* (UNIVALE) e ao acadêmico *Wellington Pereira* (PUC/MG) pela presteza em colaborar na pesquisa doutrinária, legislativa e jurisprudencial e por todo o inestimável apoio concedido na elaboração deste trabalho.

¹ Na fase anterior, durante o período colonial brasileiro, a “Coroa optou pelo sistema regalista (cujo termo vem da palavra *regalia*) ou feudal no que tange à exploração de qualquer minério. Por meio desse regime, a Metrópole detinha a propriedade do subsolo, podendo explorá-lo diretamente ou atribuir tal atividade a terceiros - proprietários, ou não, do solo - mediante o recebimento de uma quantia fixa ou variável, geralmente estipulada em contratos de concessão. Os contratos eram firmados entre a Coroa portuguesa e o explorador do subsolo, garantindo a este, além do direito de exploração, a propriedade daquilo que encontrasse. A adoção de tal regime no Brasil foi pura e simplesmente a implementação do modelo acolhido em Portugal - que ainda não ultrapassara totalmente as fronteiras da Idade Média, do período feudal - e na maioria das monarquias europeias. Naquela época, não havia uma separação efetiva entre o público e o privado. As noções de personalidade própria do Estado e de um Direito que se entenda como público são do final do século XIX e início do século XX, a partir das formulações teóricas de GERBER, GIERKE e JELLINEK. O rei era, de fato, o maior proprietário de terras, tendo o domínio de grande parte das riquezas do subsolo. O sistema, extremamente individualista, conferia ao explorador o direito de propriedade sobre tudo aquilo que fosse encontrado. Ausentes estavam quaisquer concepções acerca do interesse coletivo ou do patrimônio público, de modo que beneficiava sobretudo os detentores de terras e de poder. Esse foi o regime imposto pela Metrópole e seguido pelo Brasil. À Metrópole interessava, essencialmente, regular a extração dos recursos para receber os tributos sobre os resultados da exploração bem como a contraprestação pecuniária relativa à concessão. A despeito da proclamação da Independência, em 1822, tal regime perdurou na Constituição de 1824”. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Voto-vista do Min. Marco Aurélio na ADI n. 3.273-DF, Rel. Min. Carlos Britto, na seção de 02/03/2005; decisão publicada no DJ e no DOU de 10/03/2005.)

proprietário da superfície passava também a ser o proprietário do subsolo”². Não obstante, tal sistema foi atenuado pelo § 17, do art. 72, quando preceitua: “O direito de propriedade mantém-se em toda a sua plenitude, salva a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia. *As minas pertencem aos proprietários do solo, salvas as limitações que forem estabelecidas por lei a bem da exploração deste ramo de indústria*”.

[grifo nosso]

Com efeito, preleciona o Min. Marco Aurélio³, “alguns poucos privilegiados detiveram a propriedade única e exclusiva dos minérios encontrados em subsolo, pelo simples fato de contarem com a sorte de possuir a propriedade da superfície”.

Em 1915 o Governo brasileiro começa a se dar conta da importância de estabelecer limites ao sistema accessionista consagrado na Carta de 1891, e o faz em 1921 regulamentando a exploração mineral através da instituição do *manifesto do descoberto*, “por meio do qual o

² *Ibidem*; BARBOSA, Alfredo Ruy. A natureza jurídica da concessão para exploração de petróleo e gás natural. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 8, n. 389, 31 jul. 2004. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5521>>. Acesso em: 24 mar. 2005: “O sistema fundiário, também chamado de regime da acessão, confere um domínio ilimitado ao dono do solo, inspirado na clássica concepção do Direito Romano que estendia o domínio privado sobre o imóvel *usque ad coelos et usque ad inferos*, sob o argumento de que o subsolo é apenas um acessório do solo e que, por isso, deve seguir a propriedade principal. Esse sistema, que vigorou no Império Romano até o final do século IV, referia-se, entretanto, apenas às substâncias rochosas (*lapides*) destinadas à construção civil, excluindo, expressamente, as jazidas de sal e as de minerais metálicos (*metalla et salinaria*), às quais já era aplicado um sistema diverso”.

³ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Voto-vista do Min. Marco Aurélio na ADI n. 3.273-DF, Ob. cit.: “Na verdade, naquela época, não se poderia imaginar algo diverso. Em tempos de liberalismo, praticamente não se conceberia transferir ao Estado (destacam-se algumas exceções: a propriedade dos recursos minerais caberia aos Estados membros, se estivessem localizados em terras devolutas, e à União, quando se achassem nos territórios e ilhas federais bem como nos terrenos de marinha), como entidade destinada à satisfação do interesse público, a propriedade dos minérios extraídos, em virtude da apologia ao indivíduo. E mesmo no sistema regalista, quando pertenceu ora à Metrópole, ora ao recém-criado Estado brasileiro a propriedade do subsolo, esse fato em momento algum foi percebido como uma forma de preservar os interesses nacionais, os interesses do povo - uma vez que a propriedade foi logo transferida do Estado ao explorador, pelo regime de concessão -, mas uma maneira de se angariar tributos para Portugal ou para a incipiente monarquia que nos foi deixada por herança”; BARBOSA, Alfredo Ruy. Ob. cit.: “O Sistema Regalista (ou Regaliano) - Como o próprio nome indica, refere-se esse sistema aos direitos e privilégios que os antigos reis e imperadores reservavam para si mesmos. Segundo leciona o insigne jurista espanhol JOSÉ VILLAR PALASI, em sua obra ‘Naturaleza y regulación de la concesión minera’, esse sistema passou por diversas transformações no Direito Romano e no período do Renascimento. Todavia, a despeito das variações que assumiu nos países onde foi adotado, esse sistema preservou um ponto comum: a idéia de que a concessão implicava a transferência de um bem dominical para o particular, mas que a manutenção desse título dependia do pagamento pontual de uma taxa então conhecida por ‘regalia’. Esse regime abrangia quaisquer substâncias geradas no subsolo, com exceção, no entanto, das jazidas de ouro, de prata e de sal sobre as quais era constituída uma ‘reserva legal’, considerada como propriedade do Rei. O sistema regalista (ou regaliano) prevaleceu durante todo o período feudal”.

proprietário do solo detinha a preferência para explorar o subsolo. Se não a aproveitasse, teria direito a 3% do lucro líquido da exploração. Se, além disso, ainda recusasse a lavra na propriedade, o Governo deveria desapropriar a área e, então, submetê-la à exploração direta ou por terceiros”⁴.

As Constituições de 1934 (art. 119)⁵ e 1937 (art. 143)⁶ seguiram semelhante orientação entre si, porém politicamente diversa da Constituição de 1891: “Adotou-se o sistema das autorizações/concessões para exploração dos recursos minerais”⁷.⁸ Vale salientar que nesse período, precisamente no ano de 1934, foi criado o Departamento Nacional de Pesquisa Mineral (DNPM), “como uma das iniciativas pioneiras do Governo para

⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Voto-vista do Min. Marco Aurélio na ADI n. 3.273-DF, Ob. cit.

⁵ Constituição de 1934: “Art. 119. O aproveitamento industrial das minas e das jazidas minerais, bem como das águas e da energia hidráulica, ainda que de propriedade privada, depende de autorização ou concessão federal, na forma da lei.

§ 1º - As autorizações ou concessões serão conferidas exclusivamente a brasileiros ou a empresas organizadas no Brasil, ressalvada ao proprietário preferência na exploração ou co-participação nos lucros.

§ 2º - O aproveitamento de energia hidráulica, de potência reduzida e para uso exclusivo do proprietário, independe de autorização ou concessão.

§ 3º - Satisfeitas as condições estabelecidas em lei, entre as quais a de possuírem os necessários serviços técnicos e administrativos, os Estados passarão a exercer, dentro dos respectivos territórios, a atribuição constante deste artigo.

§ 4º - A lei regulará a nacionalização progressiva das minas, jazidas minerais e quedas d’água ou outras fontes de energia hidráulica, julgadas básicas ou essenciais à defesa econômica ou militar do País.

§ 5º - A União, nos casos prescritos em lei e tendo em vista o interesse da coletividade, auxiliará os Estados no estudo e aparelhamento das estâncias mineromédicinas ou termomédicinas.

§ 6º - Não depende de concessão ou autorização o aproveitamento das quedas d’água já utilizadas industrialmente na data desta Constituição, e, sob esta mesma ressalva, a exploração das minas em lavra, ainda que transitoriamente suspensa.”

⁶ Constituição de 1937: “Art. 143. O aproveitamento industrial das minas e das jazidas minerais, das águas e da energia hidráulica, ainda que de propriedade privada, depende de autorização federal.

§ 1º - A autorização só poderá ser concedida a brasileiros, ou empresas constituídas por acionistas brasileiros, reservada ao proprietário preferência na exploração, ou participação nos lucros.

§ 2º - O aproveitamento de energia hidráulica de potência reduzida e para uso exclusivo do proprietário independe de autorização.

§ 3º - Satisfeitas as condições estabelecidas em lei entre elas a de possuírem os necessários serviços técnicos e administrativos, os Estados passarão a exercer dentro dos respectivos territórios, a atribuição constante deste artigo.

§ 4º - Independe de autorização o aproveitamento das quedas d’água já utilizadas industrialmente na data desta Constituição, assim como, nas mesmas condições, a exploração das minas em lavra, ainda que transitoriamente suspensa.”

⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Voto-vista do Min. Marco Aurélio na ADI n. 3.273-DF, Ob. cit.: “É de destacar a criação, em 1934, do Departamento Nacional de Pesquisa Mineral - DNPM como uma das iniciativas pioneiras do Governo para regulamentar a exploração dos minérios”.

⁸ *Vide* o primeiro Código de Minas (Decreto n. 24.642, de 10 de julho de 1934) e o segundo Código de Minas (Decreto-Lei n. 1.985, de 29 de janeiro de 1940).

regulamentar a exploração dos minérios”⁹.

A Constituição de 1946 (art. 153)¹⁰ manteve a posição das duas Cartas Políticas que lhe antecederam, ou seja, o sistema das autorizações/concessões em matéria de exploração dos recursos minerais.

Em idêntica direção apontaram a Constituição de 1967 (art. 161)¹¹ e a Emenda Constitucional n. 1 de 1969 (art. 168)¹².

Outrossim, nas Constituições de 1934 (art. 118)¹³ e 1937 (art. 143)¹⁴ resta

-
- ⁹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Voto-vista do Min. Marco Aurélio na ADI n. 3.273-DF, Ob. cit.
- ¹⁰ Constituição de 1946: “Art.153. O aproveitamento dos recursos minerais e de energia hidráulica depende de autorização ou concessão federal na forma da lei.
 § 1º - As autorizações ou concessões serão conferidas exclusivamente a brasileiros ou a sociedades organizadas no País, assegurada ao proprietário do solo preferência para a exploração. Os direitos de preferência do proprietário do solo, quanto às minas e jazidas, serão regulados de acordo com a natureza delas.
 § 2º - Não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento de energia hidráulica de potência reduzida.
 § 3º - Satisfeitas as condições exigidas pela lei, entre as quais a de possuírem os necessários serviços técnicos e administrativos, os Estados passarão a exercer nos seus territórios a atribuição constante deste artigo.
 § 4º - A União, nos casos de interesse geral indicados em lei, auxiliará os Estados nos estudos referentes às águas termominerais de aplicação medicinal e no aparelhamento das estâncias destinadas ao uso delas.”
- ¹¹ Constituição de 1967: “Art. 161.
 § 1º - A exploração e o aproveitamento das jazidas, minas e demais recursos minerais e dos potenciais de energia hidráulica dependem de autorização ou concessão federal, na forma da lei, dada exclusivamente a brasileiros ou a sociedades organizadas no País.
 § 2º - É assegurada ao proprietário do solo a participação nos resultados da lavra; quanto às jazidas e minas cuja exploração constituir monopólio da União, a lei regulará a forma da indenização.
 § 3º - A participação referida no parágrafo anterior será igual ao dízimo do imposto único sobre minerais.
 § 4º - Não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento de energia hidráulica de potência reduzida.”
- ¹² Emenda Constitucional n.1 de 1969: “Art. 168.
 § 1º - A exploração e o aproveitamento das jazidas, minas e demais recursos minerais e dos potenciais de energia hidráulica dependerão de autorização ou concessão federal, na forma da lei, dadas exclusivamente a brasileiros ou a sociedades organizadas no País.
 § 2º - É assegurada ao proprietário do solo a participação nos resultados da lavra; quanto às jazidas e minas cuja exploração constituir monopólio da União, a lei regulará a forma da indenização.
 § 3º - A participação de que trata o parágrafo anterior será igual ao dízimo do imposto sobre minerais.
 § 4º - Não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento de energia hidráulica de potência reduzida.”
- ¹³ Constituição de 1934: “Art.118. As minas e demais riquezas do subsolo, bem como as quedas d’água, constituem propriedade distinta da do solo para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial.”
- ¹⁴ Constituição de 1937: “Art. 143. As minas e demais riquezas do subsolo, bem como as quedas d’água constituem propriedade distinta da propriedade do solo para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial.”

precisamente demarcada a dicotomia normativa entre a propriedade dos recursos minerais e a propriedade do solo e do subsolo¹⁵.

Tal arquitetura jurídica vem a se repetir nas Constituições de 1946 (art. 152)¹⁶ e 1967 (art. 161)¹⁷, assim também na Emenda Constitucional n. 1 de 1969 (art. 168)¹⁸.

O Código de Mineração (Decreto-Lei n. 227, de 28 de fevereiro de 1967) dispõe em igual teor: “Art. 84. A jazida é bem imóvel, distinto do solo onde se encontra, não abrangendo a propriedade deste o minério ou a substância mineral útil que a constitui”.

Recepcionam, assim, o sistema dominial. Alfredo Ruy Barbosa explica melhor: “Uma vez superado o feudalismo, passou-se, então, a adotar o regime dominial, fundado no conceito de que os recursos naturais do subsolo constituem uma *res communis*, ou seja, um conjunto de bens pertencentes à Nação ou ao Estado. Esse sistema floresceu paralelamente ao surgimento dos conceitos político-históricos de ‘nacionalidade’ e de ‘soberania’, e erigiu o seu modelo com base no princípio de que as jazidas existentes no subsolo, concedidas ou não, constituem uma *res publica*, ou seja, uma propriedade da Nação”¹⁹.

¹⁵ Vide o art. 526, do Código Civil de 1916.

¹⁶ Constituição de 1946: “Art.152. As minas e demais riquezas do subsolo, bem como as quedas d’água, constituem propriedade distinta da do solo para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial.”

¹⁷ Constituição de 1967: “Art. 161. As jazidas, minas e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial.”

¹⁸ Emenda Constitucional n.1 de 1969: “Art. 168. As jazidas, minas e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial.”

¹⁹ BARBOSA, Alfredo Ruy. Ob. cit.: “O Sistema Industrial (ou Liberal) - Assim como o sistema dominial corresponde ao período histórico do triunfo dos princípios da nacionalidade e da soberania, o regime industrial corresponde, por seu turno, ao período do surgimento da doutrina do Liberalismo. De acordo com esse sistema, as jazidas em geral, enquanto não conhecidas, são consideradas como *res nullius*, ou seja, não pertencem a ninguém, razão pela qual o direito de explorá-las será concedido àquele que primeiro descobrir e revelar a sua existência. Há registros históricos desse regime na Alemanha, no Século XII, e, mais tarde, na Espanha, na França e na Itália”; SANTOS, Janine Medeiros; BARROS, Felipe Maciel P. Indústria petrolífera: aspectos teóricos e jurídicos acerca das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 584, 11 fev. 2005. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6305>>. Acesso em: 26 mar. 2005: “A dicotomia entre o solo e o subsolo assumiu uma sistematização científica com o Código de Minas de Napoleão de 1810, quando se constatou a necessidade de introduzir o dualismo jurídico das duas propriedades para permitir a exploração dos recursos minerais sem interferência do proprietário da terra”.

O Supremo Tribunal Federal (STF) confirmou o entendimento aqui esposado nos seguintes termos: “O sistema de direito constitucional positivo vigente no Brasil - fiel à tradição republicana iniciada com a Constituição de 1934 - instituiu verdadeira separação jurídica entre a propriedade do solo e a propriedade mineral (que incide sobre as jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais existentes no imóvel) [...]”²⁰.

A postura estatal adotada nas Constituições brasileiras, ora motivada por sentimentos nacionalistas e em outros momentos impulsionada por ideais democráticos, e no Código de Mineração acabou por antecipar ou convalidar o movimento de soberania nacional sobre as riquezas minerais, “que consagrou definitivamente o domínio do Estado sobre os recursos naturais existentes em seu território”²¹, empreendido por vários países, a partir de 1952, no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU).²²

2 Tratamento do tema na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil de 2002

Nos meandros da Ordem Econômica, o texto constitucional vigente contém disposição normativa aplicável à exploração dos recursos minerais em geral. Tal está consubstanciada no art. 176, *in verbis*:

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

²⁰ RE n. 140.254 AGR-SP, Rel. Min. Celso de Mello; DJ 06/06/1997.

²¹ BARBOSA, Alfredo Ruy. Ob. cit.

²² *Ibidem*: “A Resolução nº 626, de 21 de dezembro de 1952, aprovada pela Assembléia Geral da ONU, foi o passo inicial desse processo, que atingiu, mais tarde, o seu ápice com a Resolução nº 1.803, de 14 de dezembro de 1962”. *Vide* as Resoluções n. 1.314, de 12 de dezembro de 1958, 1.515, de 15 de dezembro de 1960, 2.158, de 25 de novembro de 1966, 2.386, de 19 de novembro de 1968, 2.692, de 11 de dezembro de 1970, 3.016, de 18 de dezembro de 1972, 3.171, de 17 de dezembro de 1973, 3.281, de 12 de dezembro de 1974, e 3.556, de 5 de dezembro de 1980. *Vide*, ainda, a Resolução n. 88, de 19 de outubro de 1972, da Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento - UNCTAD.

autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenham 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.

§ 2º - É assegurada participação ao proprietário do solo nos resultados da lavra, na forma e no valor que dispuser a lei.

§ 3º - A autorização de pesquisa será sempre por prazo determinado, e as autorizações e concessões previstas neste artigo não poderão ser cedidas ou transferidas, total ou parcialmente, sem prévia anuência do poder concedente.

§ 4º - Não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento do potencial de energia renovável de capacidade reduzida.

Cabe aqui, desde logo, ressaltar que no tocante ao petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos, assim também aos minérios e minerais nucleares e seus derivados, a Constituição de 1988 impõe o sistema monopolista,²³ *ex vi* do art. 177.

Destarte, “a Constituição fizera a distinção, quanto ao tratamento normativo a ser implementado, entre os recursos minerais em sentido genérico - deles cuidando o artigo 176 - e certos recursos minerais [em particular], como o são o petróleo e o gás natural, para tais impondo a disciplina inserta no artigo 177”²⁴.

Faz-se imprescindível, a fim de aclarar também essa dicotomia normativa - verificável internamente na disciplina constitucional dos recursos minerais -, um retrospecto histórico da questão que envolve.

Preleciona o Min. Marco Aurélio que “a separação que repousa nos artigos 176 e 177 da atual Carta remonta à década de 30, quando toda a política concernente ao petróleo passou a ser disciplinada por órgãos, entidades, leis e normas distintas das que regulavam os demais minérios”²⁵.

Até 1938 os recursos minerais estavam subordinados a uma sistemática jurídica uniforme, quando, por força do Decreto-Lei n. 395, de 29 de abril, institui-se o Conselho

²³ Vide o art. 45, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

²⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Voto-vista do Min. Marco Aurélio na ADI n. 3.273-DF, Ob. cit.: “A propriedade do produto da lavra não fora conferida aos concessionários, da maneira como havia sido prevista quanto aos demais recursos minerais, na cabeça do artigo 176 referido”.

²⁵ *Ibidem*.

Nacional de Petróleo (CNP) e “a partir daí, o petróleo passou a ser referido como um minério singular e estratégico para o País”²⁶.

Em 1941, através do Decreto-Lei n. 3.236, de 7 de maio, Getúlio Vargas edita o Código do Petróleo, “que implicou o ‘domínio imprescritível’ da União sobre as jazidas de petróleo e de gases naturais”²⁷.

A Constituição de 1946, valendo-se do fato de Getúlio Vargas ter deixado o poder, reafirma o sistema das autorizações/concessões em matéria de exploração dos recursos minerais.

No entanto, na década de 1950, com o retorno de Getúlio Vargas à Presidência da República, a campanha “O petróleo é nosso” foi reavivada logrando pleno êxito em seus objetivos nacionalistas. Tanto que, em 1953, foi editada a Lei n. 2.004, de 3 de outubro, surgindo o monopólio do petróleo no ordenamento jurídico brasileiro e criando a Petróleo Brasileiro S.A. (PETROBRAS).²⁸

Com a Constituição de 1967 o monopólio do petróleo é elevado a nível constitucional (art. 162)²⁹, o que restou confirmado pela Emenda Constitucional n. 1 de 1969

²⁶ *Ibidem*: “O Departamento Nacional de Pesquisa Mineral poderia regulamentar a exploração dos demais recursos minerais, mas a política relativa ao petróleo passou a ser decidida de modo diferenciado pelo Conselho Nacional de Petróleo. Ou seja, no Brasil, data de 1938 a efetiva separação de tratamento dada ao petróleo, distinguindo-o dos demais tipos de minério”.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ *Vide* a Lei do Petróleo (Lei n. 9.478, de 6 de agosto de 1997).

²⁹ Constituição de 1967: “Art. 162. A pesquisa e a lavra de petróleo em território nacional constituem monopólio da União, nos termos da lei”.

(art. 169)³⁰ e na Constituição de 1988³¹ (art. 177)^{32, 33}.

Retomando a abordagem central do tema, o art. 20, IX, da Constituição de 1988 prevê: “Art. 20. São bens da União: IX - os recursos minerais, inclusive os do subsolo”.³⁴

Portanto, a título de classificação, os recursos minerais enquadram-se entre os bens

³⁰ Emenda Constitucional n. 1 de 1969: “Art. 169. A pesquisa e a lavra de petróleo em território nacional constituem monopólio da União, nos termos da lei”.

³¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Voto-vista do Min. Marco Aurélio na ADI n. 3.273-DF, Ob. cit.: “[...]na redação original e na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 9/95”.

³² Constituição de 1988: “Art. 177. Constituem monopólio da União:

I - a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos;

II - a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro;

III - a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores;

IV - o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem;

V - a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados.

§ 1º - A União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo, observadas as condições estabelecidas em lei.

§ 2º - A lei a que se refere o § 1º disporá sobre:

I - a garantia do fornecimento dos derivados de petróleo em todo o território nacional;

II - as condições de contratação;

III - a estrutura e atribuições do órgão regulador do monopólio da União.

§ 3º - A lei disporá sobre o transporte e a utilização de materiais radioativos no território nacional.

§ 4º - A lei que instituir contribuição de intervenção no domínio econômico relativa às atividades de importação ou comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível deverá atender aos seguintes requisitos:

I - a alíquota da contribuição poderá ser:

a) diferenciada por produto ou uso;

b) reduzida e restabelecida por ato do Poder Executivo, não se lhe aplicando o disposto no art. 150, III, *b*;

II - os recursos arrecadados serão destinados:

a) ao pagamento de subsídios a preços ou transporte de álcool combustível, gás natural e seus derivados e derivados de petróleo;

b) ao financiamento de projetos ambientais relacionados com a indústria do petróleo e do gás;

c) ao financiamento de programas de infra-estrutura de transportes.”

³³ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Voto-vista do Min. Marco Aurélio na ADI n. 3.273-DF, Ob. cit. Portanto, “o monopólio surgiu em oposição ao regime de concessão, no qual havia transferência de propriedade”.

³⁴ RE n. 140.254 AGR-SP, Rel. Min. Celso de Mello; DJ 06/06/1997: “O sistema de direito constitucional positivo vigente no Brasil [...] atribuiu, à União Federal, a titularidade da propriedade mineral, para o específico efeito de exploração econômica e/ou de aproveitamento industrial. A propriedade mineral submete-se ao regime de dominialidade pública”.

públicos (Código Civil, art. 98, primeira parte) e constituem “propriedade pública federal”³⁵.

Para os fins perquiridos neste estudo, importa observar que a propriedade dos recursos minerais constitui propriedade distinta da do solo.

Como regra, a propriedade do solo é privada, podendo eventualmente ser pública (da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios). Nos termos do art. 1.229, do Código Civil, a propriedade do solo abrange a do subsolo correspondente. Porém, a propriedade do solo não abrange as jazidas, minas e demais recursos minerais (art. 1.230, do Código Civil).

³⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 792; BARBOSA, Alfredo Ruy. Ob. cit.: “A respeito desse tema, registre-se o magistério de JOSÉ GASCON Y MARIN (in ‘Tratado de derecho administrativo’): ‘O domínio público pode ser considerado como uma verdadeira propriedade? Desde logo, pode-se afirmar que, se a palavra propriedade for entendida no sentido civil corrente, o domínio público não pode ser incluído na mesma noção geral de propriedade no sentido civilista. [...] É certo que os bens de domínio público estão colocados sob a autoridade exclusiva do Estado; mas o uso dos mesmos, a verdadeira utilização desse domínio, em nada se assemelha ao uso e à utilidade dos bens do domínio privado. Ao regular, o Estado não utiliza em proveito pessoal o bem que está afeto a um serviço público; mais do que um direito de proprietário, exerce a ação de Poder Público, a função de polícia, de regulamentação jurídica”. E continua: “Finalmente, sobre esse mesmo tema, assim observa QUEVEDO VEGA: ‘Entendemos que os bens de domínio público não encerram uma relação de propriedade, mas sim de posse, que traz como consequência certas prerrogativas jurídicas a favor do Estado’. [...] O destino desses bens não é o de servir ao Estado, como pessoa jurídica, mas sim aos cidadãos e, por isso, estão adstritos a um ‘serviço comum e público’, que os impede de ser objeto de uma verdadeira apropriação pelo Estado ou por particulares. A relação que juridicamente tem o Estado com esses bens lhe é conferida por ser o representante jurídico da sociedade. Por isso, estão sob a salvaguarda do Estado para cumprir fins de uso, serviço ou interesse geral. Portanto, o direito que tem o Estado sobre as minas é de Direito Público. As minas são bens de domínio público, antes da concessão, por estarem destinadas ao fomento da riqueza nacional. É por esse motivo que o Estado, mesmo quando concede a um particular a exploração das minas, se reserva o direito de inspeção permanente dos trabalhos de lavra”; CELSO NETO, João. Domínio público: os bens que todos usamos e a questão ecológica. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 2, n. 25, jun. 1998. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=1719>>. Acesso em: 26 mar. 2005: “Desde as mais remotas sociedades, sempre foi constatada a necessidade de existência de algum tipo de dominação e de regulamentação, a cargo do Estado, sobre determinados bens. Em rigor, a vida em sociedade seria praticamente impossível, não fora a presença de bens destinados ao cumprimento de finalidades de interesse coletivo. [...] Essa dominação e regulamentação, nos Estados Modernos, advêm ‘de um regime jurídico adequado que, além de especificar sua composição e utilização, cria regras de proteção contra atos ilegítimos, ou danosos, quer provindos de particular, quer do próprio Estado. Atualmente, todos os países conhecem um tratamento bastante minucioso dispensado à regulamentação e proteção desses bens, por meio de normas legais que garantam o atingimento dos objetivos e finalidades para os quais estão voltados e que deram origem ao seu surgimento’. [...] Há, portanto, uma distinção clara entre *propriedade* e *dominação e regulamentação*”.

3 Referências bibliográficas

BARBOSA, Alfredo Ruy. A natureza jurídica da concessão para exploração de petróleo e gás natural. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 8, n. 389, 31 jul. 2004. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5521>>. Acesso em: 24 mar. 2005.

CELSO NETO, João. Domínio público: os bens que todos usamos e a questão ecológica. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 2, n. 25, jun. 1998. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=1719>>. Acesso em: 26 mar. 2005.

COSTA, Marcos Brant Gambier. Desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária e sua repercussão em área de vocação mineral. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 4, n. 44, ago. 2000. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=1679>>. Acesso em: 26 mar. 2005.

FREIRE, William. *Código de mineração anotado e legislação complementar mineral e ambiental em vigor*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001.

SANTOS, Janine Medeiros; BARROS, Felipe Maciel P. Indústria petrolífera: aspectos teóricos e jurídicos acerca das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 584, 11 fev. 2005. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6305>>. Acesso em: 26 mar. 2005.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 792.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Voto-vista do Min. Marco Aurélio na ADI n. 3.273-DF, Rel. Min. Carlos Britto, na seção de 02/03/2005; decisão publicada no DJ e no DOU de 10/03/2005.