INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL
data ___/___/___
cod. 03100033

HILDEBRANDO HERRMANN
LUIZ ANTONIO BONGIOVANNI

O novo texto constitucional e a mineração brasileira

Julho - 88

Acervo ISA

O NOVO TEXTO CONSTITUCIONAL E A MINERAÇÃO BRASILEIRA

*Hildebrando Herrmann**
*Luiz Antonio Bongiovanni***

INTRODUÇÃO

Dos oito títulos em que foi dividido o novo texto constitucional, seis contemplaram explicitamente o setor mineral. Em 18 artigos e em 45 de suas subdivisões (parágrafos e incisos) a atividade mineral foi direta ou indiretamente mencionada. A abertura deste espaço na Nova Carta Política Brasileira se explica pela relevância que a mineração tem para o desenvolvimento do País. Trata-se de setor estratégico e, por isso mesmo, indispensável para o modelo de crescimento adotado. As substituições possíveis e eventuais de uma substância mineral não reduz a importância do setor porque os substitutos encontrados são, via de regra, outras substâncias do mesmo reino da natureza.

Sua importância pode, quantitativamente, ser explicada por fatores econômicos, financeiros, políticos e sociais, individual ou conjuntamente considerados. O bem mineral é insumo indispensável às mais diversas indústrias de transformação. O seu consumo "per capita" que era em 1770 de US$ 1,86, atingiu em 1900 US$ 8,50, chegando em 1970 a US$ 45, alcançando em 1980 US$ 80 e, numa previsão pessimista, deve atingir US$ 100 no ano 2000. Segundo Glycon de Paiva, o homem utiliza 9 bilhões de toneladas por ano de 350 minerais diferentes, cujo valor aproximado, "in situ", para o ano de 1980, foi de 750 bilhões de dólares.

James F. McDivitt, por sua vez, afirmava, em 1970, que o homem depende por ano de 400 a 500 Kg de insumos do reino vegetal, de 300 a 350 de reino animal e de 2.000 a 20.000 do mundo mineral. No caso brasileiro verifica-se, segundo a revista Exame, que a rentabilidade do patrimônio da mineração (lucro líquido sobre o patrimônio líquido), no período de 82 a 86, foi sempre superior à mediana de 31 setores da economia. Em 1986, a rentabilidade média do setor foi de 17,2% enquanto a mediana dos setores de economia foi de 14,4%.

Por outro lado, cumpre, desde logo, reconhecer que este insumo tão importante para o mundo moderno possui particularidades que o diferenciam de outras matérias-prima e justificam, por isso mesmo, o tratamento diferenciado que o Projeto Constitucional lhe deu. Trata-se de um bem não renovável, sujeito, portanto, à exaustão; caracteriza-se pela sua rigidez locacional, quer dizer, encontra-se onde as condições geológicas o produziram; sua distribuição geográfica não é uniforme na crosta terrestre; é uma atividade de alto risco (segundo a ONU, de cada 1.000 pesquisas desenvolvidas, apenas 2 transformam-se em minas); exige altos investimentos, principalmente se as áreas escolhidas situarem-se em regiões inviáveis e de difícil acesso, sem, portanto, nenhuma infra-estrutura prévia condizente com as necessidades da atividade. Os empreendimentos no setor são de longa maturação, entretanto, são procurados pela alta taxa de retorno que oferecem aos seus investidores. Finalmente, um projeto de mineração possui um notável efeito multiplicador nas suas relações de trabalho (em alguns setores chega a 1:40).

A disposição geográfica irregular dos bens minerais faz com que eles apresentem uma característica marcadamente internacional. A carência ou abundância deste insumo básicos à indústria de transformação é que determina o volume e a direção do comércio destes países. Todos os países, industrializados ou em processo de industrialização,

---

* *Advogado, professor de Política e Legislação Mineral do Instituto de Geociências da Unicamp, ex-Assistente Jurídico do DNPM; ex-Consultor do IPT/SP e SUDELPA/SP; Membro do Conselho Editorial da Revista Brasil Mineral.*

** *Geólogo mestrado na Área de Administração e Política de Recursos Minerais no Instituto de Geociências da Unicamp; ex-Técnico do IPT/SP.*

Acervo ISA

dependem do subsolo alheio. Se não foi pela inexistência de determinados minerais, o será, com certeza, pelo alto custo de sua extração, comparativamente aos preços mais baixos oferecidos por outros produtores. Por outro lado, cumpre registrar que os grandes projetos atuais de mineração desautorizam a inclusão da mineração exclusivamente no setor primário da economia, como se as suas atividades fossem meramente extrativistas e não estivessem, em muitos casos, integrados a um intrincado complexo industrial.

O setor mineral é, em geral, oligopolizado e, por isso mesmo, marcado pela presença de poderosas empresas transnacionais que exercem pressões a nível econômico e político sobre os países hospedeiros, com a finalidade de auferirem retornos significativos para seus capitais investidos nestes países. Esta preocupação, inicialmente, apenas econômica, tem desdobramentos políticos que podem afetar a estabilidade do país hospedeiro, com isto comprometendo a sua própria soberania.

O DISCIPLINAMENTO LEGAL ATUAL

A Constituição vigente disciplina o setor mineral em pouquíssimos aspectos. Separa as propriedades mineral e superficial; estabelece o regime de autorização e concessão federal, criando, portanto, o regime da prioridade; determina a competência legislativa federal exclusiva; concede uma participação ao proprietário do solo onde se situa a jazida igual ao dízimo do imposto único devido; cria, a nível constitucional, o monopólio sobre o petróleo, não o estendendo, entretanto, aos minerais nucleares, que assim foram considerados por força de legislação ordinária, finalmente, internacionaliza a mineração brasileira, não estabelecendo nenhum controle específico sobre esta atividade estratégica para o País, e silencia quanto à natureza jurídica do bem mineral, principalmente quanto à questão da sua propriedade que, por ausência de conceituação, passa a ser considerada coisa sem dono.

A legislação ordinária, por sua vez, também foi insensível à importância do setor para o País. A abertura do subsolo aos interessados, sem uma política adequada de desenvolvimento da mineração, mostrou-se inepta, pois as simples outorgas de direitos sem as necessárias obrigações correspondentes, impediram que a mineração atingisse os níveis de desenvolvimento esperados, os quais, merecidamente ela tem que ocupar, mercê da extraordinária vocação mineral deste País.

Ao número expressivo de títulos de pesquisa não correspondeu descobertas significativas de minas. O fato de empresas possuírem milhares de alvarás de pesquisa, não significa que elas tenham interesse efetivo nestas pesquisas, mesmo porque talvez lhes faltem condições financeiras para isto. O que as leva a requerer número superior à sua capacidade técnica e econômica é a possibilidade que a lei lhes dá hoje de manterem patrimoniados estes alvarás a seu favor e impedir que outrém requeira estas áreas, o que deve ser de imediato alterado na legislação ordinária.

A MINERAÇÃO E O NOVO TEXTO CONSTITUCIONAL

Antecedentes: Inicialmente, convém lembrar que para elaboração da Nova Carta Magna, os constituintes, ao longos destes quase dois anos, receberam muitas contribuições. A primeira, sem dúvida, de inegável importância foi a da Comissão dos Notáveis (instituída pelo Decreto 91.450/85). Suas propostas continham inovações preciosas para o setor. A segunda grande contribuição foi a das entidades civis. Para o presente trabalho foram consideradas as propostas e sugestões das entidades científicas (Sociedade Brasileira para o Progresso de ciência – SBPC e Sociedade Brasileira de Geologia – SBG); associações profissionais (Coordenação Nacional dos Geólogos – CONAGE, Associação Paulista dos Engenheiros de Minas – APEMI, Instituto Brasileiro de Mineração – IBRAM, Associação Brasileira de Entidades dos Estaduais de Mineração – ABEMIU e partidos e agrupamentos políticos (Partido Comunista Brasileiro –

Acervo ISA

PCB, Partido do Movimento Democrático Brasileiro, "Centrão" e Geólogos afiliados ao Partidos dos Trabalhadores – PT).

Finalmente, uma terceira contribuição também importante foi a participação popular auto motizada quer através de contatos diretos com parlamentares, quer pela utilização dos meios de comunicação, quer, enfim pelas emendas apresentadas.

Estas, embora pouco numerosas pelas exigências formais e materiais para sua apresentação, revestiram–se de grande significância tendo em vista as condições em que foram apresentadas.

Os órgãos de comunicação também desempenharam papel importante para a divulgação dos trabalhos da Assembléia Nacional Constituinte e com isto propiciaram à sociedade um permanente acompanhamento dos trabalhos que ali realizaram.

O Congresso Nacional, por sua vez, procurou estruturar–se de forma a poder cumprir, da melhor maneira possível, as suas tarefas legiferantes. Assim é que traduziu numerosas constituições estrangeiras, bem como contratou especialistas para sua assessoria a fim de agilizar o trabalho constituinte.

Com vistas a uma perfeita interação com a sociedade convocou especialistas das diferentes áreas e promoveu com eles oportunos debates sobre os diversos assuntos constitucionais.

A análise das Constituições pretéritas também serviu de suporte temático para as discussões que procederam aos trabalhos das Sub-comissões, num primeiro momento e das Comissões Temáticas, posteriormente. A análise dos relatórios apresentados mostra que, contrariamente ao que ocorreu com outras Comissões Temáticas, aquelas ligadas à problemática mineral não sofreram grandes alterações nos seus princípios básicos.

Aspectos formais: No que tange à mineração, a Nova Carta Política inovou bastante. Quanto à sua apresentação formal, pode-se dizer que ela foi tecnicamente mal elaborada, pois incluiu assuntos típicos da legislação ordinária no texto constitucional. Sua redação que, felizmente deve ser revista, é precária. Alguns dispositivos utilizam vocábulos de sentido dúbio, como por exemplo: exploração, que tecnicamente significa busca ou pesquisa, foi usado como explotação que corresponde à lavra ou aproveitamento. Há incongruência entre diversos artigos do texto, o artigo 50, item XVI, por exemplo, restringe o alcance do artigo 182. Os incisos IV e V do artigo 161 são conflitantes, pois estabelecem "quorum" diferentes para votação da mesma matéria. Com relação à garimpagem, verifica-se uma série de desencontros: primeiro, o parágrafo 8º do artigo 200 contrapõe à atividade associativa comercial que é prevista no parágrafo 3º do artigo 180 a organização familiar sem vínculo empregatício. Também estabelece conflito de competência quando prevê competência exclusiva ao Congresso Nacional para autorizar mineração em terras indígenas, contrariando a regra geral que é de concentrar estes poderes no executivo (federal ou estadual).

No que tange, finalmente à questão do proprietário do solo e os direitos que lhes form outorgados, convém salientar que o parágrafo 2º do artigo 182 contrasta com os princípios gerais estabelecidos no artigo 20 ao estabelecer, em favor do proprietário superficial, uma participação no resultado do aproveitamento de um bem que não lhe pertence e que é de domínio da Uninão. Não se diga que esta participação visa compensar o proprietário do solo pelos danos sofridos pela atividade de mineração, porque a própria Constituição obriga o minerador a recuperar o solo degradado e a lei ordinária prevê pagamento de indenização pelos prejuízos suportados pelo proprietário do solo, como conseqüência das agressões praticadas contra a sua propriedade, por quem quer que seja.

Acervo ISA

Aspectos políticos: A inclusão, na Constituição, de assuntos que eventualmente devem ser disciplinados na legislação ordinária, atendeu à reinvidicação de parcela significativa da sociedade que considera esta alternativa mais conveniente para o setor, protegendo-o de mudanças constantes que, inevitavelmente, ocorreriam se a atividade fosse disciplinada na legislação ordinária, cujo quorum simples a torna extremamente vulnerável aos casuísmos tão típicos das casas legislativas dos países pobres.

Esta preocupação não é exclusiva do constituinte brasileiro. Ela é uma constante em quase todas as constituições dos países subdesenvolvidos. É mais flagrante em países limítrofes com nações ricas. Tal é o caso do México que tendo experimentado a agressão do seu vizinho do norte, procurou assegurar-se de que sua soberania não seria novamente violentada, e introduziu inúmeros dispositivos protecionistas na sua Constituição.

Quanto às políticas regionais, o novo texto inova o anterior pois permite que os estados membros assumam competência até então exclusivas da União. No que se refere à mineração, isto é altamente positivo pois os constantes conflitos entre esferas distintas do poder inibem o desenvolvimento da mineração. Ao se estabelecer competência única tanto para outorga e fiscalização da atividade de mineração quanto para as eventuais ações controladoras e restritivas daquela atividade, o legislador constituinte estabeleceu condições para harmonizar interesses aparentemente conflitantes. Outra conseqüência da descentralização é que ela privilegiará a vocação natural das diferentes regiões brasileiras. As substâncias minerais, diferentes nas suas características intrínsecas e extrínsecas, não mais serão tratadas, como atualmente o são, de forma idêntica. As políticas regionais promoverão a utilização do bem mineral de forma racional e condizente com a sua importância e sua disponibilidade para a comunidade.

Ainda no que se refere à delegação de competência, cumpre informar que o novo texto abribui maiores poderes ao Congresso Nacional, inclusive no que se refere à questão mineral. Espera-se que a legislação complementar favoreça a presença do Congresso nas atividades econômicas, fortalecendo a atuação das Comissões Técnicas do Congresso Nacional, principalmente das Comissões de Minas e Energia.

Aspectos administrativos: A possibilidade de descentralização do poder fiscalizador, permitirá a agilização do processo burocrático, desta forma, tanto a outorga quanto os procedimentos de fiscalização serão otimizados com real benefício para o setor. A descentralização será bem vinda não apenas pela eficácia da atuação do poder concedente: ela se revelará importante quanto à perfeita compatibilização entre mineração e proteção ambiental já que disporá de competência para ambas as atividades. Por outro lado, assumindo a responsabilidades tão extensas, o estado poderá estabelecer um planejamento regional e local mais consentâneo com a realidade, principalmente, no que se refere ao respeito devido à vocação do solo urbano. A descentralização da competência federal aos estados fica também garantida pela regionalização do tributo específico que se incorpora ao Imposto de Circulação de Mercadorias e Serviços, que é de competência estadual.

Aspectos culturais: A descentralização possibilitará um maior controle do estado sobre alguns tipos de agressão ao patrimônio artístico, histórico e cultural, por atividades de mineração, principalmente aos sítios históricos e paisagísticos, às cavernas e grutas, aos monumentos históricos, etc. Também merece relevo a introdução de mecanismos de regulamentação e controle da mineração em terras indígenas, que servirá como um importante instrumento de proteção às culturas destas comunidades.

Aspectos ambientais (*): O novo texto reconhece a característica agressiva e estabe-

---

* *Poucas constituições incluem a questão ambiental no seu texto. Só o fazem as Constituições mais recentes, como por exemplo a Soviética, a chinesa, a portuguesa, a chilena, etc. O texto aprovado no 1º turno contempla muitas das propostas preservacionistas apresentadas pela sociedade brasileira. A principal sem dúvida alguma é a que condiciona o desenvolvimento da atividade econômica à defesa do meio ambiente.*

Acervo ISA

lece algumas condições para o exercício da atividade mineral: 1) – apresentação de estudo prévio de impacto ambiental como condição para liberação de qualquer obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, este estudo deverá ser publicado, para que as entidades civis, ou mesmo as pessoas físicas contrárias ao empreendimento mineiro, disponham de tempo suficiente para que na justiça, através de ações populares revertam a situação, impedindo sua liberação pelo Poder Concedente. 2) – recuperação da área eventualmente degradada pela mineração, de acordo com solução técnica que será exigida e analisada pelo órgão público compentente.

Estas alterações que a princípio parecem contrárias ao setor, pelas eventuais restrições que acarreterão à mineração, na verdade, ao longo do tempo, devem ser reconhecidas como fomentadores da indústria mineral porque, ao estabelecerem como condições para o seu funcionamento, a aprovação comunitária, asseguram ao investidor mineral, pela anuência tácita da sociedade, a segurança de vida longa para o seu empreendimento.

A certeza de que o assunto será melhor tratado e de que a questão ambiental deverá ser prioritária para o governo, decorre primeiro, da descentralização destas competências (ambientais e minerais) para os estados membros e segundo, como consequência da descentralização, haverá maior participação da sociedade nos assuntos ambientais, face ao seu maior poder de pressão sobre as autoridades locais e regionais.

PROPRIEDADE DO BEM MINERAL

A inclusão explícita do bem mineral como patrimônio da União, atende aos reclamos de significativa parcela da sociedade civil, bem como afasta definitivamente interpretações variadas de acordo com os interesses em jogo.

Do ponto de vista jurídico, fica esclarecida a natureza do bem mineral, sua condição de direito real, e consequentemente, o regime dominial a que se sujeitará o bem mineral.

Politicamente, a inserção dos recursos minerais como propriedade da União, representa o exercício da soberania nacional, haja vista a importância estratégica destes insumos para o desenvolvimento do País.

Isto, entretanto, não deve ser motivo para que se descuide do efetivo exercício de soberania. O reconhecimento do domínio não implica em garantia de que o seu aproveitamento é benéfico para o país hospedeiro. Segundo Samuel Asante os países em desenvolvimento confundem símbolos com substância. Não basta a afirmativa de que o subsolo é do Estado Brasileiro, é necessário que ele efetivamente se incorpore à dinâmica da produção e contribua efetivamente para o desenvolvimento do País.

Das propostas apresentadas pela Sociedade Civil, à exceção da do IBRAM e do "CENTRÃO", todas propugnaram pela inclusão dos recursos minerais entre os bens da União ou da Nação. Todas elas foram unânimes na separação das propriedades mineral e superficial.

Em termos internacionais, entre os países desenvolvidos, apenas o Canadá disciplina a matéria na Constituição, atribuindo ao Estado a sua propriedade. Na América Latina, a grande maioria dos países com tradição mineira considera o bem mineral patrimônio do Estado. As constituições dos países africanos, em sua maioria não tratam do assunto. As constituições dos países socialistas incluem, explicitamente, no texto constitucional, a característica dominal do bem mineral.

Acervo ISA

DIREITOS E DEVERES DO PROPRIETÁRIO DO SOLO

O novo texto mantém a participação do proprietário do solo, nos resultados da lavra, remetendo à legislação ordinária a forma e o valor desta participação.

Mantido, como foi, o sistema de autorização e concessão administrativa, cumpre, para que o setor não sofra as conseqüências desse sistema arcaico (os poderes do concessionário são muito extensos), que o título autorizativo limite os poderes do concessionário e estabeleça com clareza, as suas obrigações, principalmente quanto às determinações técnico-administrativas inerentes ao poder concedente.

Da legislação relativa ao meio ambiente deriva a garantia ao proprietário do solo, de que o minerador deverá recuperar a propriedade superficial atingida pela lavra, o que lhe assegura o pleno exercício de suas atividades tradicionais sem os constrangimentos de que hoje é vitima.

Esta redação contemplou a proposta da SBG, PCB, Centrão, CONAGE e IBRAM, contrariando apenas o texto do APEMI que mantinha a redação atual. No âmbito internacional, a matéria é, via de regra, disciplinada na legislação ordinária.

MONOPÓLIOS E RESERVAS NACIONAIS

A incorporção de várias fases de operações relativas ao petróleo, no monopólio estatal, tornou-se mais abrangente. Vale destacar que o texto elimina a figura dos contratos de risco, como também mantém a exclusão da distribuição de derivados de petróleo no âmbito do monopólio.

As várias fases de operações ligadas aos minerais nucleares e derivados foram incluídas no monopólio estatal. As propostas de ampliação do monopólio aos minerais estratégicos não foram contempladas pelo novo texto.

A exceção do IBRAM, que não se pronunciou sobre a matéria, as demais entidades, de uma forma ou de outra, tiveram suas propostas contempladas pelo projeto de Constituição. Internacionalmente esta preocupação aparece principalmente nos países da América latina que admitem as figuras do monopólio estatal, bem como das reservas nacionais.

O texto impõe também restrições a atividades mineradoras em faixas de fronteira, terras indígenas, zonas costeiras, pantanal matogrossense, floresta amazônica, mata atlântica e a Serra do Mar.

GARIMPO

O texto introduz a competência da União de estabelecer áreas e condições para o exercício da garimpagem, em forma associativa. Isto é, aparentemente, conflitante com o artigo 8 que admite o garimpo como forma de atividade econômica familiar (economia informal).

O artigo 180, parágrafo 4º, estabelece que as cooperativas de garimpo têm prioridade na autorização ou concessão para pesquisa e lavras de recursos e jazidas garimpáveis, onde já estejam atuando, e naquelas que vieram a ser estabelecidas pela União. Assim, a lei abre possibilidade para expansão da garimpagem, no território nacional, contrariando boa parte dos especialistas que consideram esta atividade, principalmente os garimpos de ouro e de metais nobres, como prejudiciais ao setor mineral, pelas elevadas perdas que ocasionam. Do ponto de vista ambiental, também muitas são as restrições feitas pela sociedade a essa atividade, em conseqüência da degradação ambiental por ela provocada.

Acervo ISA

PARTICIPAÇÃO ESTRANGEIRA NA MINERAÇÃO

O assunto mais controvertido e que tem gerado as maiores discussões é o que trata da restrição imposta ao capital estrangeiro nos setores considerados estratégicos para o País. À exceção da APEMI, IBRAM e "CENTRÃO", as demais propostas da sociedade civil, através de suas entidades representativas, continham severas restrições à participação do capital estrangeiro na mineração. No plano internacional, os países desenvolvidos não tratam do assunto no texto constitucional, embora alguns deles, como Canadá, Inglaterra, Austrália, etc, tratem-no na lei ordinária. Parcela significativa dos países da América Latina inclui no texto constitucional formas de controle do capital externo na mineração. Indiscutivelmente, um País pobre precisa, para se desenvolver, de capital e "know-how" organizacional e tecnológico. Estes investimentos, inexistindo no país, devem ser procurados no exterior. A sua aceitação, todavia, não deve ser decidida apenas pelos seus aspectos econômicos. Importante incluir, como elemento valorativo e de decisão, também, e principalmente, razões políticas, psicológicas e culturais.

Via de regra, as análises favoráveis à participação estrangeira na economia ignoram estas questões e, o que é pior, deturpam as próprias razões econômicas. Como se disse, se os efeitos sócio-econômicos do capital estrangeiro forem favoráveis, sua presença não será apenas bem vinda mais, principalmente, estimulada. A história econômica das nações, entretanto, mostra outra realidade. O capital estrangeiro privado sempre foi espoliador. O crescimento econômico da Inglaterra no século XVIII se devem exclusivamente ao capital extraído de suas colônias e das "nações amigas". A França, a Alemanha e a Itália asseguraram o seu crescimento econômico graças às suas colônias africanas.

Por outro lado, nações que acreditaram em suas próprias forças, que estimularam a sua criatividade, que investiram no talento de seu povo, que buscaram soluções condizentes com sua realidade, cresceram e se solidificaram como nações fortes e independentes e hoje, respeitadas pela sua solidez econômica e política, podem abrir suas portas ao capital privado internacional com a certeza de que sua soberania não será arranhada. Tal é o caso do Japão, China, etc.

Peter Evans, discursando sobre as relações financeiras entre os Estados Unidos e a América Latina, afirma que os países pobres exportaram mais capital para aquele País rico do que dele receberam. De 1950 a 1965 a remessa de lucros excedeu a 7,5 bilhões de dólares. O Departamento de Comércio dos Estados Unidos, segundo aquele autor, revelou, para o período de 65 a 70, uma diferença aproximada, a nosso desfavor, de aproximadamente 3 bilhões de dólares. Ainda segundo Peter Evans "um exame de lucratividade atual dos investimentos americanos no estrangeiro indica que as maiores taxas de retorno ainda são obtidas nos investimentos realizados em países pobres – no ano de 1969, esse valor foi o dobro das taxas obtidas pelos investimentos nos países desenvolvidos". Na indústria de mineração foi de 9 vezes.

No campo específico da mineração, também não procedem os argumentos dos defensores da internacionalização do setor pela nossa carência de investimentos de risco na mineração por absoluta falta de capital interno disponível para substituir o capital estrangeiro. Na verdade, os investimentos estrangeiros de risco, pelo menos nessa década, foram mínimos. O DNPM, órgão do Ministério das Minas e Energia, afirma, em trabalho recente, que os investimentos em pesquisa mineral por parte de algumas empresas estrangeiras não chegam a 4 dólares por hectare, valor este pouco acima da quantia aplicada pelas empresas estatais, mas, significativamente, muito inferior àquilo que as suas matrizes investem em pesquisa mineral nos seus próprios países, ou seja, 50 dólares por hectare, segundo Elmer Prata Salomão, Presidente da Sociedade Brasileira de Geologia.

Segundo Maria Clara Soares, de 1968 a 1984, o setor mineral absorveu, aproximada-

Acervo ISA

mente 1,8 bilhões de dólares na forma de investimentos externos de risco. Isto corresponde a 17,2% do ingresso total de capitais externos no setor mineral para o período (56,4% na forma de empréstimos e 26,4% em financiamento à importação). Isto distribuído ao longo do período equivale a um investimento anual de aproximadamente 114 milhões de dólares, quantia equivalente àquela levantada por John Tovar, dirigente da BP Mineração, em entrevista a Revista Senhor, que estima em 100 milhões de dólares o total a ser investido no setor mineral. A importância levantada pela pesquisadora do CNPq, de 1,8 bilhões de dólares para um período de 16 anos, revela a insignificância do investimento realizado, que é pouco mais do que os juros mensais devidos pelo Brasil à comunidade internacional.

As restrições tardiamente estabelecidas pelos constituintes brasileiros não devem ser entendidas como xenofobismo inconsequente, segundo palavras dos arautos do atavismo intelectual brasileiro, mas sim, como forma de interação dos países pobres com vista ao estabelecimento de um nova ordem econômica conforme dispuseram as resoluções nºs. 3201 (S-VI); 1974, 3203 (S-VI); 1974, 3281 (XXXIX) 1974 3362 (S–VIII); 1978 dos 6ª e 7ª Seções Especiais da Assembléia Geral da ONU, que trataram especificamente sobre a necessidade de um controle mais efetivo sobre Corporações Transnacionais e sobre o capital estrangeiro de maneira geral.

O que mais preocupa não é o fato de as empresas multinacionais terem direitos aos dividendos. A justa remuneração do capital aplicado é um direito inerente ao sistema econômico vigente. O que preocupa é o controle que elas possam ter sobre o destino da empresa, ao deter o poder decisório especialmente sobre o estabelecimento de preços, orçamento, comercialização, expansão etc. Isto porque os interesses de ambos, delas e dos países hospedeiros, quase nunca coincidem. Inúmeros são os exemplos que podem ser citados. É o caso da Anaconda no Chile, que teve sucessivos débitos acumulados, mesmo após o governo ter adquirido 51% do seu controle acionário. Também merece destaque a "joint-venture" constituída entre o governo de Zâmbia e a Anglo American, e que foi inevitavelmente nociva ao governo daquele país.

Não procedem também as críticas de que as mudanças aprovadas significarão a fuga dos capitais estrangeiros do Brasil, isto porque, primeiro, na vigência da atual legislação, boa parte do território nacional estará sujeito às mesmas restrições que hoje foram ampliadas para o restante do País. Tal é o caso das áreas que estão sob jurisdição do Conselho de Segurança Nacional (faixa de fronteira e margens das rodovias estratégicas), e isto não afugentou o capital estrangeiro, que nunca fez pressão para a eventual modificação dessa legislação. Segundo, porque a dependência de um bem mineral é que define a sua procura. E esta tem que ser orientada para os locais de sua possível existência, desde que as condições não lhe sejam totalmente desfavoráveis.

Agostinho Rosa da Silva em monografia recente apresentada como avaliação da Disciplina Introdução à Administração e Política de Recursos Minerais do Instituto de Geociência da UNICAMP, falando sobre a conversão da dívida externa brasileira no setor mineral tece uma série de considerações interessantes sobre a participação do capital estrangeiro na mineração 1) "A mineração foi o segundo setor mais procurado na área incentivada..." 19,8% contra os 34% do primeiro colocado que foi o setor eletroeletrônico; 2) "A Alcoa comprou recentemente US$ 170 milhões da dívida externa da sua subsidiária brasileira, valor que pretende fazer ingressar no país via conversão"; 3)..." o estoque de capital estrangeiro registrado no setor mineral cresce mais que o estoque total de capital registrado no país".

Mais adiante ele afirma que "Esse capital (estrangeiro), somava em 31.0387, US$ 740.357 mil, ou seja, confirmando-se as previsões, em 88 o capital estrangeiro registrado crescerá 41%, sinal de que o tão propalado capital estrangeiro na mineração não é assim grande coisa, tendo trazido muito mais dívida do que propriamente capital. E no-

Acervo ISA

te-se que essa entrada de 41% sobre o estoque existente está se dando sem envolver troca de controle acionário".

Por fim, cumpre registrar que os nossos constituintes não inovaram absolutamente a matéria. A restrição ao capital estrangeiro nas atividades de mineração não é exclusividade do texto constitucional aprovado. Diversos diplomas legais originários de diferentes países também estabelecem formas de restrição à entrada do capital estrangeiro nos seus respectivos países. Entre eles pode-se citar a Austrália, algumas províncias do Canadá, Irlanda, México, Equador, Zâmbia, além, naturalmente, dos países socialistas. A liberal Inglaterra também mantém as suas jazidas de carvão indisponíveis aos particulares, medida esta que alcança as transnacionais.

Internamente já tivemos a nacionalização absoluta das nossas minas e jazidas. A Constituição de 1937 proibia expressamente a participação de estrangeiros nas empresas de mineração, que só poderiam ser constituídas por sócios ou acionistas brasileiros.

Evidentemente, como já foi dito anteriormente, esta restrição absoluta é inconsequente e descabida pois contraria a principal característica do setor mineral que é sua internacionalização.

CONCLUSÃO

Embora se possa fazer uma série de reparos ao novo texto constitucional, na parte referente à mineração, ele, sem sombra de dúvidas, representa um avanço. descentralizou competências, propiciou a criação de um Serviço Geológico Nacional, fortaleceu os governos regionais, aumentando sua participação na receita tributária, condicionou o desenvolvimento da atividade mineral à proteção ao meio ambiente e ao patrimônio histórico, artístico e cultural, estimulou o melhor uso do potencial mineral, transferindo para as autoridade locais e regionais uma série de competências anteriormente exclusivas da União, admitiu e propiciou, via legislação complementar e, via transversa, o tratamento diferenciado para substâncias diferentes, manteve o monopólio sobre o petróleo e minerais nucleares, ampliando-o para as fases subseqüentes à lavra.

Infelizmente foi incluído no texto matéria típica da legislação ordinária e omitido, desconsiderando número expressivo de propostas da sociedade, o prazo para lavra. De outro lado, manteve a participação do proprietário do solo nos resultados da lavra, sem que existissem razoáveis motivos para isto.

A inserção no texto constitucional de matéria reconhecidamente de competência da lei ordinária se deve, evidentemente, à hipótese de que a vontade popular, quando inscrita na Constituição, que exige quorum privilegiado para sua alteração, é melhor respeitada do que se contemplada em leis ordinárias, cujas alterações podem ser feitas por minoria simples.

Dos aspectos positivos merecem destaques, primeiro, a possibilidade de criação de um Serviço Geológico Nacional, que, deverá ser eventualmente complementado por serviços geológicos regionais. Este será o passo inicial com vistas ao desenvolvimento da mineração brasileira. Sem o conhecimento da potencialidade do subsolo será difícil conseguir recursos privados para uma atividade de alto risco e de demorado retorno do capital investido.

Questão de inegável importância, tanto política quanto econômica e, porque não dizer, também social, é a perspectiva da descentralização da competência sobre os recursos minerais. No nosso entender, esta medida, que já esteve inscrita em textos legais pretéritos, tem dois méritos principais: fortalece o Estado federativo, na medida que amplia os poderes de seus estados-membros e propicia um melhor planejamento regional

Acervo ISA

e, como conseqüência, otimiza o aproveitamento de determinados bens minerais que não despertam maior interesse da União, mas que são de suma importância para as demandas regionais e locais. Ligada à questão da descentralização da política mineral emerge um tema de capital importância para a sociedade moderna, que é o relativo ao meio ambiente. A descentralização da competência sobre os recursos minerais possibilitará uma melhor compatibilização entre interesses, aparentemente conflitantes, minerários, de um lado e, preservacionistas, de outro, já que estarão sob jurisdição da mesma esfera de poder.

Outro importante avanço que se vislumbra, como conseqüência das inovações aprovadas, é o que se refere ao fortalecimento das Comissões Permanentes do Congresso Nacional. Estas, de forma geral, e a de Minas e Energia, particularmente, desempenharão, à semelhança do que ocorre em outros países, um papel importante, tanto como órgão fiscalizador, como fomento dos da atividade de mineração.

O ponto mais polêmico do texto constitucional e, por isso o mais relevante, é o que trata da participação estrangeira na mineração. Evidentemente que o capital externo de risco é muito importante para o desenvolvimento do setor. Neste sentido andaram bem os senhores constituintes em não impedir o ingresso do capital estrangeiro na mineração. O erro de 1937 podia ser repetido e, felizmente, não o foi. As restrições impostas são naturais e, por isso mesmo, não diferem daquelas adotadas por inúmeros outros países. Em princípio, estas mudanças não devem alterar o fluxo de investimentos das empresas de mineração de capital estrangeiro. Primeiro, porque estes investimentos, considerando-se uma série histórica de 15 anos, nunca foi significativo, girando em torno de 100 milhões de dólares por ano (o que da uma média de US$ 3,5 por hectare); segundo, porque as condições para o investimento estrangeiro ainda lhe são bastante favoráveis, mercê da efetiva potencialidade do subsolo brasileiro, dos subsídios governamentais, fiscais e financeiros dirigidos ao setor e, principalmente, por conta do baixo custo da mão de obra local e dos insumos necessários à industria de mineração e teceiro, porque as disposições transitórias abrandaram aquelas restrições para as empresas que verticalizam suas atividades.

Ademais, o retorno do capital nunca foi a causa determinante para escolha do país hospedeiro. A De Beers, por exemplo, investiu aproximadamente 100 milhões de dólares, na década passada, a procura de cenários kimberlíticos, em boa parte do oeste brasileiro, sem nenhuma garantia de que as áreas lhe seriam outorgadas, pois a pesquisa foi efetuada em áreas não bloqueadas pelo grupo.

Também não procedem os argumentos de que a restrição ao capital estrangeiro provocaria a estagnação do setor mineral, isto porque, como se viu, ele sempre foi muito modesto nas atividades de risco, e também, porque quem sempre sustentou o desenvolvimento da mineração brasileira foi o Estado, que deverá continuar a ser o principal esteio do setor. As críticas à participação estatal na economia não podem ser aceitas porque são baseadas em falsos argumentos. A culpa da má administração de muitas delas não provém da sua natureza funcional mas, principalmente, do hábito clientelista de se premiar cabos eleitorais, mesmo sem a qualificação profissional desejada, colocando-os como gestores das empresas públicas, hábito que tende a desaparecer como conseqüência da maior participação popular nas grandes decisões políticas do País. Espera-se, com isto, valorizar a figura de técnicos e administradores, que deverão ser os grandes responsáveis pela otimização do setor mineral pátrio.

Vencida a primeira etapa referente à institucionalização do setor mineral do País, com avanços significativos, urge mobilizar a comunidade mineral para a sua efetiva consolidação, o que se dará por ocasião da elaboração das leis ordinárias federais, assim como de contribuições estaduais e suas respectivas leis complementares.

Acervo ISA

BIBLIOGRAFIA

ASANTE, Samuel; *Restructuring Transnacional Mineral Agreements;* American Journal of International Law, 1979, vol. 73.

CABRAL, Bernardo, *Projeto de Constituição. Substitutivo do Relator;* Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1978.

EVANS, Peter B.; Autonomia Nacional e Desenvolvimento Econômico: Perspectivas das Empresas Multinacionais em Países Pobres, in Carvalho, Getúlio (coord.), *Multinacionais. Os Limites da Soberania;* Rio de Janeiro: Ed. Fundação Getúlio Vargas, 1982.

FERNANDES, Francisco R. C. (org.) *O Subsolo Brasileiro;* Brasília: CNPq/Diretoria de Planejamento e Gestão, 1987.

FOLHA DE SÃO PAULO; *Guia da Constituinte*, suplementos especiais, 19.9.86.

FOLHA DE SÃO PAULO; *O Projeto do Centrão*; 14.1.88.

HERRMANN, Hildebrando et allii; *ABC da Mineração*, São Paulo: SUDLPA, 1986.

HERRMANN, Hildebrando e BONGIOVANNI, Luiz; *A Questão Mineral e a Nova Constituição Brasileira*; Campinas: Núcleo de Estudos Constitucionais. UNICAMP, 1988.

INSTITUTO BRASILEIRO DE MINERAÇÃO: *Mineração e Constituinte: Histórico e Sugestões à Nova Constituição Brasileira;* Belo Horizonte: IBRAM, 1986.

MACHADO, Iran F.; *Recursos Minerais, Política e Sociedade*, prelo.

McDIVITT, James and MANNERS, Gerald; *Minerals and Men;* Baltimore and London: The John Hopkins University Press, 1974.

PARTIDO COMUNISTA BRASILEIRO; Novos Rumos, Constituição Nova para o Brasil; São Paulo: Ed. Novos Rumos, 1986.

PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO; *Revista do PMDB*; vols. 9 e 10 Rio de Janeiro: Fundação Oscar Pedroso Horta, 1987.

REDENÇÃO E SILVA, Manoel; *O Subsolo Brasileiro e a Mineração*; Brasília DNPM, 1987.

RELATÓRIO DA GAZETA MERCANTIL; *Projeto da Constituição,* Gazeta Mercantil, suplemento especial, 06.07.88.

REVISTA SENHOR/380; 04.07.88; pp: 6-11.

SILVA, Agostinho R; *A Conversão da Dívida Externa Brasileira em Capital de Risco e seu Impacto sobre o Setor Mineral*; Campinas, IG/UNICAMP, 1988; (mimeo).

SOARES, Maria C.; O Setor Mineral e Dívida Externa; *Brasil Mineral*, outubro de 1987.

SOCIEDADE BRASILEIRA DE GEOLOGIA; *Proposições da SBG para a Assembléia Nacional Constituinte;* São Paulo: SBG, 1987.