

RECURSO ESPECIAL Nº 1.435.352 - RJ (2014/0029363-3)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE : GAFISA SPE - 8 S/A
RECORRENTE : PLARCON ENGENHARIA S/A
RECORRENTE : CONDOMÍNIO DE URBANIZAÇÃO DO LOTEAMENTO QUINTAS DO RIO
ADVOGADOS : SÉRGIO MACHADO TERRA - RJ080468
PAULO CÉZAR PINHEIRO CARNEIRO E OUTRO(S) - RJ020200
ASSIST.LIT : ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : RODRIGO TOSTES DE ALENCAR MASCARENHAS E OUTRO(S) - RJ088194
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : OS MESMOS
INTERES. : DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL - DNPM

DECISÃO

Trata-se de recurso especial manejado por **GAFISA SPE - 8 S/A e outros**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado (fls. 417/418):

MEDIDA CAUTELAR. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL – DNPM. CÓDIGO DE MINERAÇÃO. AUTO DE PARALISAÇÃO. PODER DE POLÍCIA. EXISTÊNCIA DE DANO. IRRELEVANTE.

1. Trata-se de apelação cível interposta pela GAFISA SPE-8 S/A E OUTROS face sentença proferida nos autos da cautelar inominada ajuizada contra o DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL – DNPM, em que requer sejam suspensos “os efeitos do auto de paralisação, até o julgamento final de ação principal a ser proposta, que visará à anulação do referido auto, com a possibilidade definitiva de realização do desassoreamento e atividades correlatas previstas no Termo de Cooperação Técnica”.

2. Como causa de pedir, alega a parte autora a ilegalidade da decisão da ré que, contrariando parecer jurídico, determinou a paralisação de obra de desassoreamento da Lagoa de Jacarepaguá por incompetência da autoridade administrativa, na medida em que não aplicável as disposições do Código de Mineração (art. 3º, § 1º), porque não configurado extrativismo; nulidade do auto de infração por não indicação da norma

administrativa violada, sendo que no auto só constam dispositivos criminais; impossibilidade de que o simples requerimento de pesquisa por particular se sobreponha ao interesse público.

3. Improsperável a irresignação. Destarte, a uma, a meu juízo, incorporando-se, como razão de decidir, a fundamentação da decisão de piso, inexistente a nulidade acenada, na medida em que o exercício do poder de polícia, se mostra legítimo, e conseqüente com a legislação correlata, a teor do assinalado pelo Juízo de piso “Também não há que se falar em nulidade do auto de paralisação, uma vez que, a teor do disposto no art. 3º, VI, da Lei nº 8.876/94, consta, dentre as atribuições da autarquia, “fiscalizar a pesquisa, a lavra, o beneficiamento e a comercialização dos bens minerais, podendo realizar vistorias, autuar infratores e impor sanções cabíveis, na conformidade do disposto na legislação mineraria”, mostrando-se, neste contexto, irrelevante a existência, ou não, de dano à mingua da respectiva regularidade da extração; a duas, que a regra do Código de Mineração foi observada, no deslinde da causa, sendo no entanto, desfavorável ao recorrente, pois “Ora, como o aproveitamento em questão não estava sendo utilizado na própria obra, mas sim em outra obra de caráter particular, é aplicável o Código de Mineração, ensejando a competência do CNPM para a fiscalização, por envolver movimentação de substância mineral”, o que afasta a incidência como alvitado; e, por derradeiro, a questão envolvendo o interesse público primário, foi sopesada, “Finalmente, merece destacar que o argumento autoral no sentido de que o requerimento de um particular não pode sobrepor-se ao interesse público, constante em sua petição inicial, não tem como prosperar, tendo em vista que o DNPM, como órgão fiscalizador, ao receber qualquer tipo de denúncia ou comunicação, tem o poder-dever de proceder a devida apuração e fiscalização”, o que conduz, como corolário, à manutenção do decisum, prejudicada a manifestação ministerial, por extrapolar os limites objetivos da demanda.

4. Recurso desprovido.

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados ante a inexistência dos vícios elencados no art. 535 do CPC (fls. 456/464).

A parte recorrente aponta violação ao art. 3º, § 1º, do Decreto-lei 227/67, ao argumento de que a regra da impossibilidade de reutilização dos fragmentos minerais

retirados do solo é excepcionada quando ocorre o reaproveitamento para realocação de tais fragmentos na mesma obra.

O Ministério Público Federal, na condição de fiscal da lei, opinou pelo desprovimento do recurso especial (fls. 579/584).

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

Registre-se, de logo, que o acórdão recorrido foi publicado na vigência do CPC/73; por isso, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso, será observada a diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016 (*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/73 – relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016 – devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*).

Feita essa observação, verifica-se que o apelo nobre não merece prosperar.

O Tribunal *a quo* afastou a incidência do art. 3º, § 1º, do Código de Mineração, afirmando que o aproveitamento de que trata a norma não estava sendo realizado na própria obra, mas em outra obra particular (fl. 415).

Dessa forma, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a fim de verificar se os fragmentos arenosos foram recolocados na mesma obra pública de recuperação ambiental, argumento inserido nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

ANTE O EXPOSTO, não conheço do recurso especial.

Publique-se.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator