

- E, segundo se extrai do caderno processual, o autor/apelante não comprovou que exercia a garimpagem de forma regular, vale dizer, com a devida autorização do Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM e o cumprimento de todas as formalidades exigidas por lei, inclusive o prévio licenciamento ambiental.

- Registre-se que a prática de garimpagem clandestina constitui crime, conforme dispõe o art. 21 da mesma Lei nº 7.805/89. Dessa forma, não podem os recorridos ser compelidos a indenizar o autor pela prática de atividade ilícita.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0035.08.133282-3/001 -
Comarca de Araguari - Apelante: Adriano Fernandes -
Apelado: CCBE - Consórcio Capim Branco Energia -
Relator: DES. ANTÔNIO DE PÁDUA**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 14ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Valdez Leite Machado, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR PRELIMINAR ADUZIDA EM CONTRARRAZÕES E NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 25 de novembro de 2010. -
Antônio de Pádua - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ANTÔNIO DE PÁDUA - Trata-se de recurso de apelação interposto por Adriano Fernandes, nos autos da ação de indenização proposta contra CCBE - Consórcio Capim Branco Energia perante a 4ª Vara Cível da Comarca de Araguari, inconformado com os termos da r. sentença de f. 130/138, que julgou improcedente o pedido inicial.

Em suas razões recursais de f. 140/143, o apelante alega que nunca foi proprietário de balsa mecânica, sendo apenas mero empregado de Fernando Luiz Ribeiro, atuando como mergulhador e garimpeiro, não se tratando de uma função ilegal.

Assevera que o garimpo era consequência da função de mergulhador e que não era sua a obrigação de provar que exercia legalmente a atividade de garimpo com a devida autorização do Poder Público.

Por fim, sustenta que inúmeros outros colegas foram indenizados, na mesma função e do mesmo padrão, pelo que pleiteia a reforma da sentença.

Sem preparo, uma vez que o apelante litiga sob o pálio da gratuidade judiciária.

Contrarrrazões às f. 155/170, alegando, preliminarmente, inépcia da apelação, ao argumento de que

Indenização - Construção de usina hidrelétrica - Garimpagem - Autorização do Departamento Nacional de Produção Mineral e Licenciamento Ambiental - Necessidade - Ilícitude da atividade - Dever de indenizar - Ausência

Ementa: Ação de indenização. Construção de usina hidrelétrica. Exercício de garimpagem. Necessidade de anuência do Poder Público e prévia licença ambiental. Requisitos não demonstrados. Ausência de dever de indenizar. Sentença mantida.

- A Lei Federal nº 7.805/89 exige o consentimento da autoridade administrativa, bem como prévio licenciamento ambiental, para a permissão da prática da atividade de garimpagem.

não foi formulado pedido específico na peça recursal, limitando-se a requerer, genericamente, a reforma da sentença como mero protesto.

No mérito, pleiteia o desprovimento do recurso.

Preliminar de contrarrazões: inépcia recursal.

Em sede de preliminar, o apelado pleiteia o não conhecimento do recurso, alegando a existência de pedido genérico e não fundamentado, não estando de acordo com os requisitos necessários ao conhecimento do recurso.

Importante aclarar que o art. 514 do CPC traça para o recurso os mesmos requisitos determinados no art. 282 do Digesto Processual para a inicial.

In casu, tais requisitos se acham presentes, uma vez que os fatos foram expostos de maneira satisfatória, assim como os fundamentos pelos quais o apelante busca a reforma da decisão, contendo o recurso, igualmente, sua parte dispositiva, quando o apelante pede expressamente o provimento do recurso com a reforma da sentença.

Por essas razões, rejeito a preliminar de contrarrazões.

Mérito.

Conheço do recurso, presentes suas condições de admissibilidade.

Tratam os autos de ação de indenização, em decorrência de obstrução do exercício regular da profissão de garimpeiro, proposta pelo apelante contra o apelado, alegando que exerce a profissão de garimpeiro há vários anos e que, com a construção da barragem para exploração de energia elétrica, foi cessado o seu exercício de garimpo no leito do rio.

Alega que sofreu danos em virtude da inundação do leito do rio Araguari, inundação ocorrida devido ao projeto de construção da hidroelétrica de Capim Branco I e II.

Irresignado com o fato, o apelante interpôs a presente ação; após os trâmites regulares do processo, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido inicial.

Entendo, *data venia*, que a sentença não está a merecer reforma.

Relativamente ao pleito indenizatório, em função do exercício obstado da atividade de garimpeiro, melhor sorte não assiste ao recorrente.

Embora se conceitue como garimpeiro, não se pode olvidar que a atividade de garimpagem é regulamentada pela Lei Federal nº 7.805/89, que assim dispõe:

Art. 2º A permissão de lavra garimpeira em área urbana depende de assentimento da autoridade administrativa local, no Município de situação do jazimento mineral.

Art. 3º A outorga da permissão de lavra garimpeira depende de prévio licenciamento ambiental concedido pelo órgão ambiental competente.

Art. 4º A permissão de lavra garimpeira será outorgada pelo Diretor-Geral do Departamento Nacional de Produção

Mineral - DNPM, que regulará, mediante portaria, o respectivo procedimento para habilitação.

Art. 5º A permissão de lavra garimpeira será outorgada a brasileiro, a cooperativa de garimpeiros, autorizada a funcionar como empresa de mineração, sob as seguintes condições:

I - a permissão vigorará por até 5 (cinco) anos, podendo, a critério do Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM, ser sucessivamente renovada;

II - o título é pessoal e, mediante anuência do Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM, transmissível a quem satisfizer os requisitos desta Lei. Quando outorgado a cooperativa de garimpeiros, a transferência dependerá ainda de autorização expressa da Assembléia Geral;

III - a área permissionada não poderá exceder 50 (cinquenta) hectares, salvo quando outorgada a cooperativa de garimpeiros.

Como visto, o referido diploma normativo exige o consentimento da autoridade administrativa, bem como prévio licenciamento ambiental, para a permissão da prática da atividade.

E, segundo se extrai do caderno processual, o autor/apelante não comprovou que exercia a garimpagem de forma regular, vale dizer, com autorização do Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM e o cumprimento de todas as formalidades exigidas por lei, inclusive o prévio licenciamento ambiental.

Registre-se que a prática de garimpagem clandestina constitui crime, conforme dispõe o art. 21 da mesma Lei nº 7.805/89:

Art. 21. A realização de trabalhos de extração de substâncias minerais, sem a competente permissão, concessão ou licença, constitui crime, sujeito a penas de reclusão de 3 (três) meses a 3 (três) anos e multa.

Parágrafo único. Sem prejuízo da ação penal cabível, nos termos deste artigo, a extração mineral realizada sem a competente permissão, concessão ou licença acarretará a apreensão do produto mineral, das máquinas, veículos e equipamentos utilizados, os quais, após transitada em julgado a sentença que condenar o infrator, serão vendidos em hasta pública e o produto da venda recolhido à conta do Fundo Nacional de Mineração, instituído pela Lei nº 4.425, de 8 de outubro de 1964.

Dessa forma, não podem os recorridos ser compelidos a indenizar o autor pela prática de atividade ilícita.

Ademais, conforme asseverou a eminente Des.^o Márcia De Paoli Balbino, no julgamento da Apelação Cível nº 1.0521.04.038051-6/001,

a cessação da garimpagem na área inundada é medida de política de segurança da represa e de preservação ambiental, determinada pelo Poder Público e prevista em lei, dentro da discricionariedade que a Constituição Federal lhe confere, não podendo ensejar indenização.

No mesmo sentido, já decidiram o egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região e esta Corte:

Administrativo. Dano emergente. Indenização. Descabimento. Garimpo sem autorização. Atividade ilícita. Prova.

1 - A atividade de garimpo exige prévia autorização do Poder Público, consoante previsto pelos arts. 2º e 5º da Lei 7.805/89. Não dispondo o profissional daquela autorização, sua atividade configura-se como ilícita, e, portanto, não se lhe alcançando qualquer proteção estatal, como a indenização por dano emergente.

2 - Ao afastamento daquela ilicitude incumbe ao Autor provar fato constitutivo do seu direito (CPC, art. 333, I), o que não se verificou na hipótese.

3 - Improvimento da apelação. Sentença confirmada (TRF-1ª Região, 4ª Turma, AC 94.01.37002-8/MG, Relator: Alexandre Vidigal).

Resta apreciar o pedido de indenização por danos morais.

A reparabilidade ou ressarcibilidade do dano moral é pacífica na doutrina e na jurisprudência, mormente após o advento da Constituição da República de 5.10.88 (art. 5º, incisos V e X), estando hoje sumulada sob o nº 37 pelo STJ.

Como observa Aguiar Dias, citado pelo Des. Oscar Gomes Nunes do TARS,

a reparação do dano moral é hoje admitida em quase todos os países civilizados. A seu favor e com o prestígio de sua autoridade pronunciaram-se os irmãos Mazeaud, afirmando que não é possível, em sociedade avançada como a nossa, tolerar o contrassenso de mandar reparar o menor dano patrimonial e deixar sem reparação o dano moral (cf. Aguiar Dias, *A reparação civil*, tomo II, p. 737).

Importante ter-se sempre em vista a impossibilidade de se atribuir equivalente pecuniário a bem jurídico da grandeza dos que integram o patrimônio moral, operação que resultaria em degradação daquilo que se visa a proteger (cf. voto do Min. Athos Carneiro, no REsp nº 1.604-SP, RSTJ 33/521).

Caio Mário, apagando da ressarcibilidade do dano moral a influência da indenização, na acepção tradicional, entende que há de preponderar

um jogo duplo de noções: a - de um lado, a idéia de punição ao infrator, que não pode ofender em vão a esfera jurídica alheia [...]; b - de outro lado, proporcionar à vítima uma compensação pelo dano suportado, pondo-lhe o ofensor nas mãos uma soma que não é o *pretium doloris*, porém uma ensancha de reparação da afronta [...] (aut. cit., *Instituições de direito civil*. 7. ed., Forense, v. 2, p. 235).

E acrescenta: “na ausência de um padrão ou de uma contraprestação que dê o correspectivo da mágoa, o que prevalece é o critério de atribuir ao juiz o arbitramento da indenização [...]” (Caio Mário, ob. cit., p. 316).

Para a caracterização do dano moral, é indispensável a ocorrência de ofensa a algum dos direitos da personalidade do indivíduo. Esses direitos são aqueles ine-

rentes à pessoa humana e caracterizam-se por serem intransmissíveis, irrenunciáveis e não sofrerem limitação voluntária, salvo restritas exceções legais (art. 11, CC/2002). A título de exemplificação, são direitos da personalidade aqueles referentes à imagem, ao nome, à honra subjetiva e objetiva, à integridade física e psicológica.

In casu, o autor alega ser devido o pagamento de indenização pecuniária decorrente da impossibilidade do exercício da garimpagem no local.

Ocorre que, conforme asseverado alhures, o autor não demonstrou que exercia legitimamente a garimpagem no local inundado. Assim, conquanto aplicável ao caso a teoria do risco administrativo - pela qual é objetiva a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e das pessoas jurídicas de direito privado, prestadoras ou concessionárias de serviço público -, o dever de indenizar não restou configurado no caso dos autos, pois não demonstrado o dano e tampouco o nexo causal entre a ação da concessionária e o suposto dano moral experimentado pelo autor.

Por essas razões, nego provimento ao recurso.

Custas recursais, pelo apelante, suspensas por este se encontrar sob o pálio da gratuidade judiciária.

DES.ª HILDA TEIXEIRA DA COSTA - De acordo.

DES. ROGÉRIO MEDEIROS - Com o Relator, visto que o apelante não teve direito a ser indenizado por atividade desenvolvida ao arrepio da legislação ambiental.

Súmula - REJEITARAM PRELIMINAR ADUZIDA EM CONTRARRAZÕES E NEGARAM PROVIMENTO.