

03/11/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
REQTE.(S)	:PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB
ADV.(A/S)	:RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO
REQTE.(S)	:PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)
ADV.(A/S)	:ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI
REQTE.(S)	:PARTIDO DOS TRABALHADORES
ADV.(A/S)	:EUGENIO JOSE GUILHERME DE ARAGAO
REQTE.(S)	:REDE SUSTENTABILIDADE
ADV.(A/S)	:RAFAEL ECHEVERRIA LOPES
INTDO.(A/S)	:UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	:ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	:LABORATÓRIO DO OBSERVATÓRIO DO CLIMA
ADV.(A/S)	:PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO
ADV.(A/S)	:FERNANDO NABAIS DA FURRIELA
ADV.(A/S)	:VIVIAN MARIA PEREIRA FERREIRA
AM. CURIAE.	:INSTITUTO ALANA
ADV.(A/S)	:DANILO FERREIRA ALMEIDA FARIAS
ADV.(A/S)	:ANGELA MOURA BARBARULO
ADV.(A/S)	:PEDRO AFFONSO DUARTE HARTUNG
ADV.(A/S)	:ISABELLA VIEIRA MACHADO HENRIQUES
AM. CURIAE.	:CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	:GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO

Ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Omissão inconstitucional da União quanto à implementação das prestações normativas e materiais de proteção da área compreendida como Amazônia Legal. O inadimplemento dos deveres constitucionais de tutela do meio ambiente pela União Federal, materializado na ausência de políticas públicas adequadas para a proteção da Amazônia Legal e na desestruturação institucional das formuladas em períodos antecedentes, configura estado normativo desestruturante e desestruturado em matéria ambiental na região. Omissão normativa

ADO 59 / DF

quanto às obrigações referentes à ativação do Fundo Amazônia, cuja causa principal consiste na extinção dos mecanismos normativos essenciais para a gestão do Fundo. A consequência da paralisação do Fundo Amazônia consiste na suspensão dos ativos financeiros doados, atualmente na ordem de mais de R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais), fato que impossibilita a contratação de projetos voltados às ações de prevenção, combate e controle do desmatamento na Amazônia Legal. Classificação do Fundo Amazônia como instrumento de política pública financeira necessária ao adimplemento dos deveres de proteção ao meio ambiente na região da Amazônia Legal. Vedação do retrocesso em tutela ambiental. Procedência parcial dos pedidos.

1. A controvérsia constitucional objeto da deliberação do Supremo Tribunal Federal é um dos temas jurídicos e sociais mais relevantes da atualidade, tanto na perspectiva nacional quanto internacional. A questão subjacente à controvérsia assume caráter humanitário, cultural e econômico de abrangente impacto na tessitura social e na estrutura constitucional, notadamente no núcleo normativo do art. 225, caput, §§ 1º e 4º, da Constituição Federal.

2. O comportamento omissivo de desrespeito à Constituição por parte dos Poderes Públicos, seja legislador, administrador ou jurisdicional, produz como resultado quadro de inexistência de tutela dos direitos fundamentais e do arcabouço normativo constitucional ou de insuficiência no adimplemento dos deveres fundamentais de proteção.

3. O **como concretizar os direitos fundamentais** integra o espaço de conformação prática dos Poderes Públicos, em especial do Legislativo e do Executivo. Todavia, a **liberdade decisória inerente à formulação da política normativa tem como vetor de atuação o dever de tutela dos direitos fundamentais**. A proteção não é discricionária, mas sim as formas de sua implementação, desde que observado o postulado da proporcionalidade em sua dupla face proibitiva: do excesso da intervenção na esfera de proteção de direitos fundamentais e da insuficiência de sua tutela.

4. Os pedidos como formulados no sentido da adoção de

ADO 59 / DF

providências administrativas enquadram-se na categoria de prestações normativas e fáticas derivadas da estrutura e necessidades da órbita de proteção do direito fundamental alegado.

5. A audiência pública produziu aportes informativos e argumentativos essenciais, com esclarecimentos de questões fáticas e jurídicas necessárias para a contextualização e elucidação do problema posto.

6. O quadro normativo e fático da Amazônia Legal traduz a realidade de um autêntico estado de coisas inconstitucional na Amazônia Legal, a revelar um cenário de tutela insuficiente e deficiente dos biomas patrimônios nacionais por parte do Estado brasileiro.

7. O retrato contemporâneo da Amazônia Legal não responde aos deveres de tutela assumidos pelo Estado constitucional brasileiro, expressamente desenhado no art. 225 da Constituição e na arquitetura legislativa, como prescreve a Lei n. 12.187/2009, que instituiu a Política Nacional sobre Mudança do Clima – PNMC. Tampouco responde à normativa internacional, devidamente ratificada e promulgada pelo Estado brasileiro, a demonstrar seu comprometimento político e jurídico com a centralidade e importância da tutela do meio ambiente, em particular a proteção contra o desmatamento e as mudanças climáticas, a saber a Convenção-Quadro sobre Mudanças Climáticas de 1992 (Decreto n. 2.652 de 01 de julho de 1998); o Protocolo de Kyoto, de 2005 (Decreto n. 5.445 de 12 de maio de 2015); e o Acordo de Paris, aprovado no final de 2015 e em vigor desde 2016 (Decreto n. 9.073, de 05 de junho de 2017).

8. A importância e a centralidade do Fundo Amazônia, como **principal política pública financeira em vigor de apoio às ações de prevenção, controle e combate ao desmatamento, conservação das florestas e desenvolvimento sustentável**, restou comprovada. Nesse sentido, os resultados fáticos obtidos com a implementação do PPCDAm e os depoimentos das organizações não-governamentais, dos secretários de Estado do Meio Ambiente, dos entes federados da Amazônia Legal e dos órgãos de controle e fiscalização envolvidos.

Todavia, a centralidade do Fundo Amazônia como política pública

ADO 59 / DF

financeira não significa inércia estatal, inclusive dos entes subnacionais, em formular outros instrumentos financeiros necessários ao financiamento das ações e planos de concretização da tutela do meio ambiente. Não é compatível com o modelo de federalismo cooperativo, em matéria ambiental, e com a normativa climática, a exclusividade de atuação da União Federal. Aos Estados igualmente compete concretizar objetivos de tutela dos seus biomas por meio de apresentação de resultados suficientes de redução do desmatamento para lograr políticas financeiras alternativas.

9. A alteração na governança do Fundo Amazônia, com a extinção dos seus comitês, Comitê Orientador – COFA e Comitê Técnico-científico – CTFA, por meio da edição dos Decretos n. 9759/2019, n. 10.144/2020 e n. 10.223/2020, acarretou a suspensão da avaliação e aprovação de novos projetos no âmbito do Fundo e, por conseguinte, da aplicação dos recursos disponíveis em caixa. Coube apenas, em termos de operação do Fundo, a continuidade de execução dos projetos aprovados anteriormente.

10. Da leitura e interpretação do art. 225 da Constituição Federal, fundamento normativo do Estado de Direito e da governança ambiental, infere-se estrutura jurídica complexa decomposta em duas direções normativas. A primeira, voltada ao direito fundamental, e a segunda relacionada aos deveres de proteção de responsabilidade dos poderes constituídos, atores públicos e da sociedade civil.

11. A omissão inconstitucional configurada reside no comportamento comissivo do administrador, que instaurou marco normativo desestruturante do antecedente, sem as salvaguardas jurídicas necessárias para a manutenção de um quadro mínimo de adimplemento dos deveres de proteção ao direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, mais especificamente de proteção dos patrimônios nacionais, tal como categorizados pelo art. §4º do art. 225 da Constituição Federal, e de cumprimento das obrigações climáticas firmadas.

12. Apresenta-se, como medida jurisdicional adequada para a solução do problema posto, a invalidação dos dispositivos normativos

ADO 59 / DF

que alteraram o modelo de governança do Fundo Amazônia. Como consequência, cabe à União tomar as providências administrativas necessárias para a reativação do Fundo, no que lhe compete.

13. A omissão inconstitucional do Poder Executivo no que diz respeito ao funcionamento da política pública do Fundo Amazônia traz consequências em distintas atividades e operações do seu funcionamento, como recebimento de novos recursos, análise de novos projetos a serem financiados com valores já recebidos, em resposta aos resultados obtidos pelo Estado brasileiro na redução do desmatamento em momentos anteriores.

14. As providências administrativas relacionadas as atividades de operação do Fundo é de competência do BNDES, responsável e gestor do Fundo. Por esse motivo, os pedidos b), c), d) e) formulados na inicial carecem de respaldo jurídico, porquanto fora da competência da União Federal e da abordagem constitucional desta demanda.

O pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, CCII, do Decreto nº 10.223/2020, no ponto em que extinguiu o Comitê Orientador do Fundo Amazônia, foi resolvido no julgamento da ADPF 651, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, quando o Tribunal, ao deferir o aditamento à inicial, declarou sua inconstitucionalidade.

15. Procedência dos pedidos “a” e “f” para (i) declarar a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto nº 10.144/2019 e do art. 1º do Decreto nº 9.759/2019, no que se refere aos colegiados instituídos pelo Decreto nº 6.527/2008; e (ii) determinar à União Federal que, no prazo de sessenta dias, tome as providências administrativas necessárias para a reativação do Fundo Amazônia, dentro e nos limites das suas competências, com o formato de governança estabelecido no Decreto n. 6.527/2008.

16. Ação direta julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em, por maioria, conhecer da ação direta de

ADO 59 / DF

inconstitucionalidade por omissão, rejeitando as preliminares arguidas, vencidos os Ministros André Mendonça, Roberto Barroso, Luiz Fux e Ricardo Lewandowski, que dela conheciam como arguição de descumprimento de preceito fundamental, e o Ministro Nunes Marques, que não conhecia da ação, quer como ADO quer como ADPF; por unanimidade, converter o julgamento da medida cautelar em julgamento definitivo do mérito. No mérito, por maioria, julgar parcialmente procedente a ação, acolhendo os pedidos “a” e “f” da inicial, e declarar a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto nº 10.144/2019 e do art. 1º do Decreto nº 9.759/2019, no que se referem aos colegiados instituídos pelo Decreto nº 6.527/2008; por perda superveniente de objeto, em razão do prejuízo, deixou de acolher o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, CCII, do Decreto nº 10.223/2020, no ponto em que extinguiu o Comitê Orientador do Fundo Amazônia, uma vez que este Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 651, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, ao deferir o aditamento à inicial, declarou a inconstitucionalidade desse dispositivo legal. Por fim, determinar à União, no prazo de sessenta dias, a adoção das providências administrativas necessárias para a reativação do Fundo Amazônia, nos limites de suas competências, com o formato de governança estabelecido no Decreto nº 6.527/2008. Tudo nos termos do voto da Relatora, vencido o Ministro Nunes Marques, que julgava improcedentes os pedidos, e, em parte, o Ministro André Mendonça, apenas quanto ao item “f”, em sessão Plenária de 03 de novembro de 2022, na conformidade da ata do julgamento.

Brasília, 10 de novembro de 2022.

Ministra Rosa Weber
Presidente

06/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB
ADV.(A/S)	: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)
ADV.(A/S)	: ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI
REQTE.(S)	: PARTIDO DOS TRABALHADORES
ADV.(A/S)	: EUGENIO JOSE GUILHERME DE ARAGAO
REQTE.(S)	: REDE SUSTENTABILIDADE
ADV.(A/S)	: RAFAEL ECHEVERRIA LOPES
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: LABORATÓRIO DO OBSERVATÓRIO DO CLIMA
ADV.(A/S)	: PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO
ADV.(A/S)	: FERNANDO NABAIS DA FURRIELA
ADV.(A/S)	: VIVIAN MARIA PEREIRA FERREIRA
AM. CURIAE.	: INSTITUTO ALANA
ADV.(A/S)	: DANILO FERREIRA ALMEIDA FARIAS
ADV.(A/S)	: ANGELA MOURA BARBARULO
ADV.(A/S)	: PEDRO AFFONSO DUARTE HARTUNG
ADV.(A/S)	: ISABELLA VIEIRA MACHADO HENRIQUES
AM. CURIAE.	: CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	: GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (Relatora):

CONTEXTO INFORMACIONAL DO PROCESSO

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, com pedido de medida cautelar, ajuizada pelo Partido Socialista Brasileiro - PSB, pelo Partido Socialismo e Liberdade - PSOL, pelo Partido dos Trabalhadores - PT e pelo Partido Rede Sustentabilidade

ADO 59 / DF

com fundamento normativo nos arts. 102, I, *a* e *p*, 103, VIII, da Constituição Federal, e nos arts. 12-A e seguintes da Lei n. 9.868/99, em face de alegada omissão inconstitucional da União quanto à adoção de providências administrativas objetivando suspender a paralisação do Fundo Amazônia.

2. Funda-se a pretensão autoral no argumento de omissão inconstitucional q da áuanto à implemerntação das prestações normativas e materiais de proteçãorea compreendida como Amazônia Legal e, em específico, quanto às obrigações referentes à ativação e destinação dos recursos disponíveis do Fundo Amazônia para a execução das políticas públicas necessárias à tutela adequada do bioma amazônico.

3. Justificam, os autores, a necessidade do Fundo Amazônia como principal instrumento de política financeira em aplicação pelo Governo Federal comprometido com a proteção da Amazônia Legal. Para tanto, contextualizam a conexão entre a Amazia Legal e o Fundo, partindo de duas premissas, uma de natureza fática, outra normativa.

A premissa fática explicita as condições da realidade da Amazônia Legal, demonstrada a partir dos índices de incremento das queimadas e do desmatamento do bioma (com causas multifatoriais), conforme os dados anuais e os alertas diários emitidos pelos sistemas do INPE, estruturados como Prodes e Deter. Quanto ao aumento do desmatamento, assinalam, os Partidos, o índice de 30% a mais para o ano de 2019. Anotam que, comparados os meses de julho de 2019 e julho 2018, constata-se alta de 278% na área de alertas de desmatamento. Com relação ao ano de 2020, elucidam a adição de 55% da área de alertas em relação ao ano de 2019, no primeiro quadrimestre. Sublinham o acréscimo das queimadas verificado no período entre os meses de janeiro e agosto de 2019, equivalente ao percentual de 145%. Segundo afirmam: *“Sobre as queimadas, aliás, vale destacar que ao longo de 2019, a área total da Amazônia destruída por incêndios é estimada em 72.501 km. No mesmo período, em 2018, foram queimados 43.171 km², o que representa um aumento de 67% no ano”*. Por último, destacam a progressão do desmatamento em terras indígenas, consubstanciado no índice de 59% nos meses de janeiro e abril de 2020,

ADO 59 / DF

em comparação com o ano de 2019.

A segunda premissa diz respeito à conjuntura normativa do Fundo Amazônia. Segundo apontam, o Fundo teve sua criação autorizada pelo Decreto n. 6.527/2008, com fundamento no art. 23, VI e VI, da Constituição Federal, e no desenho do federalismo cooperativo em matéria ambiental, no qual a União assume o papel de coordenadora dos esforços e das políticas pertinentes com os demais entes federados.

De acordo com o referido Decreto, o Fundo Amazônia constitui iniciativa pioneira de financiamento das ações de Redução de Emissões Provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal (REDD+). Este último, a seu turno, trata-se de um incentivo, desenvolvido no âmbito da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças do Clima (UNFCCC), para recompensar financeiramente países em desenvolvimento por seus resultados de emissões de gases de efeito estufa (GEE) decorrentes do desmatamento e da degradação florestal, considerada a função de conservação de estoques de carbono florestal.

Da análise dos relatórios sobre os resultados do Fundo Amazônia, produzidos por equipe de consultores independentes, como o CEPAL (Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe, da Organização das Nações Unidas), extraem os autores que, no período compreendido entre os anos de 2008 e 2018, houve contribuição significativa do Fundo para o financiamento das políticas públicas de comando e controle contra o desmatamento na Amazônia Legal.

Ilustram a importância e o impacto efetivo do Fundo Amazônia na materialização das atividades de preservação do bioma com a apresentação dos seguintes dados, a partir do relatório do Fundo do ano 2018: desembolso da quantia de R\$ 1,86 bilhões de reais para o suporte financeiro de 103 projetos desenvolvidos pelos entes federados estaduais, União, universidades e entidades do terceiro setor. Dentre eles, registram: *“746 mil imóveis rurais inscritos no Cadastro Ambiental Rural (CAR); 162 mil pessoas beneficiadas com atividades produtivas sustentáveis; 687 missões de fiscalização ambiental; 465 publicações científicas ou informativas produzidas; 338 instituições apoiadas diretamente e por meio de parceiros; 190 unidades de*

ADO 59 / DF

conservação apoiadas; e 65% das áreas das terras indígenas da Amazônia apoiadas”.

4. Seguindo essa linha argumentativa, sustentam a postura omissiva da União no cumprimento dos seus deveres constitucionais de proteção adequada e suficiente do direito fundamental ao ambiente, nos termos do art. 225 e do art. 23, VI e VII, CRFB, que diz respeito ao regime de repartição de competência administrativa em matéria ambiental.

Explicitam a inobservância dos deveres de proteção prescritos no art. 225, §1º, I, III e VII, especificamente os deveres de (i) preservar e restaurar processos ecológicos, promovendo o manejo ecológico dos ecossistemas, (ii) de definir os espaços territoriais e componentes a serem especialmente protegidos e (iii) de proteger a fauna e a flora.

Como consequência do inadimplemento dos deveres constitucionais de tutela do meio ambiente, assinalam a inexistência de políticas públicas adequadas, cuja causa principal consiste na extinção dos mecanismos normativos essenciais para a gestão do Fundo e, por conseguinte, no represamento de mais de R\$ 1.500.000.000,00 (um bilhão e quinhentos milhões de reais) de recursos, fato que impossibilita a contratação de novos projetos voltados ao combate e ao controle do desmatamento.

5. À vista do quadro fático-normativo desenhado, os autores afirmam a competência desta Suprema Corte para a correção da alegada omissão inconstitucional quanto à adoção de providência de índole administrativa, consistente na ausência de repasses que totalizam o valor de R\$ 1.500.000.000,00 para o financiamento das políticas públicas voltadas à preservação da Amazônia Legal.

6. Com fundamento na alegação de probabilidade do direito afirmado, conforme cenário argumentativo exposto, e do perigo de dano resultado da omissão inconstitucional arguida, configurado nos indicadores de aumento exponencial do desmatamento, da queimada e dos conflitos ambientais na Amazônia Legal, nos indicadores de efetividade do Fundo Amazônia enquanto principal instrumento financeiro de proteção do bioma, por meio do apoio de projetos e ações de comando e controle, e na recessão econômica resultado da

ADO 59 / DF

pandemia da Covid-19, podem seja concedida medida cautelar para:

a) determinar à UNIÃO que tome as medidas administrativas necessárias para o reativar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, permitindo a captação de recursos por: órgãos e entidades da administração pública direta e indireta (federal e estadual e municipal); fundações de direito privado (incluídas as fundações de apoio); associações civis; empresas privadas; cooperativas; governo central do país beneficiário e instituições multilaterais, conforme previsto em seu próprio sítio eletrônico⁴⁰;

b) determinar à UNIÃO que efetue regularmente o repasse dos recursos financeiros dos projetos já aprovados, conforme valores, cronograma e demais condições estabelecidas nos contratos de apoio financeiro firmados;

c) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação dos projetos que se encontram nas fases de consulta ou de análise, no prazo de 90 dias, com base nas regras aplicáveis à época em que foram protocolados e, em caso de aprovação, passe a efetuar os repasses financeiros;

d) determinar à UNIÃO que realize a avaliação regular de novos projetos que venham a ser protocolados para apoio do FUNDO AMAZÔNIA, com base no Decreto nº 6.527, de 2008 e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado através do Decreto n.º 10.223 de 2020;

e) determinar que o gerenciamento dos valores liberados seja exercido por instância colegiada que tenha a participação de representante dos entes federativos interessados nos projetos apoiados pelo FUNDO (como já exposto no tópico acerca do princípio do pacto federativo) e de representantes da sociedade civil interessada, com acompanhamento da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal (Meio Ambiente e Patrimônio Cultural) – diante da extinção do Comitê Orientador até então existente promovida pelo Decreto

ADO 59 / DF

n.º 10.223, de 2020;

f) determinar à UNIÃO que se abstenha de, por meio de novas condutas omissivas, paralisar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, e se abstenha, ainda, de utilizar os recursos disponíveis no Fundo para outros fins que não os previstos no art. 1º, do Decreto nº 6.527, de 2008, e respeite os procedimentos de acesso aos recursos estabelecidos no decreto supramencionado e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado.

7. No mérito, requerem a confirmação das medidas cautelares concedidas e a declaração de *“inconstitucionalidade do comportamento omissivo lesivo do Poder Público em não dar andamento ao funcionamento do Fundo Amazônia, vedando-se novos atos omissivos que venham a ser feitos nas programações futuras, em respeito ao pacto federativo e aos direitos fundamentais relativos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e dos povos indígenas”*.

8. Subsidiariamente, forte na afirmação da reiterada omissão da União na formulação dos atos administrativos necessários para que o Fundo Amazônia tenha funcionamento, sustentam dúvida razoável e objetiva quanto à classificação dessa conduta, se omissão ou ato lesivo do Poder Público contrário aos direitos fundamentais. Frente a esse contexto, postulam, na hipótese de classificação distinta da omissão, seja conhecida esta ação como ADI ou ADPF.

9. A **Presidência da República**, na manifestação juntada (*edocs. 56 e 57*), suscita, de início, preliminar de não conhecimento da ação, à alegação de inadmissibilidade de ADO para a proteção de situações individuais e concretas, que devem ser vindicadas pela via do controle difuso.

Assinala a inexistência de dever constitucional pendente de concretização pelo Poder Executivo, sob o fundamento de que a omissão justificadora da ação direta é de natureza legislativa. Argumenta que a omissão administrativa não normativa, suscetível de impugnação por ADO, exige previsão constitucional, sob pena de se vindicar, via Poder

ADO 59 / DF

Judiciário, a individualização de juízos administrativos concretos, baseados na discricionariedade. Invoca a complexidade da caracterização da omissão em face de normas constitucionais programáticas, porquanto indeterminável o significado de atuação normativa razoável.

No tocante à inexistência de omissão, assevera a atuação normativa administrativa da matéria, materializada nos Decretos n. 6.527/2008, n. 10.144/2019 e n. 10.223/2020 e na Portaria MMA n. 370/2015. Ressalva que o Fundo Amazônia, não obstante sua relevância para a prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e promoção da conservação e uso sustentável da Amazônia Legal, constitui instrumento de política ambiental, mas não o único. Desenvolve o argumento da legitimidade do poder regulamentar atribuído ao Presidente da República (art. 84 CRFB) para promover as alterações que julgar necessárias na composição e gestão do Fundo Amazônia. Manifesta-se pela improcedência da ação.

10. O à época **Ministro de Estado do Meio Ambiente**, à semelhança da argumentação construída pela Presidência da República, enfatiza a ausência de omissão inconstitucional a ser imputada ao Ministério do Meio Ambiente, notadamente quando considerada a competência do BNDES para gerir o Fundo Amazônia e a extinção dos comitês colegiados pelo Decreto Presidencial n. 9.759/2019. Ademais, refuta o caráter genérico dos pedidos formulados na inicial. Comunica a adoção de atos de negociação com os doadores internacionais, com o fim de encontrar modelo de governança do Fundo adequado às diretrizes do governo. Aponta a incompetência do Ministério do Meio Ambiente para a adoção de qualquer medida administrativa que permita a reativação do Fundo Amazônia (*edoc.* 138).

11. O **Advogado-Geral da União** pronuncia-se pelo não conhecimento da ação e, no mérito, pela sua improcedência (*edoc.* 74). Alega a ausência de questão constitucional e a inadequação da via processual eleita. Argui inobservado o pressuposto da subsidiariedade para o conhecimento da ação como ADPF.

No mérito, enfatiza a insubsistência da argumentação inicial quanto à situação de omissão, ao fundamento de que os órgãos federais

ADO 59 / DF

competentes adotaram as medidas de natureza administrativa necessárias para a tutela do bem ambiental em debate (a preservação da área florestal). Quanto ao Conselho Nacional da Amazônia Legal, assinala as tratativas em andamento com os países doadores, a fim de reconstituir a governança do Fundo Amazônia, conforme informações do próprio Conselho.

12. O Governador do Pará junta as informações referentes aos projetos e atividades submetidas ao Fundo Amazônia (*edoc. 52*). Conforme resultado do levantamento realizado pela Secretaria Estadual do Meio Ambiente, relaciona três projetos com fonte de financiamento do Fundo Amazônia, dois destes concluídos e o outro em fase de execução.

Eis o resumo dos projetos:

1. Projeto Semas Pará

Objetivos: Apoiar o fortalecimento da gestão ambiental no estado do Pará por meio do aprimoramento do processo de emissão do Cadastro Ambiental Rural (CAR), da descentralização e da desconcentração das atividades da sua Secretaria Estadual de Meio Ambiente e Sustentabilidade e do aprimoramento do processo legal de licenciamento ambiental.

Beneficiários: População do Estado do Pará

Abrangência territorial: Estado do Pará

Situação: Concluído

Valor total do projeto: R\$ 15.923.230,00

Valor do apoio do Fundo Amazônia: R\$ 15.923.230,00

Período de execução/conclusão: 09/07/2010 a 31/03/2017

2. Pará Combatendo os Incêndios Florestais e Queimadas Não Autorizadas

Objetivos: Apoiar as ações de monitoramento, prevenção e combate ao desmatamento decorrente de incêndios florestais e queimadas não autorizadas no estado do Pará, por meio da estruturação física e operacional de unidades do Corpo de Bombeiros Militar localizadas em quatorze municípios do Estado.

Beneficiários: População do Estado do Pará

ADO 59 / DF

Abrangência territorial: Estado do Pará

Situação: Concluído

Valor total do projeto: R\$-23.469.023,55

Valor do apoio do Fundo Amazônia: R\$-16.830.280,00

Período de execução/conclusão: 27/11/2012 a 30/03/2020

3. Programa Municípios Verdes

Objetivos: Apoiar a consolidação do Cadastro Ambiental Rural (CAR) de imóveis rurais e o fortalecimento da gestão ambiental municipal de modo a contribuir para o combate ao desmatamento e à degradação florestal no Estado do Pará.

Beneficiários: Produtores rurais e secretarias municipais dos 100 Municípios abrangidos pelo projeto.

Abrangência territorial: 100 Municípios no Estado do Pará

Situação: Contratado (em andamento)

Valor total do projeto: R\$ 88.809.805,64 Valor do apoio do Fundo Amazônia: R\$ 75.296.569,12 Período de execução/conclusão: 10/12/2013 ainda em execução.

Valor total desembolsado até o momento: R\$-41.190.342,00.

13. O Governador do Maranhão (*edoc. 48*), nas informações acerca das atividades e projetos formalizados junto ao Fundo Amazônia, expõe o quadro dos Processos de Empenho e Trabalho do CBMMA (Corpo de Bombeiros Militar do Maranhão). Demonstra a relação dos materiais obtidos, por meio de licitação, e direcionados para a execução das atividades dos bombeiros nas tarefas de enfrentamento dos incêndios florestais. Os principais dados financeiros relacionados consistem no valor do projeto de R\$ 6.600.000,00 (seis milhões e seiscentos mil reais), sendo que a quantia de R\$ 3.871.621,00 (três milhões, oitocentos e setenta e um mil, seiscentos e vinte e um reais) já foi executada, restando o numerário correspondente a R\$ 2.728.378,91 (dois milhões, setecentos e vinte e oito mil, trezentos e setenta e oito reais e noventa e um centavos) a serem empenhados.

14. O Governador do Amazonas (*edoc. 87*), nas informações prestadas, por meio da Secretaria de Estado de Meio Ambiente (conforme Ofício n. 536/2020/GS/SEMA), assinala a celebração do contrato de

ADO 59 / DF

aplicação de recursos não reembolsáveis n. 18.2.0525.1 com o BNDES, no valor de R\$ 29.867.772,00 (vinte e nove milhões, oitocentos e sessenta e sete mil reais, setecentos e setenta e dois reais), vinculado ao Fundo Amazônia, cujo objetivo principal consiste na implementação do Cadastro Ambiental Rural CAR em imóveis com até quatro módulos fiscais no Estado do Amazonas.

Quanto ao contrato, explicita que se encontra na fase de execução e prevê apoio ao cadastramento de 55.588 (cinquenta e cinco mil, quinhentos e oitenta e oito) imóveis de até quatro módulos fiscais em 36 municípios do Estado e atividade de suporte à análise de 79.552 cadastros, com área destinada de abrangência do projeto de 9.380.00 hectares.

15. O Governador de Rondônia (*edoc. 88*), por meio do Memorando n. 36/2020/SEDAM-GOT, de autoria da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Ambiental, afirma a vigência de um único projeto custeado com valores do Fundo Amazônia, qual seja, Projeto de Desenvolvimento Socioeconômico e Ambiental Integrado - PDSEAI. Consigna que o projeto foi elaborado em conformidade com o marco regulatório do BNDES.

Segundo explica, a utilização dos recursos foi feita para a aquisição de produtos e serviços, de acordo com o previsto no Plano de Trabalho e Quadro de Usos e Fontes e atendendo os termos do contrato de concessão de colaboração financeira não-reembolsável n. 14.2.0019.1. Em suas palavras: *Como destaque do PDSEAI, podemos citar, a atualização da segunda aproximação do zoneamento socioeconômico-ecológico de Rondônia, elaboração do diagnóstico de florestas plantadas no estado e projeto recuperar, apoio a consolidação do Cadastro Ambiental Rural CAR, estruturação e modernização das instituições de responsabilização e monitoramento ambiental com entrega de diversos equipamentos que facilitaram ações nos municípios, a contratação dos serviços de reforma e ampliação do Laboratório de Monitoramento de Geociências, visando principalmente o monitoramento do desmatamento no Estado, aquisição de equipamentos de informática para a execução do CAR e ZSEE e outras.*

ADO 59 / DF

Ressalta que as atividades estão em fase de execução, com a observância do cronograma estabelecido, sem suspensão das tarefas desenvolvidas ou do repasse de recursos. Quanto aos resultados obtidos, importante registrar as observações relacionadas no Memorando:

Assim, considerando o panorama de desmatamento na Amazônia, até junho de 2015, o Sistema de Alerta de Desmatamento (SAD) detectou 494 quilômetros quadrados de desmatamento na Amazônia Legal. O desmatamento foi concentrado no Amazonas (28%), Rondônia (27%), Mato Grosso (22%), Pará (21%) e, em menor proporção, em Roraima (1%) e no Acre (1%).

Em 2016 quando começou de fato a execução do PDSEAI, Rondônia ocupava o 1º lugar no ranking de desmatamento da Amazônia Legal, com cerca de 30% seguida do Mato Grosso (28%), Pará (21%) e Amazonas (20%).

Já nos anos 2017/2018 (cerca de 03 anos de execução do projeto) Rondônia passa a ocupar a 3º posição do ranking, ficando atrás de Pará e Mato Grosso.

Nos meses iniciais de 2020, Rondônia supera mais uma vez a colocação negativa no ranking do desmatamento e passa a ocupar o quinto lugar, atrás do Amazonas, Pará, Mato Grosso e Roraima.

Demonstrando em números que não houve prejuízos em decorrência do contrato firmado e a utilização de recursos do Fundo Amazônia.

(...)

No mesmo contexto, o Projeto de Desenvolvimento Socioambiental Integrado PDSEAI, permitiu o apoio a consolidação do Cadastro Ambiental Rural CAR, sendo ultrapassado a meta estipulado pelo BNDES para o ano de 2018, que totalizava o cadastramento de 120.000 (cento e vinte mil) propriedades rurais do Estado de Rondônia.

16. O Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES (edoc. 47) junta informações relevantes quanto à gestão dos

ADO 59 / DF

recursos do Fundo Amazônia, em especial a sua distribuição aos projetos a ele vinculados, nos termos regulamentados no Decreto n. 6.527/2008.

De início, contextualiza o Fundo Amazônia, elucidando que se trata de iniciativa brasileira para apoiar as ações de redução de emissões provenientes do desmatamento e da degradação florestal (REDD+), concebido no âmbito das Conferências das Partes - COP, realizadas entre os países membros da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima.

A concretização normativa do Fundo, com a sua consequente regulamentação, nas dimensões operativas e de funcionamento, ocorreu com o Decreto n. 6.527/2008, que autorizou a criação pelo BNDES de conta específica destinada a captar doações para aplicações não reembolsáveis em ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e de promoção da conservação e uso sustentável das florestas integrantes da Amazônia Legal.

O BNDES afirma que recebeu o total de R\$ 3.396.694.793,53 em doações dos governos da Noruega (R\$ 3.186.719.318,40 = 91%), da Alemanha (R\$ 192.690.396,00 = 5,7%) e da empresa brasileira PETROBRAS (R\$ 17.285.079,13 = 0,5%). Quanto à quantia, revela que a aplicação financeira das doações gerou receitas no valor total acumulado de R\$ 1.460.233.382,00 (apurado em 31.3.2020), em decorrência dos rendimentos financeiros.

Descreve que a carteira atual do Fundo engloba 103 projetos apoiados no valor total de R\$ 1.859.577.029,65, tendo sido desembolsado R\$ 1.178.034.330,98. Dos 103 projetos apoiados, 27 foram concluídos, sendo que no ano de 2019 foram desembolsados R\$ 108.875.000,00 para projetos contratados e ainda não concluídos, de forma a garantir a execução das ações planejadas.

Segundo informa, o apoio do Fundo está distribuído da seguinte forma: 61% destinados a projetos apresentados pelo setor público (sendo 31% a projetos de governos estaduais, 28% a projetos da União Federal, 1% a municípios e 1% a universidades públicas); 38% destinados a projetos de organizações da sociedade civil; e 1% destinados a um projeto internacional da

ADO 59 / DF

Organização do Tratado de Cooperação Amazônica (OTCA), organização intergovernamental formada por oito países: Bolívia, Brasil, Colômbia, Equador, Guiana, Peru, Suriname e Venezuela, como pode ser verificado do Relatório Anual de Atividades, disponibilizado no endereço eletrônico do Fundo Amazônia, de forma pública, em observância aos valores de transparência e compromisso contratual com os doadores.

Quanto aos projetos vinculados ao Fundo com análise suspensa, esclarece que:

as atividades de fomento, protocolo e análise de novas operações no âmbito do Fundo Amazônia estão suspensas em função das negociações entre o governo brasileiro e os governos dos países doadores acerca da governança do Fundo. Na data em que o COFA foi extinto, a carteira de projetos em fase de análise, protocolados pelo BNDES para apoio no âmbito do Fundo Amazônia, compreendia 54 (cinquenta e quatro) operações, num montante total de R\$ 2,2 bilhões de recursos solicitados. Dentre essas operações, 14 (quatorze) projetos, num montante total de R\$ 478 milhões, já tinham tido sua elegibilidade aprovada pelo Comitê de Crédito e Operações (CCOP) do BNDES e 40 (quarenta) projetos ainda não tinham tido sua análise preliminar concluída pela equipe técnica para encaminhamento à deliberação do CCOP.

Prossegue, aclarando a governança do Fundo Amazônia, de acordo com a disciplina instituída pelo Decreto n. 6.527/2008. Explica competir ao BNDES a tarefa de operacionalizar a captação de doações e realizar as atividades de análise, aprovação e contratação das operações, bem como de acompanhamento, monitoramento e prestação de contas relativa aos projetos contratados. Assinala que, ao lado da normatização do Decreto n. 6.527/2008, deve observância às condições constantes nos contratos de doação e aos vetores estabelecidos pelo COFA, órgão de governança, cujas atribuições consistem no estabelecimento de diretrizes e critérios para a atuação do Banco na sua atividade de gestor do Fundo.

Instrui que o Decreto n. 9.759/2019, ao extinguir e estabelecer diretrizes, regras e limitações para colegiados da Administração Pública, impactou a estrutura de governança do COFA (Comitê Orientador do

ADO 59 / DF

Fundo Amazônia), que até então era formado por representantes do governo federal, dos governos estaduais da Amazônia Legal, da sociedade civil e presidido pelo Ministério do Meio Ambiente. De outro lado, o Decreto 10.144/2019 revogou o art. 2º do Decreto n. 6.527/2008, que permitia ao BNDES emitir diploma reconhecendo a contribuição dos doadores ao Fundo Amazônia.

Consoante articula, as alterações promovidas no Decreto 6.527/2008, acima identificadas, têm impactos diretos nos contratos de doação celebrados entre o BNDES e os doadores (Governo da Noruega com o contrato *Amended and Restated Donation Agreement*, Governo da Alemanha com o contrato de Contribuição Financeira), porquanto esses preveem um modelo de governança baseado no COFA e no CTFA (Comitê Técnico do Fundo Amazônia) como regra estruturante de atuação e responsividade do Fundo. No particular, importante a explicação:

Nesse sentido, vale destacar que, não apenas a extinção dos comitês acima, mas qualquer estabelecimento de uma governança diferente daquela estabelecida originalmente no Decreto n. 6.527/2008, tal qual a proposta estabelecida no item e do pedido desta ADIN, sem prévia negociação com os doadores, afeta os compromissos estaduais já estabelecidos com os doadores do Fundo, podendo ensejar, inclusive, a restituição de recursos já doados conforme mencionado anteriormente. Eventuais mudanças na governança necessitam, portanto, de negociação prévia com os doadores e ajustes no Documento de Projeto que é referenciado diretamente nos contratos de doação.

De acordo com o BNDES, o Fundo Amazônia tem papel de destaque internacional enquanto instrumento legítimo de captação de recursos de doações no contexto da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima para combate ao desmatamento, por meio de apoio a projetos direcionados a esse propósito. Entretanto, devido às alterações normativas promovidas pelo Governo Federal, com impacto no modelo de governança formalizados nos contratos com os doadores, as operações

ADO 59 / DF

estão circunscritas às atividades de execução dos projetos em andamento, observando os contratos celebrados, e suspensos os protocolos de novos projetos e análise daqueles outrora protocolados.

Outro ponto destacado refere-se às atividades de controle e fiscalização dos informes prestados pelo BNDES, a partir de auditorias contábil e de cumprimento realizadas por processos externos, as quais concluíram pela aprovação das atividades desenvolvidas no contexto do Fundo Amazônia, sem ressalvas ou inconformidades.

Nessa linha de controle, os resultados da avaliação de meio termo da efetividade do Fundo Amazônia, finalizada em 2019, por equipe de consultores independentes, com a coordenação técnica da Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe - CEPAL, revelam um quadro fático de evidências no sentido da contribuição do Fundo Amazônia para a consecução das políticas ambientais de redução do desmatamento do bioma amazônico. Como consta nas informações: *“A avaliação em comento incluiu, também, dois estudos complementares, sendo um dedicado à análise da distribuição de benefícios das ações apoiadas pelo Fundo Amazônia e o outro ao impacto dos projetos de implantação do Cadastro Ambiental Rural (CAR)”*.

De igual modo, a decisão tomada no processo de auditoria feito perante o Tribunal de Contas da União (TC n. 018.242/2017-1), que, em 2018, ao julgar as atividades desempenhadas pelo BNDES, na qualidade de gestor do Fundo, concluiu, em síntese, pela adequada gerência do Fundo, na medida em que, não obstante a necessidade de ajustes pontuais, atingira os objetivos propostos com a aplicação dos recursos desembolsados.

17. O Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE, em cumprimento à solicitação encaminhada por esta Relatora, apresenta relatório com os dados sobre o desmatamento detectado na região da Amazônia Legal, no período compreendido entre os anos de 1988 a 2019 e, de forma mais detalhada, entre os anos de 2013 a 2019 (*edoc. 45*).

No relatório, de início, o INPE esclarece os objetivos e o funcionamento dos sistemas de monitoramento voltados para quantificar

ADO 59 / DF

e auxiliar no controle do desmatamento, denominados *Prodes* e o *Deter*.

O sistema *Prodes* tem por função disponibilizar o inventário anual de perda de floresta primária (desmatamento), a partir da captação de imagens de satélites de observação da terra. Registra que o sistema provê informações de desmatamento da totalidade do bioma, desde 1988. Com os dados do inventário, calculam-se as taxas anuais que correspondem à área desmatada entre o período de agosto de um ano e julho do próximo. Salienta que os resultados do *Prodes* são os dados oficiais do governo brasileiro para reportar o desmatamento na Amazônia brasileira, e ficam publicizados no portal da plataforma *Terrabrasilis*¹, conforme Lei n. 12.521/2011, para acompanhamento por toda a sociedade brasileira.

O sistema *Deter*, por sua vez, funciona com o propósito de emitir alertas de desmatamento, como instrumento de suporte necessário para as ações de fiscalização e controle da degradação florestal. O *Deter* produz diariamente avisos de alteração na cobertura florestal para área maiores que 3 hectares. Esta alteração consiste tanto em desmatamento como em processo de degradação (cujos fatos geradores podem ser a exploração de madeira, mineração, queimadas e outras espécies). Os avisos são direcionados automaticamente para o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, que tem esses dados como vetores nucleares para o planejamento estratégico das ações de controle e fiscalização. A transparência do sistema permite a construção de tendências de desmatamento em escala temporal diária.

A partir do detalhamento dos sistemas, o INPE expõe os dados coletados, que traduzem uma realidade de crescente aumento das taxas de desmatamento no bioma da Amazônia. O gráfico do *Deter* ressalta, entre o período de 2015 a 2020, o incremento de 2.000 km², em termos de total anual, dos avisos de desmatamento. O *Prodes*, utilizando uma base comparativa quantificada desde 1988 até 2019, demonstra as taxas anuais de desmatamento da Amazônia legal brasileira, que identificam gradual e consistente aumento a partir de 2015. Em 2019, foi atingido patamar muito superior ao ano anterior, vale dizer: de 7.536 km² em 2018 passou-

1 Disponível em: <http://terrabrasilis.dpi.inpe.br/>

ADO 59 / DF

se para uma taxa de 10.129 km² em 2019.

Por outro lado, da análise do gráfico produzido pelo sistema *Prodes*, infere-se que no período entre 2005 a 2015 houve significativo retrocesso nos valores das taxas, com um decréscimo de 27.772 km² verificado em 2004 para 5.012 km² em 2014. Essa realidade fática se justifica, em razão do cumprimento do Plano de Ação para Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal (PPCDAm), criado em 2004, com o objetivo de reduzir de forma contínua e consistente o desmatamento e criar as condições para se estabelecer um modelo de desenvolvimento sustentável na Amazônia Legal.

Para ilustrar os dados oficiais produzidos pelo INPE, instituto de pesquisa oficial, replico a tabela elaborada no relatório:

Ano	Taxa (km2/ano)	Tendência
2004	27.772	*
2005	19.014	- queda
2006	14.286	- queda
2007	11.651	- queda
2008	12.911	- queda
2009	7.464	- queda
2010	7.000	- queda
2011	6.418	- queda
2012	4.571	- queda
2013	5.891	+ aumento
2014	5.012	-/+ flutuação
2015	6.207	+ aumento
2016	7.893	+ aumento
2017	6.947	-/+ flutuação
2018	7.536	+ aumento
2019	10.129	+ aumento

O INPE, ainda, trouxe informações complementares, solicitadas na

ADO 59 / DF

decisão de convocação da audiência pública (Ofício n. 13.296/2020), acerca da situação fática do desmatamento da Amazônia Legal, a partir do contraponto entre os resultados alcançados nas quatro fases do Plano para o Controle do Desmatamento Legal e Recuperação da Vegetação Nativa - PPCDAM (2004-2008, 2009-2011, 2012-2015, 2016-2020).

18. A Vice-Presidência da República, ao prestar as informações solicitadas ao **Conselho Nacional da Amazônia Legal - CNAL** (*edoc. 89*), suscita a inadmissibilidade da ação, sob o fundamento de que o pressuposto da omissão quanto ao dever constitucional de legislar ou adotar providências de índole administrativa versa hipótese de violação direta do texto constitucional. O Fundo Amazônia, por sua vez, conquanto traduza importante política pública ambiental, não retira seu fundamento de validade da Constituição Federal.

Afirma ser o Fundo Amazônia um instrumento decorrente de Convenções Internacionais, materializado em conta bancária específica para captação de recursos necessários ao financiamento de projetos direcionados ao combate do desmatamento na Amazônia brasileira. Desse modo, entende que os modelos de constituição e governança do Fundo, acordados com os doadores internacionais, não podem ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

Explicita que ao Conselho Nacional da Amazônia Legal compete coordenar e acompanhar a implementação das políticas públicas relacionadas à Amazônia Legal, em consonância com o Decreto n. 10.239/2020.

Nesse âmbito, relata reuniões ocorridas com diversos Ministros e Governadores da Amazônia Legal para conhecer a realidade das ações desenvolvidas e reuniões com o objetivo de identificar as ações a serem executadas como parte de um Plano de Preservação Ambiental da Amazônia. Dentre as medidas adotadas, ressalta a reativação do Fundo Amazônia e Financiamento Internacional e a condução das negociações para o restabelecimento da governança do Fundo Amazônia. À vista desse contexto, afirma inexistir a alegada omissão da União no tocante às medidas administrativas para o restabelecimento do Fundo Amazônia.

ADO 59 / DF

19. Admitidos no feito, na qualidade de *amici curiae*, o Laboratório do Observatório do Clima, o Instituto Alana e o Conectas Direitos Humanos.

20. Robustos argumentos, dados, estatísticas e informações de projetos vinculados ao Fundo Amazônia foram apresentados na fase postulatória do processo, como demonstrado no relatório antecedente.

Em uma síntese, inferem-se os seguintes pontos apresentados: o INPE, estatísticas e dados públicos oficiais produzidos em relação ao desmatamento constatado no bioma Amazônia, no período compreendido entre 1988 e 2019, mais especificamente entre os anos 2013-2019. O BNDES, medidas de governança institucional e estruturas administrativas de política pública ambiental executadas e apoiadas pelo Fundo Amazônia, com a descrição dos seus efeitos concretos no desenvolvimento sustentável e proteção ecossistêmica na região. Os **entes federados estaduais da Amazônia Legal**, os projetos apoiados pelo Fundo Amazônia e a correlação com o adimplemento constitucional dos deveres de prevenção, promoção, monitoramento e combate ao desmatamento de conservação do uso sustentável da Amazônia Legal, dentro do marco normativo do federalismo cooperativo em matéria de proteção do ambiente. As **manifestações das autoridades públicas do Governo Federal**, com a negativa de omissão da União no cumprimento dos seus deveres de proteção e de funcionamento do Fundo Amazônia. O **Vice-Presidente da República** com relato descritivo acerca das medidas e tratativas tomadas em direção à retomada da governança do Fundo Amazônia.

Considerado esse conjunto, convoquei audiência pública, realizada nos dias 23.10.2020 e 26.10.2020, com o objetivo de ampliar o quadro informacional do processo, debater as alegações apresentadas e esclarecer as controvérsias identificadas acerca da operacionalidade e implementação do Fundo Amazônia na geografia regional.

Para cumprir os objetivos propostos, dividi o debate em dois blocos. O primeiro, concentrado nas discussões sobre as ações de planejamento e fiscalização adotadas pelos órgãos e entidades responsáveis pelo combate ao desmatamento e proteção do bioma. O segundo, direcionado ao

ADO 59 / DF

debate sobre os dados oficiais acerca da situação fática em que inserida a Amazônia Legal. Ainda, fixei conteúdo mínimo e inicial a ser trazido por cada um dos convocados, conforme perguntas elaboradas nos pontos 28, 29, 30 e 31 da decisão publicada em 02.09.2020 (*edoc. 77*), como método de racionalização da deliberação.

Participaram da audiência: *a)* os entes federados estaduais da Amazônia Legal, representados pelos respectivos Secretários Estaduais de Meio Ambiente; *b)* o Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE; *c)* o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA; *d)* o Instituto de Conservação da Biodiversidade - ICMBIO; *e)* o Instituto de Pesquisas Ambiental da Amazônia - IPAM; *f)* o Instituto do Homem e do Meio Ambiente da Amazônia - IMAZON; *g)* o Instituto Nacional de Pesquisas da Amazônia - INPA; *h)* Carlos Nobre, Climatologista e ex-pesquisador do INPE; *i)* Ricardo Galvão, Professor da USP e ex-Diretor do INPE; *j)* Raoni Guerra Lucas Rajão, Professor Associado de Gestão Ambiental e Estudos Sociais da Ciência e Tecnologia da UFMG; *l)* o Ministro de Estado da Defesa, *m)* o Ministro de Estado do Meio Ambiente e *n)* BNDES.

21. O Procurador-Geral da República, na manifestação juntada, ao fundamento de ausência de norma constitucional cuja eficácia demande regulamentação, da proteção do espaço de livre conformação do administrador na implementação de políticas públicas ambientais e da complexidade fática da questão ambiental no Brasil, em especial do contexto do desmatamento, sustenta o não conhecimento desta ação direta de inconstitucionalidade por omissão, assim como da alternativa subsidiária da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

No mérito, afirma a atuação positiva da União na consecução das medidas administrativas e normativas necessárias para a retomada do Fundo Amazônia, como apresentado no processo. Desse modo, a análise acerca da suficiência ou não dessas medidas não compete ao Poder Judiciário, que deve deferência à escolhas políticas em matérias abertas à modos de agir variados para a proteção do bem, como o direito ambiental. Abaixo, transcrevo os principais argumentos defendidos no

ADO 59 / DF

parecer:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. FUNDO AMAZÔNIA. SUPOSTA OMISSÃO ADMINISTRATIVA DO GOVERNO FEDERAL. AUSÊNCIA DE NORMA CONSTITUCIONAL CUJA EFICÁCIA DEMANDE REGULAMENTAÇÃO. ESCOLHA DE MODO DE AGIR ENTRE VÁRIOS POSSÍVEIS. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA. DEFERÊNCIA À DECISÃO DOS DEMAIS PODERES. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA DEMANDA COMO ADPF. NATUREZA JUSFUNDAMENTAL DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO. PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO, DA PRECAUÇÃO E DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL. COMPLEXIDADE DA QUESTÃO AMBIENTAL NO BRASIL. MEDIDAS ADOTADAS PELO GOVERNO FEDERAL PARA IMPULSIONAR O FUNCIONAMENTO DO FUNDO AMAZÔNIA. DELIMITAÇÃO DO ESPAÇO DE ATUAÇÃO DE CADA UM DOS PODERES. NECESSIDADE DE POSTURA DEFERENTE DO JUDICIÁRIO EM FACE DE DECISÕES DE CUNHO TÉCNICO OU POLÍTICO DOS DEMAIS PODERES. VIA INADEQUADA PARA O DEBATE E ANÁLISE PROPOSTOS PELOS AUTORES.

1. Diante da inexistência de determinação constitucional cuja eficácia esteja obstada por conduta omissiva do poder público, não há margem para, em ADO, reconhecer-se omissão inconstitucional.

2. Não cabe ADO para impor ao Poder Executivo modo específico de enfrentamento do problema de desmatamento ilegal na Floresta Amazônica, dentre as várias escolhas políticas possíveis sobre o tema.

3. Afasta-se aplicação da fungibilidade entre ações de controle concentrado de constitucionalidade quando não preenchidos os requisitos da ação correta.

4. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ostenta natureza jusfundamental, atribuindo-se ao poder

ADO 59 / DF

público e a toda sociedade o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

5. Em matéria ambiental, o Poder Judiciário há de pautar-se pela aplicação dos princípios da prevenção, da precaução e da proibição do retrocesso ambiental, de forma a velar pela preservação da esfera de tomada de decisão política e administrativa atribuída constitucionalmente às instâncias democráticas e representativas.

6. Os dados e informações trazidos aos autos ressaltam a complexidade da questão ambiental no Brasil, sendo a contextualização fática apresentada na petição inicial indicativa de distintas questões sociais, políticas, econômicas e judiciais que perpassam a questão do desmatamento ilegal no Brasil.

7. As informações apresentadas pela Vice-Presidência da República, pelo BNDES e pela Consultoria Jurídica junto Ministério do Meio Ambiente elencam medidas adotadas pelo Governo Federal para estimular o funcionamento do Fundo Amazônia.

8. Verificada a existência de ações do poder público tendentes a impulsionar o funcionamento do Fundo Amazônia, substituir a atuação dos Poderes Legislativo e Executivo pelas ações pretendidas pelos requerentes representaria ingerência do Judiciário no mérito das ações adotadas, para impor determinado modo de agir em sobreposição aos órgãos competentes, providência incompatível com o objeto da ADO e com a própria função jurisdicional.

9. Eventual acolhimento do pedido formulado, com a determinação de obrigações de fazer aos órgãos do Poder Executivo, demandaria avançar em seara operacional e técnica, estranha à função jurisdicional, ultrapassando o mero exame objetivo de compatibilização entre a atuação impugnada e a Constituição Federal.

10. Veredito acerca de eventual acerto ou desacerto, suficiência ou insuficiência das medidas que vêm adotadas, além de demandar exame de aspectos técnicos da política nacional, dependeria de ampla dilação e discussão probatória,

ADO 59 / DF

providências incompatíveis com o procedimento de fiscalização abstrata de constitucionalidade.

— Parecer pelo não conhecimento da ação e, no mérito, pela improcedência dos pedidos.

22. A Associação Direitos Humanos em Rede – Conectas (edoc. 351 e 362), o Laboratório do Observatório do Clima e o Instituto Alana, em petição conjunta (edoc. 364), apresentam manifestações, na qualidade de *amici curiae*, nas quais destacam os argumentos necessários para o enriquecimento da qualidade deliberativa, dentre os quais: (i) o regime jurídico brasileiro de garantia e proteção socioambientais, (ii) o quadro do direito internacional dos direitos humanos e dos direitos socioambientais, (iii) a abordagem de enfrentamento do problema e da litigância climática baseado nos direitos humanos (iv) e a necessidade de observância da estrutura de governança do Fundo Amazônia para seu efetivo restabelecimento enquanto política pública ambiental.

23. O Advogado-Geral da União (edoc. 360) junta memorial final, no qual replica as preliminares e argumentos de mérito já apresentados na primeira manifestação.

Relatados os principais elementos argumentativos e processuais.

06/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN – Senhora Presidente, Vossa Excelência me permitiria utilizar a faculdade regimental para dirigir uma pergunta à nobre Advogada, que aqui representa a Advocacia-Geral da União?

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE) - Sem a menor dúvida!

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Agradeço Vossa Excelência e cumprimento a nobre advogada, que já esteve nesta tribuna algumas outras vezes honrando as suas tarefas.

Eu auscultei com a devida atenção e acompanhei lendo também o relatório de Vossa Excelência. Apenas no plano dos fatos, gostaria de ter presente algo que captei. Tenho anotado as sustentações orais, mas, especialmente, da sustentação oral da representante da AGU. Gostaria de saber se estou com a conclusão no sentido correto.

A sustentação oral de Vossa Senhoria admite, portanto, que há recursos inativos no Fundo por ausência de consenso entre todos os atores envolvidos. Portanto, que há fundos inativos, que há recursos inativos. Isso é correto ou não? É a interrogação que tenho, Presidente.

A SENHORA IZABEL VINCHON NOGUEIRA DE ANDRADE (SECRETÁRIA-GERAL DO CONTENCIOSO DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO) - Agradeço o questionamento de Sua Excelência o Ministro Edson Fachin.

Sim, os recursos foram suspensos para novas operações. Apenas as operações que foram autorizadas antes da reestruturação dos colegiados é que vêm sendo adimplidas. Então, o Fundo vem pagando esses contratos que já foram firmados antes da retirada de aval dos governos estrangeiros.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Pois não. Muito obrigado.

ADO 59 / DF

Obrigado, Senhora Presidente.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE) - Importante o ponto, Ministro Fachin, porque é justamente aí que reside a controvérsia. Há recursos, sim, mas apenas aqueles projetos que já haviam sido aprovados é que continuam a receber os valores correspondentes. Com relação aos demais, ficou suspensa a liberação desses valores.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB

ADV.(A/S) : RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO (68951/BA,
25120/DF, 409584/SP)

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)

ADV.(A/S) : ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI (29498/DF, 7040/O/MT)

REQTE.(S) : PARTIDO DOS TRABALHADORES

ADV.(A/S) : EUGENIO JOSE GUILHERME DE ARAGAO (04935/DF, 30746/ES,
428274/SP)

REQTE.(S) : REDE SUSTENTABILIDADE

ADV.(A/S) : RAFAEL ECHEVERRIA LOPES (62866/DF, 22286-A/MS, 321174/
SP)

INTDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AM. CURIAE. : LABORATÓRIO DO OBSERVATÓRIO DO CLIMA

ADV.(A/S) : PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO (164056/SP)

ADV.(A/S) : FERNANDO NABAIS DA FURRIELA (57839/BA, 197853/MG,
218150/RJ, 112208A/RS, 80433/SP)

ADV.(A/S) : VIVIAN MARIA PEREIRA FERREIRA (313405/SP)

AM. CURIAE. : INSTITUTO ALANA

ADV.(A/S) : DANILO FERREIRA ALMEIDA FARIAS (56116/BA)

ADV.(A/S) : ANGELA MOURA BARBARULO (186473/SP)

ADV.(A/S) : PEDRO AFFONSO DUARTE HARTUNG (329833/SP)

ADV.(A/S) : ISABELLA VIEIRA MACHADO HENRIQUES (155097/SP)

AM. CURIAE. : CONECTAS DIREITOS HUMANOS

ADV.(A/S) : GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO (55891/DF, 252259/SP)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização das sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente Partido dos Trabalhadores, o Dr. Miguel Filipi Pimentel Novaes; pelo requerente Partido Socialismo e Liberdade (P-SOL), o Dr. André Brandão Henriques Maimoni; pelo requerente Partido Socialista Brasileiro - PSB, o Dr. Felipe Santos Correa; pela requerente Rede Sustentabilidade, a Dra. Moara Silva Vaz de Lima; pela interessada, a Dra. Izabel Vinchon Nogueira de Andrade, Secretária-Geral de Contencioso da Advocacia-Geral da União; pelo *amicus curiae* Conectas Direitos Humanos, o Dr. Gabriel de Carvalho Sampaio; pelo *amicus curiae* Laboratório do Observatório do Clima, o Dr. Nauê Bernardo Pinheiro de Azevedo; pelo *amicus curiae* Instituto Alana, a Dra. Angela Moura Barbarulo; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Presidência da Ministra Rosa Weber. Plenário, 6.10.2022.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques e André Mendonça.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB

ADV.(A/S) : RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO (68951/BA, 25120/DF, 409584/SP)

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)

ADV.(A/S) : ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI (29498/DF, 7040/O/MT)

REQTE.(S) : PARTIDO DOS TRABALHADORES

ADV.(A/S) : EUGENIO JOSE GUILHERME DE ARAGAO (04935/DF, 30746/ES, 428274/SP)

REQTE.(S) : REDE SUSTENTABILIDADE

ADV.(A/S) : RAFAEL ECHEVERRIA LOPES (62866/DF, 22286-A/MS, 321174/SP)

INTDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AM. CURIAE. : LABORATÓRIO DO OBSERVATÓRIO DO CLIMA

ADV.(A/S) : PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO (164056/SP)

ADV.(A/S) : FERNANDO NABAIS DA FURRIELA (57839/BA, 197853/MG, 218150/RJ, 112208A/RS, 80433/SP)

ADV.(A/S) : VIVIAN MARIA PEREIRA FERREIRA (313405/SP)

AM. CURIAE. : INSTITUTO ALANA

ADV.(A/S) : DANILO FERREIRA ALMEIDA FARIAS (56116/BA)

ADV.(A/S) : ANGELA MOURA BARBARULO (186473/SP)

ADV.(A/S) : PEDRO AFFONSO DUARTE HARTUNG (329833/SP)

ADV.(A/S) : ISABELLA VIEIRA MACHADO HENRIQUES (155097/SP)

AM. CURIAE. : CONECTAS DIREITOS HUMANOS

ADV.(A/S) : GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO (55891/DF, 252259/SP)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização das sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente Partido dos Trabalhadores, o Dr. Miguel Filipi Pimentel Novaes; pelo requerente Partido Socialismo e Liberdade (P-SOL), o Dr. André Brandão Henriques Maimoni; pelo requerente Partido Socialista Brasileiro - PSB, o Dr. Felipe Santos Correa; pela requerente Rede Sustentabilidade, a Dra. Moara Silva Vaz de Lima; pela interessada, a Dra. Izabel Vinchon Nogueira de Andrade, Secretária-Geral de Contencioso da Advocacia-Geral da União; pelo *amicus curiae* Conectas Direitos Humanos, o Dr. Gabriel de Carvalho Sampaio; pelo *amicus curiae* Laboratório do Observatório do Clima, o Dr. Nauê Bernardo Pinheiro de Azevedo; pelo *amicus curiae* Instituto Alana, a Dra. Angela Moura Barbarulo; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Presidência da Ministra Rosa Weber. Plenário, 6.10.2022.

Decisão: Após o início do voto da Ministra Rosa Weber (Presidente e Relatora), o julgamento foi suspenso. Plenário, 20.10.2022.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques e André Mendonça.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

26/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (Relatora):

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

LEGITIMIDADE ATIVA

22. Reconheço a legitimidade ativa do Partido Socialista Brasileiro - PSB, do Partido Socialismo e Liberdade - PSOL, do Partido dos Trabalhadores - PT e do Partido Rede Sustentabilidade para o ajuizamento da presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão, uma vez que todos possuem representação no Congresso Nacional, cumprindo os requisitos previstos no art. 103, VIII, da Constituição Federal e do art. 2º, I, da Lei nº 9.882/1999.

ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO

23. Conheço da presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão, como passo a fundamentar.

O comportamento omissivo de desrespeito à Constituição por parte dos Poderes Públicos, seja o Legislativo, seja o Executivo, seja o Judiciário, produz como resultado quadro de inexistência de tutela dos direitos fundamentais e do arcabouço normativo constitucional ou de insuficiência no adimplemento dos deveres fundamentais de proteção.

A omissão legislativa e/ou executiva têm seus contornos particulares, próprios dos espaços decisórios e da competência atribuída a cada Poder, no desenho normativo constitucional. A Constituição Federal, como método de proteção da democracia, dos direitos fundamentais e da própria estrutura do Estado, definiu as competências normativas (legislativas e administrativas) e as responsabilidades necessárias para a

ADO 59 / DF

concretização da normatividade do direito constitucional.

Soma-se a esse quadro de repartição de competências e de organização-procedimental do Estado o extenso rol do art. 5º (incluída a cláusula de abertura do § 2º, referente aos tratados internacionais de direitos humanos) e outros dispositivos alocados na arquitetura constitucional, que contemplam, além da positivação de direitos fundamentais, a declinação de deveres estatais de tutela.

A noção de deveres fundamentais é pressuposto principal para a adequada conformação e o controle de validade das respostas formuladas pelos Poderes Públicos no Estado Constitucional. **E sua incidência assume maior relevância na arena dos direitos de caráter prestacional, a exemplo dos direitos sociais e ambientais, porquanto exigem, por sua própria natureza, prestação de fazeres normativos e fáticos para sua concretização.**

Nesse sentido, a proteção dos direitos fundamentais assegurados pela Constituição reclama, por vezes, para sua efetividade, a edição de normas regulamentares administrativas e legislativas. Todavia, essa exigência de adimplemento dos deveres de legislar e de proteção fático-normativa nem sempre está expressa no texto constitucional, à semelhança da norma constitucional impositiva do dever de legislar.

Por isso, o fundamento do dever normativo de tutela deriva da estrutura do direito fundamental em deliberação, a qual, transparece na fase de sua concretização. Quer isso dizer que não cabe ao constituinte, nem poderia, sob o ponto de vista técnico, dada a dinâmica da conjuntura política e normativa, antever previamente as proteções necessárias à acomodação prática dos direitos fundamentais.

Como é sabido, a prescrição do art. 5º, § 1º, da Constituição Federal, ao afirmar a aplicabilidade imediata das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais, não diz muito (nem esgota) sobre a prática constitucional. A aplicação normativa imediata dos direitos fundamentais, ainda que não dependa diretamente de atos legislativos, exige do Executivo a criação das condições necessárias para sua realização, por intermédio de prestações normativas e fáticas de tutela.

ADO 59 / DF

O dever constitucional normativo de tutela aos direitos fundamentais, direcionado a quaisquer dos Poderes, significa, em essência, a exigibilidade do exercício das competências constitucionais públicas necessárias para fornecer as condições estruturais e materiais de realização daqueles.

Interpretação contrária equivale afirmar que a discricionariedade normativa dos Poderes Legislativo, Executivo, e mesmo do Judiciário, abarca possibilidade de negação ou frustração do Estado Constitucional, em favor da vontade, ou suposta liberdade de conformação, do legislador ou administrador. Ou seja, **a lógica da supremacia da Constituição Federal e do correlato imperativo de tutela dos direitos, vinculativa aos particulares e Poderes constituídos, cederia às vontades públicas majoritárias ocasionais.**

Uma distinção há que ser feita, todavia.

24. A forma de **concretizar os direitos fundamentais** integra o espaço de conformação prática dos Poderes Públicos, em especial do Legislativo e do Executivo. No entanto, essa **liberdade decisória inerente à formulação da política normativa tem como vetor de atuação o dever de tutela dos direitos fundamentais.** A proteção não é discricionária, e sim as formas e modos de sua implementação, desde que observado o postulado da proporcionalidade em sua dupla face proibitiva: do excesso da intervenção na esfera de proteção de direitos fundamentais e da insuficiência de sua tutela.

Seguindo essa linha interpretativa, com as premissas estabelecidas, refuto a alegação de inadmissibilidade desta ação constitucional, porque ausente *“norma constitucional desprovida de aplicabilidade imediata, cuja eficácia dependa de concretização legislativa ou regulamentação infralegal por parte de poder ou órgão da administração pública”*.

O enquadramento normativo da omissão inconstitucional, no atual estágio de desenvolvimento da teoria e prática constitucionais, não corresponde à fórmula simplista de inadimplemento de mandamento constitucional específico e direto.

Nesse contexto, exsurge a centralidade do processo constitucional e

ADO 59 / DF

a constelação dos instrumentos necessários para a adequada e efetiva tutela dos direitos constitucionais e do desenho organizatório e procedimental do Estado. Mais especificamente, a previsão de ações vocacionadas ao controle desse estado de omissão normativa (em sentido amplo). Ademais, perfazem esse desenho do processo constitucional as técnicas de controle da insuficiência normativa nos casos concretos de feição subjetiva.

Realmente, a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, como se infere do art. 103, § 2º, CRFB¹, tem por objeto o controle das condutas marcadas pela inércia governamental, seja total ou parcial. Na dicção do permissivo constitucional e na linha decisória deste Supremo Tribunal Federal, entendo que o cabimento da ação direta de inconstitucionalidade tem lugar sempre que a ausência de medida normativa legislativa ou administrativa aponte para a inefetividade, total ou parcial, de norma constitucional ainda que inexista dever normativo expresso.

Em particular, o fenômeno da omissão normativa do Administrador assume feição complexa na teoria e na prática constitucionais contemporânea. Isso porque os deveres de tutela impostos ao Administrador podem ser derivados tanto do plano normativo, que engloba as atividades legislativas primária e secundária (como regulamentos), quanto do plano material de prestações fáticas imprescindíveis para a viabilização dos direitos fundamentais. Além disso, o espaço de conformação administrativa deve ser assegurado como critério de validade das escolhas políticas.

A ideia de que o controle das omissões inconstitucionais se concentrava, precipuamente, nas hipóteses de normas constitucionais limitadas não subsiste na experiência constitucional mais atual, uma vez que o déficit de regulamentação dos direitos fundamentais decorre não do comando normativo expresso de dever de legislar, mas da insuficiência de sua proteção.

Essa engenharia institucional coloca em evidência o papel do

1 declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias

ADO 59 / DF

Administrador, mais até que do Legislador, como responsável pelos imperativos de tutela, materializados em comandos normativos (primários e secundários) e de prestações fáticas basilares ao cumprimento dos direitos.

Seguindo esses vetores interpretativos constitucionais, o controle jurisdicional das omissões normativas representa a mais refinada resposta institucional às novas exigências da justiça constitucional.

Para tanto, quatro premissas são essenciais para o seu exercício: (i) a identificação do direito fundamental alegado como violado, (ii) a configuração do estado de insuficiência normativa ou fática, (iii) a demonstração da necessidade dos deveres de tutela para a exigibilidade do direito e (iv) a validade da solução normativa empregada, dentro do marco argumentativo exigido pelo postulado da proporcionalidade.

A segunda premissa, **consistente na análise do estado de suficiência normativa derivada da implementação das políticas públicas eleitas pelo administrador**, mais uma vez, rechaça a validade da alegação sustentada no processo no sentido de que o acolhimento dos pedidos formulados implicaria, em alguma medida, *“fazer juízo acerca do conjunto de normas e estratégias administrativas adotadas pela União no contexto de combate ao desmatamento ilegal na Floresta Amazônia, para verificação de seu acerto ou suficiência.”*

Ora, o propósito essencial da jurisdição constitucional centra-se justamente no juízo de compatibilidade das normas e políticas públicas adotadas pelos poderes constituídos e particulares, a partir do parâmetro material que demanda a análise da suficiência de proteção dos direitos.

Os princípios da prevenção, da precaução e da proibição do retrocesso ambiental, enquanto vetores interpretativos, exigem do Poder Judiciário a aplicação dos deveres de proteção adequada e efetiva do meio ambiente frente às condutas políticas, intermediado pelo postulado da proporcionalidade, como definido nos precedentes formados por esse Supremo Tribunal Federal.

E, repito, não se trata do Poder Judiciário se substituir nos deveres do Legislador ou do Administrador, e refutar o mérito de políticas

ADO 59 / DF

públicas por divergências. Mas sim de atuação enquanto órgão de proteção dos direitos fundamentais, nas situações de inadimplemento inconstitucional, em decorrência da insuficiência normativa, seja de caráter legislativo ou administrativo.

25. Para o conhecimento da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, na minha visão, basta a observância do pressuposto exigido, qual seja, a alegação de omissão total ou parcial por parte do legislador ou administrador no adimplemento dos deveres normativos de tutela.

E no caso em análise, alega-se, na inicial, quadro de omissão normativa objetiva, quanto ao funcionamento adequado e suficiente de política pública financeira materializada no Fundo Amazônia, apontada como essencial para o adimplemento dos deveres de proteção do direito fundamental ao meio ambiente, em especial o patrimônio dos biomas que integram a complexa biodiversidade da região Amazônia Legal.

O quadro argumentativo exposto na inicial, no meu entender, não veicula pretensão jurisdicional de proteção de situações subjetivas e concretas, objeto que realmente não ensejaria o acionamento da jurisdição abstrata e concentrada.

Tenho que o argumento de que os pedidos não se credenciam ao conhecimento porquanto direcionados à implementação de providências administrativas sem guarida direta no texto constitucional, com a devida vênia, não se sustenta. Os pedidos deduzidos para a adoção de providências administrativas enquadram-se na categoria de prestações normativas e fáticas derivadas da estrutura e necessidades da órbita de proteção do direito fundamental alegado.

Já o campo para a deliberação da validade dos argumentos relativos ao controle da razoabilidade da atuação normativa estatal diz com o o juízo de mérito, não com o de admissibilidade.

Assim, uma vez invocado na inicial direito fundamental de que derivam deveres de proteção impostos aos poderes constituídos, estado de omissão normativa objetiva e pedidos de natureza prestacional normativa e fática, rejeito a preliminar de inadmissibilidade arguida e refuto a pretendida aplicabilidade ao caso das decisões e precedentes

ADO 59 / DF

invocados, como a ADO 3 (Min. Rel. Joaquim Barbosa, decisão monocrática, DJ 08.05.2012), ADO 37 (Min. Rel. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 29.05.2019), ADO 45 (Min. Rel. Roberto Barroso, monocrática, DJ 28.08.2019), ADO 48 (Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 24.05.2019) e ADI 19 (Min. Rel. Aldir Passarinho, Plenário, DJ 14.04.1989).

26. Se tal compreensão, contudo, restar vencida, e entender este Plenário que envolve o caso juízo de controle de comportamentos omissivos e comissivos, uma vez que a alteração na política pública do Fundo Amazônia é também derivada de atos normativos editados pelo Chefe do Poder Executivo, via decreto, não tenho qualquer objeção ao acolhimento do pedido subsidiário para que seja conhecida esta ação constitucional como arguição de descumprimento de preceito fundamental, na linha decisória do que foi definido ao julgamento da ADPFs 347, 706, 709 e 635, bem assim como proposto no voto da Ministra Cármen Lúcia para a ADPF 760 e a ADO 54.

CONVERSÃO PROCEDIMENTAL

Encontrando-se o processo devidamente instruído para julgamento do mérito, consideradas as manifestações jurídicas acerca da controvérsia constitucional oferecidas pelas autoridades competentes e pelos *amici curiae* admitidos, nos termos do relatório, proponho, na linha da consolidada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, a conversão do procedimento do art. 5º da Lei nº 9.882/1999, referente ao julgamento da medida cautelar, para o julgamento definitivo de mérito desta ação constitucional.

JUÍZO DE MÉRITO

A deliberação do problema jurídico-constitucional colocado passa pela interpretação adequada de quatro premissas, enquanto razões necessárias para a solução ora proposta, que dizem com:

i) a valoração dos aportes informativos e argumentativos produzidos na audiência pública, no que toca às políticas públicas da

ADO 59 / DF

Amazônia Legal;

ii) os quadros normativos e fáticos da Amazônia Legal;

iii) o Fundo da Amazônia como política pública ambiental financeira; e

iv) o conteúdo do direito fundamental ao meio ambiente, os correspondentes deveres de proteção e a tutela do direito a mínimo ecológico.

VALORAÇÃO DOS APORTES ARGUMENTATIVOS: PREMISSAS FÁTICAS E NORMATIVAS DAS POLÍTICAS PÚBLICAS NA AMAZÔNIA LEGAL

27. A audiência pública produziu aportes informativos e argumentativos essenciais, com esclarecimentos de questões fáticas e jurídicas necessárias para a contextualização e elucidação do problema posto. Igualmente possibilitou, nos espaços deliberativos havidos ao final de cada sessão de trabalho, a contestação das afirmações expostas no processo, procedimento que permitiu a dissuasão de divergências, a construção de consensos e de inferências probatórias acerca da realidade subjacente ao campo normativo em deliberação.

Da análise dos materiais produzidos na audiência pública, e juntados ao processo (como os memoriais e as apresentações dos expositores), relaciono abaixo as divergências e inferências probatórias **acerca da realidade fática e normativa da Amazônia Legal, como premissa necessária para a análise dos argumentos relacionados ao estado de omissão inconstitucional no cumprimento dos deveres de tutela do ambiente integrante da área Amazônia Legal.**

28. A primeira divergência diz respeito à validade das estatísticas e dos dados produzidos pelo Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE, por meio de seus sistemas de monitoramento, como *Prodes*, *Deter* e *Deter Intenso*, na observação das atividades de queimada, desmatamento e degradação da Amazônia Legal. Representou o INPE na audiência os Doutores Cláudio Aparecido de Almeida – Coordenador do Programa de Monitoramento de Biomas, Gilvan Sampaio Oliveira – Coordenador-Geral de Ciências da Terra, e Luiz Eduardo Oliveira – Coordenador-Geral

ADO 59 / DF

substituto de Ciências da Terra.

Cláudio Aparecido de Almeida relatou que o INPE é uma unidade vinculada ao Ministério da Ciência e Tecnologia. Demonstrou o modo de funcionamento dos sistemas *Prodes*, *Deter* e *Deter Intenso* e a situação do desmatamento da Amazônia, mensurada a partir dessas tecnologias de monitoramento. Na petição juntada ao processo, o BNDES já havia esclarecido o significado e a forma de trabalho desses sistemas, notadamente o *Deter* e o *Prodes*. Na audiência, complementou o quadro informacional, ao explicitar sobre o *Deter Intenso*. Segundo relatou Cláudio Aparecido, esse último sistema trata de técnica aprimorada e complementar ao *Deter*, em fase de consolidação desde o final de 2019, com foco na detecção das alterações da cobertura florestal em áreas específicas da Amazônia Legal, que hoje compreendem cinco áreas equivalentes a 500.000 km², cujos dados são destinados exclusivamente aos órgãos de fiscalização², portanto, ainda não estão disponíveis ao público externo.

No que se refere à situação fática do desmatamento, Cláudio Aparecido informou que, ao longo dos trinta anos de monitoramento, foi possível obter uma medida acumulada de desmatamento da floresta da ordem de 800 mil km², a qual teve variações anuais no decorrer desse período. Os maiores índices de desmatamento ocorreram nos anos de 1995 e 2004, com, respectivamente, 29mil km² e 27mil km². A última medida feita, referente ao ano de 2019, ficou em 10mil km².

Explica como o conjunto de dados produzidos pelo Prodes serviu de base para a elaboração do Plano Nacional sobre Mudança Climática (Lei nº 12.187/2009), e de referência para o trabalho de fiscalização e atuação do Ministério Público, secretarias estaduais e do Ibama, bem como do *compliance* das atividades agropecuárias (a exemplo, o pacto da moratória da soja³ e o TAC da carne⁴).

2 Disponível em:

<http://www.obt.inpe.br/OBT/assuntos/programas/amazonia/deter/deter-intenso>

3 <https://www.imaflora.org/public/media/biblioteca/IMF-10-anos-moratoria-da-soja-WB.pdf>

4 <http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/mpf-cobra-fiscalizacao-em-frigorificos-que>

ADO 59 / DF

Especificamente, quanto ao Plano Nacional sobre Mudança Climática (Lei nº 12.187/2009), descreveu que, da medida acumulada de desmatamento, considerado o período de 1996 a 2005, foi obtida uma média anual para a região de 19mil km². Essa serviu de referência para a proposta de redução de 80% do desmatamento até o ano de 2020, a partir de um cronograma de atividades e eixos estratégicos, dividido em quatro fases (2004-2008; 2009-2011; 2012-2015 e 2016-2020), formulada no marco do Plano de Ação para Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal, conhecido como PPCDAm.

Nessa perspectiva, verificou que a primeira etapa do PPCDAm, correspondente às duas primeiras fases (2004-2008 e 2009-2011), apresentou resultados de queda acentuada do desmatamento, saindo do patamar de 27mil km² para menos de 8mil km², em 2011, situação esperada, na medida em que, nesse primeiro momento, o foco de ação ficou restrito aos grandes polígonos de desmatamento. A segunda etapa, que engloba as terceira e quarta fases, por sua vez, demonstra aumento nos índices de desmatamento, notadamente na última fase. Segundo diz: *“E, finalmente, o último período, o período da quarta fase do PPCDAM, que foi de 2016 a 2019. Para todo esse período, a meta estabelecida seria em torno, a média anual, de 3.900 Km; e nós estamos acima desta média. Para o ano de 2019, que foi o último ano, como foi informado, da medida, foram medidos 10.129 Km. Essa é a situação fática do desmatamento da Amazônia Legal brasileira”*.

Em razão da controvérsia sobre a veracidade dos dados, instaurada a partir das afirmações do Presidente da República e do Ex-Ministro de Estado do Meio Ambiente, que refutaram esses índices publicados, questionei, no espaço deliberativo da audiência, o senhor Rafael Pinto Costa, do Centro Gestor e Operacional do Sistema de Proteção da Amazônia – CENSIPAM vinculado ao Ministério da Defesa, acerca do uso referencial desses dados para as atividades desenvolvidas pelo Centro, conforme abaixo transcrito:

nao-apresentaram-politica-de-controle-da-origem-dos-produtos-de-seus-fornecedores;
[https://www2.mppa.mp.br/sistemas/gcsubsites/upload/41/Apresenta%C3%83%C2%A7ao%20MPF%20-%20Workshop%20-%2028_10_11\(4\).pdf](https://www2.mppa.mp.br/sistemas/gcsubsites/upload/41/Apresenta%C3%83%C2%A7ao%20MPF%20-%20Workshop%20-%2028_10_11(4).pdf)

ADO 59 / DF

Pergunta: *“Gostaria de entender se a produção e coleta de dados, no âmbito do Censipam, tem diálogo com o Inpe e outros satélites. Pergunto, principalmente, para entender como é o trabalho com os alertas emitidos, como resultado das atividades de monitoramento. Os alertas, por exemplo, são emitidos para o Ibama? Os órgãos de controle trabalham com sistemas de alerta e monitoramento concorrentes? A integração de sistemas envolve algum setor da sociedade civil?”*

Resposta: Rafael Pinto Costa (Centro Gestor e Operacional do Sistema de Proteção da Amazônia – CENSIPAM): *“Conforme Doutor Claudio colocou, o Censipam utiliza sim. Os dados primários de utilização do Censipam são os dados do Inpe, dos sistemas oficiais do Deter e do Prodes. O Censipam tem um sistema de complementação em áreas não abrangidas pelo Deter intenso. Esses dados são repassados ao Ibama, que identifica para agente áreas prioritárias para essa atividade. Esses alertas são passados para o Ibama e, inclusive, avaliados a cada final de ciclo. Sempre se busca um trabalho de complementariedade com o trabalho realizado no Instituto Nacional de Pesquisa Espacial.”*

Na resposta obtida, fica clara a validade desses dados, os quais, inclusive, são utilizados como fonte primária para a formulação das ações de controle e fiscalização, sem refutação técnica ou científica, e complementados com outros produzidos pelo próprio CENSIPAM.

Seguindo essa linha discursiva, formulei pergunta ao Dr. Cláudio Aparacido de Almeida – INPE a respeito:

Agora questiono precisamente o Doutor Cláudio Aparecido de Almeida - já o vi também. Doutor Cláudio, que representou o Inpe, a despeito da apresentação didática e esclarecedora, pelo que eu o parabeno, gostaria que, mais uma vez - este ponto me parece muito importante -, explicitasse um ponto que tem gerado alguma discussão e alguma controvérsia quanto à situação fática acerca das atividades de prevenção e controle do desmatamento, e ela diz quanto ao sistema de dados empregados pelo Inpe.

ADO 59 / DF

Pergunto: temos alguma outra forma de produção de dados que infirmem os dados apresentados pelo Inpe? Ou seja, os dados produzidos pelo Inpe, por meio dos sistemas Prodes, Deter e Deter Intenso, são igualmente utilizados pelos órgãos oficiais de formulação de políticas públicas ambientais?

Lembro que, em sua exposição, se bem me recordo, a diretora do Inpa, a Doutora Antônia Franco Pereira, registrou que o Inpa não colhe dados, que ele utiliza dados de terceiros para efeito de compilação, relativamente a suas pesquisas.

Embora tenha explicitado, gostaria que reforçasse esse aspecto.

O SENHOR CLÁUDIO APARECIDO DE ALMEIDA (COORDENADOR DO PROGRAMA DE MONITORAMENTO DE BIOMAS DO INSTITUTO NACIONAL DE PESQUISAS ESPACIAIS – INPE) - Muito obrigado pela questão, Ministra Rosa Weber! Sim, os dados do Inpe são utilizados praticamente por todos os órgãos que fazem o controle do desmatamento.

Hoje, ao longo do dia, vários outros expositores mostraram que realmente usam esses dados. Nossos colegas do Censipam usam esses dados dentro do Gipam, quer dizer, os dados que o Inpe produz para monitoramento são a base de entrada para a priorização dos dados, para a alocação das equipes a campo.

O Ibama recebe diretamente esses dados e as secretarias de Meio Ambiente, também.

Dentro do *Deter* foi criado um sistema automático, onde todos os órgãos de controle e fiscalização, seja o Ministério Público, sejam as secretarias estaduais, seja o Governo Federal, conseguem consumir diretamente os dados produzidos pelo Inpe, na forma de comunicação entre máquinas. É desnecessário que exista uma demanda formal ao Inpe por parte desses órgãos.

A forma como o Inpe trabalha, colocando todos esses dados na rede, com transparência, permite, através da plataforma TerraBrasilis, que os órgãos façam a ingestão direta

ADO 59 / DF

desses dados.

O Censipam tem feito isso, por meio do Gipam. O Ibama tem feito isso, os vários outros órgãos também têm feito isso. Os órgãos de pesquisa, como o Inpa, no caso - o Doutor Antônio pontuou muito bem -, são grandes consumidores de dados.

Resumindo, Ministra, sim, os dados do Inpe, hoje, são referência para o desmatamento no Brasil - na Amazônia, especificamente. Eles são, sim, utilizados por diversos órgãos.

Da explicitação das atividades e dos resultados científicos formulados pelo INPE, por meio de seus sistemas de monitoramento, do uso dos dados como referência pelos órgãos, instituições oficiais e privadas brasileiras, e mesmo internacionais, e da explicação do CENSIPAM, fica clara a autenticidade, a confiabilidade e a eficácia dos sistemas de monitoramento do INPE e, por conseguinte, dos dados produzidos.

Inclusive, quanto ao ponto, pertinente trazer a Nota Informativa 13/2021/VPR-ASCOM sobre monitoramento de desmatamento e queimadas, emitida pelo Conselho Nacional da Amazônia Legal, em 20 de abril de 2021⁵, que confirma os dados e recomendações do INPE.

29. Corroboram o esclarecimento dessa realidade fática de progressão do desmatamento e da degradação florestal na região amazônica, os dados divulgados nos relatórios conclusivos do PPCDAm, acima mencionados, de coordenação do Ministério do Meio Ambiente, que tem ações previstas em quatro eixos temáticos: (i) ordenamento fundiário e territorial; (ii) monitoramento e controle ambiental; (iii) fomento às atividades produtivas sustentáveis; (iv) instrumentos econômicos e normativos (esse último acrescido na quarta fase do Plano).

A observância do PPCDAm, enquanto principal política pública de planejamento das ações direcionadas para o enfrentamento do desmatamento da Floresta Amazônica, logrou resultados exitosos nas duas primeiras fases (1ª fase: 2004-2008, 2ª fase: 2009-2011) e resultados

5 https://www.gov.br/planalto/pt-br/conheca-a-vice-presidencia/nota-a-imprensa/nota_infor_dados_of_queimadas_dsmt.pdf/view

ADO 59 / DF

instáveis na terceira (2012- 2015), embora ainda cumprindo com as metas nacionais de redução e alcançando marcas históricas nas taxas anuais, em termos de controle do desmatamento. Na execução da quarta fase (2016-2020), todavia, os dados consolidados revelam decréscimo da efetividade do Plano no adimplemento dos eixos temáticos, conforme informações divulgadas pelo Ministério do Meio Ambiente (e disponíveis em sua página eletrônica):

“As ações contidas no PPCDAm contribuíram significativamente para a drástica redução na taxa de desmatamento da Amazônia, medida pelo Projeto Prodes (Projeto de Monitoramento do Desflorestamento na Amazônia Legal, de responsabilidade do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE/MCTI). A taxa anual passou de 27.772 km² em 2004 para 7.989 km² em 2016 (dado preliminar), uma redução de 70% em 10 anos (Figura 1).

(...) As quatro menores taxas de desmatamento foram observadas na terceira fase do PPCDAM (2012, 2013, 2014 e 2015) (Figura 1).

Os resultados obtidos na terceira fase do PPCDAm foram analisados e serviram de subsídio para que o Ministério do Meio Ambiente coordenasse a elaboração de uma nova estratégia de proteção dos biomas, tendo como base a dinâmica do desmatamento por categoria fundiária (Terras Indígenas, Unidades de Conservação, Assentamentos de Reforma Agrária e Glebas Públicas Federais não destinadas) (Tabela 1) e por município. (...)

A quarta fase do PPCDAm (2016 a 2020) acaba de ser lançada, justamente quando o desmatamento apresentou um aumento de 29 % em relação à taxa de 2015, dado preliminar de 2016 (Figura 1). O aumento da taxa anual de desmatamento representa uma ameaça ao atendimento da meta estabelecida pela PNMC, que é de 80% de redução até 2020. A taxa atual corresponde a uma redução de 59,3% em relação à linha de base estabelecida pela PNMC (19.625 km²). Partindo desta (7.989 km²), é necessário reduzir o desmatamento em cerca de 1.000

ADO 59 / DF

km²/ano até 2020 para garantir o resultado esperado pela PNMC, conforme demonstrado no gráfico acima.”⁶

Essa realidade apresentada nos relatórios comparativos das fases do PPCDAm⁷ coincide, como justificado, com aquela revelada pelo INPE e outras pesquisas científicas da área,⁸ as quais convergem na formulação de um cenário de tutela insuficiente e deficitária do bioma Amazônia, especificamente nas ações direcionadas ao desmatamento e recuperação da Floresta Amazônica, fruto de um problema disseminado e recorrente, conformador de um padrão de conduta normativo (comissivo ou omissivo) desconforme, em ascensão desde 2013.

Frente a esse conjunto probatório, a contestação dos dados do INPE e do PPCDAm carece de demonstração fática, coerência narrativa e consistência científica. Por esse motivo, inválido o argumento de inautenticidade dos dados sobre o desmatamento da Amazônia Legal. Isso significa, por outro lado, a atribuição de autenticidade e validade aos dados de desmatamento e degradação florestal produzidos pelo Inpe, motivo pelo qual assim serão considerados neste julgamento.

30. A segunda divergência guarda pertinência com a contribuição e o papel do Fundo Amazônia para a execução de planos e ações de comando, prevenção e controle do desmatamento, bem como de apoio ao desenvolvimento sustentável da região.

Para a apuração dessa controvérsia, compete assinalar a importância do Fundo, como instrumento de política pública de captação de recursos, para a **implementação do PPCDAm e suas respectivas ações**. Para tanto, colaciono abaixo anotação do relatório de monitoramento do balanço da

6 <https://www.mma.gov.br/informma/item/616-preven%C3%A7%C3%A3o-e-controlado-desmatamento-na-amaz%C3%B4nia.html>

7 https://www.mma.gov.br/images/arquivo/80120/PPCDAm%20e%20PPCerrado%20-%20Encarte%20Principal%20-%20GPTI%20_%20p%20site.pdf

8 Nesse sentido, o recente artigo: The rotten apples Brazil's agribusiness. Raoni Rajão, Britaldo Soares-Filho, Felipe Nunes, Jan Börner, Lilian Machado, Débora Assis, Amanda Oliveira, Luis Pinto, Vivian Ribeiro, Lisa Rausch, Holly Gibbs, Danilo Figueira. Science 17, vol. 369, jul., 2020, pp. 246-248.

ADO 59 / DF

3ª fase desse Plano, fornecido pelo **Ministério do Meio Ambiente**, que assim informa:

O Fundo Amazônia tem sido um instrumento essencial para garantir recursos para a implementação das ações previstas e/ou alinhadas ao PPCDAm, conforme previsto no Decreto nº 6.527/2008. O Fundo teve fundamental importância em fomentar a elaboração de Planos Estaduais de Prevenção e Controle do Desmatamento, requisito para que os Estados possuísem representação no COFA.

Com a 3ª fase do PPCDAm e o aprimoramento na operação do Fundo tem sido possível potencializar a sinergia dessas duas instâncias, fato que culminou com a definição de Novas Diretrizes para Aplicação de Recursos e Focos de Atuação para os biênios 2013/2014 e 2015/e2016, aprovadas pelo COFA em março de 2013 e junho de 2015, respectivamente. Em 2013, foi estabelecido que projetos na modalidade 'balcão' deveriam ser estruturantes, ou seja, garantir resolutividade da situação problema, ter escala no território e contribuir com a implementação de políticas públicas. Além disso, foi dado destaque para o apoio ao Cadastro Ambiental Rural (CAR) e a valorização da economia extrativista sustentável.

Em 2015, foi adicionada uma nova condicionante para apoio aos órgãos estaduais, uma vez que todos já haviam elaborado seus planos estaduais. Foi consensual que os planos devem estar vigentes ou serem revisados e, anualmente, apresentar um relatório de monitoramento das ações. Esta iniciativa visa fortalecer os planos estaduais no que tange sua implementação e o monitoramento de seus resultados, mantendo a necessidade de articulação e alinhamento também com o PPCDAm e as metas nacionais de redução do desmatamento. **Ao final de 2015, a carteira de projetos do Fundo totalizava 80 projetos apoiados, compreendendo governos estaduais da Amazônia Legal, administrações municipais, órgãos federais, universidades, organizações da sociedade civil e organismos internacionais, num total de R\$**

ADO 59 / DF

1,2 bilhão.

Além dos projetos em carteira, o Fundo Amazônia selecionou, em 2013, mais 18 projetos dentro da "Chamada Pública de Projetos Produtivos Sustentáveis" que totalizam R\$ 86,6 milhões, e 13 destes projetos foram contratados nos anos de 2014 e 2015.

Em 2015, foram selecionados nove projetos beneficiando 40 Terras Indígenas no âmbito da "Chamada Pública para Apoio à Elaboração e Implementação de Planos de Gestão Territorial e Ambiental (PGTA) em Terras Indígenas do Bioma Amazônico" com aporte de R\$ 78 milhões. Destes nove projetos, dois foram contratados no ano de 2015 e um em janeiro de 2016.

Em apoio ao CAR, o Fundo Amazônia já contratou 14 projetos, sendo 11 com órgãos estaduais (Acre, Amazonas, Bahia, Mato Grosso do Sul, Maranhão, Rondônia, Roraima, Tocantins, dois projetos com o Pará e um projeto com o Ceará, aprovado em fevereiro de 2016), dois com a sociedade civil, no Pará e no Mato Grosso, e um com o município de Alta Floresta, no Mato Grosso. O montante contratado em projetos de apoio ao CAR, dentro e fora da Amazônia Legal, foi de aproximadamente R\$ 330 milhões. Além dos projetos já aprovados, os estados da Paraíba, Pernambuco e Paraná estão em negociação com o Fundo para aprovação de seus projetos." (pp. 8-9)

Dos projetos acima explicitados e dos valores desembolsados pelo Fundo Amazônia para o seu financiamento, é possível inferir a centralidade desse instrumento financeiro para a concretização da política pública ambiental estruturada.

Corroboram esse fundamento as manifestações juntadas pelos **Estados do Acre, Pará, Maranhão, Mato Grosso, Rondônia e Roraima**, que demonstraram os projetos financiados pelo Fundo, os quais, em sua essência, concentram-se nos seguintes objetos: (i) apoio ao fortalecimento da gestão ambiental, (ii) constituição e aprimoramento do processo de

ADO 59 / DF

emissão do Cadastro Ambiental Rural, (iii) apoio das ações de monitoramento, prevenção e combate ao desmatamento, por meio da estruturação física e operacional de unidades do Corpo de Bombeiros Militar.

Elucidativas as exposições, na audiência pública, dos **Secretários de Estado do Meio Ambiente da Amazônia Legal** que detalharam os projetos financiados pelo Fundo, seu funcionamento e relevância para as ações de controle ao desmatamento e ordenação territorial no espaço de cada ente federado. Quanto à importância do Fundo Amazônia como instrumento financeiro necessário para a implementação das políticas públicas ambientais, os referidos Secretários de Estado foram uníssonos.

Aqui cabe sublinhar a observação crítica feita por **Eduardo Costa Taveira, Secretário Estadual do Meio Ambiente do Amazonas**, no sentido da necessidade de melhorias na implementação das ações do Fundo pelos Estados e no controle da execução das políticas financiadas. Em suas palavras:

Nós tivemos, até o momento, quatro projetos aprovados, mas eu quero destacar que o número de projetos cancelados representa quarenta por cento do total de recursos aprovados pelo Fundo Amazônia. Isso significa duas coisas. Logo no primeiro momento da implementação, nesses, mais ou menos, dez anos de Fundo Amazônia, os prazos de execução desses projetos superavam os prazos relacionados à permanência dos governadores. E a quebra dessas mudanças, muitas vezes, impactavam na continuidade e na qualidade de execução dos projetos do Fundo Amazônia, o que, aqui no Estado do Amazonas, levou a um cancelamento da ordem de quarenta por cento desses projetos.

A crítica é importante de ser destacada para o aperfeiçoamento das políticas públicas executadas e os compromissos dos governos estaduais com a continuidade dessas, sob pena de cancelamentos e reformulações a cada novo Governo.

Outra crítica, formulada pelo **Secretário Estadual do Meio**

ADO 59 / DF

Ambiente e Sustentabilidade do Pará, José Mauro de Lima Almeida, consiste no tempo para a tramitação e aprovação do projeto, bem como nas dificuldades para a própria apresentação desse, consideradas as exigências formais do BNDES, muitas das quais são desconhecidas por alguns atores políticos, como os municípios. Não obstante essa pontuação crítica, afirma que a discussão sobre a melhoria necessária do Fundo deve ocorrer em concomitância com sua vigência, uma vez que se trata de estrutura com mais de 12 anos de funcionamento. Para além do que, a paralisação acarreta prejuízo para o combate ao desmatamento, monitoramento e aprimoramento sustentável do bioma Amazônia.

A **Secretária Estadual do Meio Ambiente do Mato Grosso, Mauren Lazzaretti**, por sua vez, comunicou que o Estado *“estruturou seu planejamento em três pilares: austeridade contra o desmatamento e incêndios florestais ilegais; eficiência da administração nas ações de regularização ambiental; e fortalecimento das cadeias produtivas pela inclusão, produção e conservação dos recursos naturais - uma estratégia que chamamos de PCI, que, desde 2015 (...)Essas estratégias somadas permitiram o aumento da produção do estado de maneira inversamente proporcional ao aumento do desmatamento. Digo isso porque, nos últimos quinze anos, enquanto o desmatamento no Estado de Mato Grosso reduziu 80%, de 2004 a 2019, a produção agrícola passou de 20 milhões, em 2004, para 67,9 milhões de toneladas, em 2019. No mesmo período, a pecuária saiu de 24 milhões de cabeças para 30 milhões de cabeças, enquanto o desmatamento regrediu vertiginosamente”*.

Para o cumprimento do planejamento proposto como estratégia de fortalecimento dos Estados no combate ao desmatamento ilegal, às queimadas ilegais e aos incêndios florestais, bem como na implementação das cadeias produtivas sustentáveis e de baixas emissões, permitindo o real desenvolvimento da Amazônia com justiça social, Mauren Lazzaretti declara ser fundamental a retomada do Fundo Amazônia, como instrumento financeiro.

Ainda, destaca a importância do Fundo Amazônia para a implementação das políticas públicas na região, com o registro feito nas reuniões do Consórcio Amazônia, certificado na Carta de Palmas,

ADO 59 / DF

assinada pelos governadores em agosto de 2019 e ratificada nas reuniões de novembro de 2019 (Carta de São Luís) e março de 2020 (Carta de Belém). Eis os termos destacados:

(...) Reiteram a relevância do Fundo Amazônia para a gestão do desenvolvimento a partir da valorização de ativos regionais e a relevância do volume de investimentos disponíveis para os Estados. Assim, manifestam o seu apelo para que os assuntos relacionados à implementação do portfólio de investimentos do Fundo e o aprimoramento das suas operações sejam tratados com celeridade, para atender as demandas regionais, em âmbito estratégico e multisetorial, com participação efetiva de todos os Estados da Amazônia Legal.

Neste sentido, destacam as ações relacionadas à captação de recursos para o desenvolvimento da Amazônia Legal em bases sustentáveis e de baixas emissões, junto a fontes nacionais e internacionais, orientados a mobilizar significativos volumes de financiamento capazes de acelerar o desenvolvimento sustentável e transformar a Amazônia Legal em uma região competitiva, integrada e sustentável. (...)

As organizações não governamentais expositoras na audiência pública, representadas pelo Instituto de Pesquisa Ambiental da Amazônia – IPAM, Instituto do Homem e do Meio Ambiente da Amazônia – IMAZON, do Instituto de Conservação e Desenvolvimento Sustentável da Amazônia – IDESAM, igualmente discorreram sobre os projetos e a centralidade deles na elaboração das políticas e soluções de conservação e desenvolvimento sustentável na Amazônia.

Sobre os projetos financiados pelo Fundo Amazônia, o INPE mencionou a ampliação dos sistemas de monitoramento, antes restritos ao mapeamento dos biomas da Amazônia e do Cerrado, para outros quatro biomas: Pampa, Mata Atlântica, Caatinga e Pantanal; os projetos *TerraClass* e o *Brazil Data Cube*, que trabalham com imagens de sensoriamento remoto, o que permitem identificar os processos de desmatamento e de ocupação do uso da terra.

ADO 59 / DF

No ponto, revelantes as esclarecimentos feitas pelo **Professor Dr. Ricardo Osório Galvão**, ex-Diretor do INPE, a partir de estudo científico realizado em conjunto com a Doutora Leila Fonseca, coordenadora dos projetos do Fundo Amazônia no INPE.

Segundo aborda o Dr. Ricardo Galvão, dois foram os projetos patrocinado pelo Fundo: (i) o de desenvolvimento e implementação de sistemas de monitoramento do desmatamento para os biomas Mata Atlântica, Caatinga, Cerrado e Pantanal e de plataforma para análise e visualizações de grandes volumes de dados geoespaciais, com valor de R\$ 49.778.000,00 (quarenta e nove milhões, setecentos e setenta e oito mil reais) e vigência no período de 2017 a 2022. Destaca que até então inexistia projeto de monitoramento para esses biomas, e o objetivo específico reside na produção de informações estratégicas sobre a supressão de vegetação nativa e, por conseguinte, na construção de proposta do nível de referência de emissões florestais e de CO²; e (ii) apoio do desenvolvimento de estudos sobre usos e coberturas da terra no bioma amazônico e aprimoramento dos satélites, na ordem de R\$ 66.952.436,00 (sessenta e seis milhões, novecentos e cinquenta e dois mil, quatrocentos e trinta e seis reais).

Justifica o arranjo institucional do Fundo e o processo criterioso de análise e aprovação dos projetos pelo BNDES, que envolve estudos detalhados e técnicos, com embasamento jurídico sólido, em conformidade com as determinações da Consultoria Jurídica da União. Acrescenta que o INPE não tem condições orçamentárias para a execução desses projetos, na medida em que a dotação orçamentária disponível cobre apenas os projetos de mapeamento da Amazônia e Cerrado.

Com relação ao *Brazil Data Clube*, instrui que se trata de um banco de dados, formado a partir de sistemas de inteligência artificial e de geração automática de dados, a fim de possibilitar o acompanhamento temporal do desmatamento em todos os biomas brasileiros.

Em sua manifestação, a **Fundação Nacional do Índio - FUNAI**, ao expor a realidade das terras indígenas, 450 homologadas e regularizadas no território brasileiro, as quais representam mais de 107 milhões de

ADO 59 / DF

hectares, ou seja, quase 13% do território nacional, informou que até o ano de 2019, 101 terras foram beneficiadas com algum tipo de ação apoiada pelo Fundo Amazônia, fato que abarca uma média de 65% da área de todas as 405 terras indígenas.

Nos termos do relatório de atividades de 2019 do Fundo, relata 13 projetos de apoios às terras indígenas, a maioria concentrada no Estado do Acre; apoio aos planos de gestão territorial e ambiental indígena, que abrangeu 39,8 hectares de terras, ou seja, 40% do território indígena na Amazônia, no qual residem 73 etnias distribuídas em 905 aldeias, com benefício trazido a cerca de 96.000 indígenas, além das populações que vivem em torno.

Afirma que as principais atividades desenvolvidas no conjunto desses projetos consistiram em: (i) redução do desmatamento, (ii) fortalecimento das comunidades, (iii) das estruturas de governança locais e organizações indígenas; (iv) melhoria da gestão e apropriação territorial através da elaboração e implementação dos Planos de Gestão Territorial e Ambiental; (v) valorização da cultura e dos conhecimentos tradicionais. Não obstante esses projetos, a FUNAI desempenha atividades próprias, com recursos institucionais, como o Centro de Monitoramento Remoto instituído em 2015 como uma das condicionantes da usina hidrelétrica Belo Monte.

Os indígenas que falaram na audiência enfatizaram a proeminência do Fundo, mas igualmente indicaram a necessidade de apoio a programas voltados para a erradicação da miserabilidade da região, para dar condições de vida aos indígenas em suas terras. No ponto, asseveraram: *“não precisa sacrificar a vaca é só tirar os carrapatos”*.

O IBAMA, por sua vez, representado na audiência pelo seu Presidente afastado, Eduardo Fortunato Bim, destacou o papel fundamental que o Fundo Amazônia teve na suplementação orçamentária do órgão, desde o ano de 2014, com o subsídio de duas linhas de projetos. Uma de fiscalização, no valor de R\$ 196.000.000,00 (cento e noventa e seis milhões de reais), para o período de 2016 até 2021. Outra de perfil estrutural, consistente no fornecimento de equipamentos e

ADO 59 / DF

na construção do centro de logística e sala de situação, que serve ao país inteiro, em vigência desde o ano 2014.

De acordo com Eduardo Fortunado Bim (Presidente afastado do IBAMA):

A contribuição do Fundo para o Ibama é uma contribuição muito relevante, de suplementação orçamentária. Se o Fundo não for utilizado, deixar de existir e etc., a gente vai ter que buscar esses recursos orçamentários em outras fontes que não o Fundo Amazônia. A gente tem uma carência de recursos no Brasil, enfim, uma questão de rearranjo orçamentário, votação da Lei Orçamentária Anual pelo Congresso Nacional.

Resumindo, Excelência, é isso: 212 milhões de reais totais, desde 2014, para o Ibama, como suplementação orçamentária, parte desse dinheiro sendo gasta até 2021, em fiscalização. Ele paga uma porcentagem relevante de nossos contratos de helicóptero e de locação de veículos, fundamentais para a fiscalização.

O papel dele hoje, dentro do Ibama, genericamente falando, é apoiar o orçamento do Ibama. Embora ele entre via orçamentária – ele tem uma incorporação orçamentária -, esse dinheiro vem para o BNDES e o Congresso vota e incorpora ao orçamento do Ibama. Resumindo, é isso, Excelência.

Importante destacar, quanto ao ponto, as explicações feitas por **Suely Mara Vaz Guimarães de Araújo, representante do Observatório do Clima**, e ex-presidente do IBAMA nos anos 2016-2018. Segundo dispõe Suely Araújo, o IBAMA é o órgão público com maior aporte de recursos do Fundo, os quais se concentraram em dois projetos prioritários. O primeiro Projeto de Fortalecimento do Controle e do Monitoramento Ambiental para o Combate ao Desmatamento Ilegal na Amazônia (Profisc 1), firmado em dezembro de 2016, com vigência até março de 2018. O segundo projeto Profisc 1-B, contratado em abril de 2018, com vencimento em abril de 2021.

Esses dois projetos asseguraram a viabilidade dos dois contratos

ADO 59 / DF

mais expressivos do IBAMA, em matéria de fiscalização: o de locação de helicópteros e o de locação das caminhonetes, usados nos Estados da Amazônia. A partir desses projetos, aponta as atividades de fiscalização realizadas pelo IBAMA nos anos 2017, 2018 e 2019. Isso porque, conforme explica, o IBAMA até junho de 2016 possuía autorização orçamentária, mas estava sem financeiro, motivo que levou o órgão a procurar financiamento por meio do Fundo Amazônia.

No tocante à execução orçamentária desses projetos, assevera:

Profisc 1 teve 100% de execução; usou 56 milhões de reais, quase 57, em 5 desembolsos, entre dezembro de 2016 e março de 2018. O Profisc 1- B repassou para o Ibama, até 10 de outubro agora, 77 milhões. Aqui, tem um ponto mal explicado. Neste ano, o Ibama só pegou do Fundo Amazônia, para o Profisc 1- B, 10 milhões de reais no mês de julho. Ele poderia ter usado mais de 50, na verdade. Dos 140 milhões do contrato, o Ibama só usou até agora 77 milhões. Então, inexplicavelmente, apesar de ter usado 55% dos recursos do Profisc 1-B, o Ibama, neste ano tão complicado de crise fiscal, não tem utilizado os recursos de doação do Fundo Amazônia. Usou só 10 milhões, até agora, em um desembolso no mês de julho - 30 de julho.

O Banco Nacional de Desenvolvimento Social e Econômico – BNDES, representado pelo seu Diretor Petrônio Duarte Cançado, por sua vez, confirmou todas as afirmações feitas nas exposições acerca da importância do Fundo Amazônia para a execução das políticas públicas ambientais nacionais de combate, controle e prevenção ao desmatamento.

Ao explicar a respeito do Fundo, Petrônio Cançado, traçou as linhas da sua efetividade, a partir do relatório resultado da avaliação externa e independente coordenada pela CEPAL. Nesse sentido, elucidou que, embora seja difícil medir quantitativamente o impacto dessa política pública financeira, as evidências são claras em atestar sua contribuição para a redução do desmatamento, por exemplo, por meio do apoio aos projetos de CAR (cadastro ambiental rural). Sobre a carteira de projetos:

ADO 59 / DF

103 projetos já foram apoiados, isso totaliza praticamente 1,9 bilhões de reais - 1,86 para ser mais exato -, dos quais 1,27 bilhão já foi desembolsado. Os outros recursos já estão aprovados, mas eles aguardam o desembolso com base na evolução desses projetos. À medida em que eles vão sendo executados, o banco vai medindo e liberando os recursos.

(...) Vocês podem ver que, mais ou menos, arredondando, é 1/3 para ações ligadas a estados, 1/3 para ações ligadas à União - e aí o maior órgão receptor desses recursos foi o IBAMA - e 1/3 para ações também do terceiro setor. Nos últimos dois anos, de 2019 até outubro de 2020, foram disponibilizados cerca de 200 milhões de reais desembolsados nesse período.

(...)

Para deixar bem claro quais são os principais temas nos quais Fundo está atuando, então, temos ações de comando e controle, esse foi o principal uso dos recursos. E, aí, estamos falando de projetos que estão ligados à fiscalização, ao monitoramento, combate a incêndios e florestas e ao Cadastro Ambiental Rural, que foi o ponto que eu destaquei no eslaide anterior. Um outro foco de atuação importante é a questão da bioeconomia, então, a produção sustentável, restauração florestal, ciência e tecnologia - e aqui estamos trabalhando justamente na questão do desenvolvimento sustentável da região. E, finalmente, uma outra área de atuação do Fundo se deu na parte de áreas protegidas, são unidades de conservação e terras indígenas, e são ações também para você buscar manter essas áreas preservadas.

(...)

também, anteriormente, o IBAMA foi um dos principais receptores de recursos do Fundo para ações, muitas de fiscalização, na linha de comando e controle. Tivemos diversas ações de monitoramento que, para isso, foram investidos recursos, alocados os recursos, junto ao Inpe/MCTI E Censipam. O ponto aqui é buscar, acompanhar, medir e deixar claro e transparente como está se dando o desmatamento ao longo do tempo; ter ações diretas ao combate a incêndios, também, junto

ADO 59 / DF

ao IBAMA e Corpo de Bombeiros, foram contratados junto a cinco estados da região. E a gente tem, como falado também anteriormente, 19 projetos de CAR, que são muito importantes para se recomençar a regularização ambiental das propriedades na região. Aí, temos os resultados apontados, alguns aqui: 6.295 servidores capacitados; mais de 1.000 missões de fiscalização no âmbito ambiental efetuadas; foram quase 25.000 ações ligadas a incêndios e queimadas não autorizadas, combatidas pelos corpos de bombeiros militares desses estados que comentamos anteriormente.

(...)

Aqui, são ações ligadas à bioeconomia: 59 projetos. Como falei, também é muito importante essa questão. Então, embora não sejam ações que

estejam diretamente ligadas ao desmatamento, não são ações de comando e controle, são ações que têm impacto muito importante no desenvolvimento sustentável da região, sem o qual a questão do desmatamento não é endereçada em sua raiz. Então, são várias ações de extrema importância, foram 59 projetos de produção sustentável, apoiados e executados por diversas associações rurais, cooperativas, por município e por instituições do terceiro setor. Tem a questão de restauração florestal, associada à finalidade produtiva, e 25 projetos com demais atividades executadas por Embrapa, MMA, universidades públicas, centros de pesquisas e também junto a instituições do terceiro setor.

(...)

Aqui, estamos falando de áreas protegidas, que é o terceiro âmbito maior de apoio. Temos uma área bastante grande na região que basicamente consiste em áreas protegidas. Então, é importante também que existam projetos e ações de gestões de uso sustentável dessas áreas. O Fundo atuou junto a esse segmento também, foi um apoio um pouco menor, do ponto de vista financeiro, mas não menos importante: foram 190 unidades de conservação apoiadas pelo Fundo Amazônia; 65% das terras indígenas da Amazônia foram apoiadas no

ADO 59 / DF

âmbito do fundo; e 3.583 indivíduos capacitados nas ações relacionadas à gestão de florestas públicas e em áreas protegidas.

31. À vista das manifestações apresentadas no processo e na audiência pública, é válido inferir a importância e a centralidade do Fundo Amazônia enquanto política pública financeira responsável pela concretização do principal Plano Nacional de Política Pública Ambiental orientado ao desmatamento na Amazônia Legal, conforme atestam os dados do Ministério do Meio Ambiente, deduzidos nos relatórios de atividades do PPCDAM, apresentados ao final de cada fase, e do INPE.

Ao lado, acresço a carteira de projetos financiados pelo Fundo, no total de 103, os quais conformam uma miríade de iniciativas e frentes de ação em três eixos principais, quais sejam: *i)* comando, controle e fiscalização, *ii)* desenvolvimento sustentável e bioeconomia, *iii)* áreas protegidas (unidades de conservação e terras indígenas). Desses 103 projetos, 60% dos recursos desembolsados foram para a União, sendo que desses o maior patrocínio fora destinado ao Ibama. Ainda como beneficiários, tem-se os entes federados estaduais e municipais, organizações não governamentais, universidades e projeto internacional.

A alegação contrária ao quadro fático exibido na audiência pública e nos memoriais juntados ao processo, portanto, é refutada, uma vez que não passa no teste da coerência narrativa. Em outras palavras, o argumento sustentado contra a validade dos dados e informações acerca do estado atual de coisas na Amazônia Legal em decorrência do abandono e da adoção de medidas normativas insuficientes para a tutela adequada do bioma, não se sustenta, por ausência de respaldo probatório mínimo; ficando apenas no campo da retórica genérica e inespecífica.

Uma observação: a necessidade de aprimoramento do Fundo e sua metodologia de operação ficou evidenciada nas exposições, notadamente quanto à implementação dos projetos pelos Estados e respectivo controle, bem como no tocante à remoção das dificuldades de acesso, por outros atores institucionais e sociais (como os municípios). Contudo, esse

ADO 59 / DF

problema é derivado mais da baixa institucionalidade municipal do país e de outros fatores, que da estrutura e governança do Fundo.

Como afirmei, o consenso construído na audiência pública, a partir da dissuasão das controvérsias e impugnações, foi no sentido da relevância do Fundo como a principal política financeira atual responsável pela concretização dos projetos ambientais na região da Amazônia Legal. Os ajustes exigidos para o funcionamento do Fundo, como resposta para as debilidades institucionais que apresenta, devem ser discutidos na arena própria com as autoridades responsáveis. Todavia, esse ponto não impõem sua desconstituição, porquanto operam no plano da eficiência e não da sua validade. De qualquer forma, essas questões não integram o objeto da presente deliberação, ficando restrito ao campo das motivações laterais, enquanto *obiter dictum*.

32. A terceira controvérsia relaciona-se ao controle e transparência das atividades do Fundo Amazônia. O Ex-Ministro de Estado do Meio Ambiente, Ricardo Salles, expressou inseguranças e dúvidas quanto ao controle das atividades desempenhadas pelo Fundo e ao déficit de responsividade social e eficiência. Para tanto, fundamentou-se no resultado do PPCDAm a partir de 2012, que demonstrara curva de crescimento nas taxas de desmatamento e piora dos índices de IDH da região amazônica. Em suas palavras: *“e mais, com prestações de contas de extrema fragilidade, com baixíssimo accountability do recurso empregado, recursos esses que, muitas vezes, remuneraram profissionais que faziam parte de algumas dessas entidades com salários de dez, quinze, vinte, trinta mil reais numa região que tem o pior IDH do Brasil”*. Também situa que, dentre os projetos apoiados, nenhum tem origem na iniciativa do setor privado.

O Fundo Amazônia, em conformidade com os memoriais juntados pelo BNDES, é submetido a procedimentos de controle e fiscalização dos informes prestados (relatórios), a partir de auditorias contábeis externas, as quais concluíram pela aprovação das atividades desenvolvidas no âmbito do Fundo Amazônia, sem inconsistências.

Os resultados da avaliação de meio termo da efetividade do Fundo Amazônia, finalizada em 2019, por equipe de consultores independentes,

ADO 59 / DF

com a coordenação técnica da Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe - CEPAL, com efeito, revelam um quadro fático de evidências no sentido da contribuição do Fundo Amazônia para a consecução das políticas ambientais de redução do desmatamento do bioma amazônico. Como consta nas informações: *a avaliação em comento incluiu, também, dois estudos complementares, sendo um dedicado à análise da distribuição de benefícios das ações apoiadas pelo Fundo Amazônia e o outro ao impacto dos projetos de implantação do Cadastro Ambiental Rural (CAR)*”.

Além disso, o processo de auditoria feito perante o Tribunal de Contas da União (TC nº 018.242/2017-1), em 2018, ao julgar as atividades desempenhadas pelo BNDES, na qualidade de gestor do Fundo, concluiu pela adequada gerência do Fundo, na medida em que, não obstante a necessidade de ajustes pontuais, atingira os objetivos propostos, com boa aplicação dos recursos desembolsados.

As atividades e relatórios do Fundo Amazônia estão disponíveis em sítio eletrônico próprio: <http://www.fundoamazonia.gov.br/pt/home/>, no qual os dados estão disponibilizados para averiguação pública, em observância à transparência.

Diante desses elementos, entendo que o aprimoramento nas fases de implementação dos projetos, mais o incremento na responsividade qualitativa, em termos de retorno concreto das ações de combate ao desmatamento, são medidas imperativas para a longevidade e efetividade do Fundo Amazônia. Por isso, o dever de diálogo entre o BNDES, doadores, sociedade civil, entes federados e órgãos públicos e privados, para seu constante aperfeiçoamento. Todavia, inconsistências na transparência e no controle das atividades financiadas e realizadas pelo Fundo não foram verificadas, do conjunto probatório do processo.

Os argumentos relacionados ao baixo IDH na região amazônica (realidade inconteste) e de diminuto apoio a projetos de origem da iniciativa privada são relevantes para a construção de novos consensos e direções a serem observados pelo Fundo Amazônia. Contudo, esses argumentos não são válidos para refutar os relatórios de fiscalização e eficiência do Fundo Amazônia, porquanto não superam o *standard*

ADO 59 / DF

probatório. As alegações do Ex-Ministro de Estado do Meio ambiente são críticas pertinentes e construtivas, mas insuficientes para infirmar a reputação responsiva e qualitativa do Fundo Amazônia.

Por fim, cumpre destacar a afirmação do Diretor do BNDES, Petrônio Cançado, sobre os valores depositados e disponíveis no Fundo Amazônia para a contratação de novos projetos. Numerário que resulta da adição dos depósitos dos doadores com o rendimento financeiro. Consoante discorre, em resposta ao questionamento formulado no espaço deliberativo por Suely Araújo do Observatório do Clima, o valor é da ordem de R\$ 4,8 bilhões de reais, atualizado em outubro de 2020. Em outras palavras: *“na apresentação que a gente colocou, tinha um valor histórico recebido pelo Fundo. Com rendimentos, esse valor chega hoje a 4,5 bilhões. Temos já de projetos contratados 1,9 bilhão, não é? A diferença de 4,5 bilhão para 1,9 é exatamente o valor disponível para a contratação de novos projetos. (...) Cometi um equívoco na hora que comentei sobre o número atualizado do saldo do Fundo. Não são 4,5 milhões, são 4,8, a diferença são 2,9. Agradeço a oportunidade de corrigir o valor que tinha mencionado anteriormente.”*

33. Da valoração dos dados, informações, argumentos e contestações, havidas nos espaços deliberativos da audiência pública, espaço em que os expositores tiveram a oportunidade de defender e confrontar as alegações expostas, assim como os Ministros que acompanharam o procedimento, **infiro as seguintes premissas:**

i) os dados acerca do monitoramento das atividades de origem antrópicas de desmatamento, queimadas e degradação florestal produzidos pelos sistemas *Prodes*, *Deter* e *Deter Intenso* do INPE, instituição oficial devotada aos estudos científicos da área de pesquisa espacial, em uma dimensão ampla, são autênticos e válidos. Sua confiabilidade é confirmada pelo amplo reconhecimento dos demais órgãos, institutos e instituições oficiais e privadas, bem como pela área científica que usam aqueles dados como referência. As objeções aos procedimentos de trabalho, técnicas e sistemas utilizados pelo INPE são inconsistentes e carecem de respaldo fático e científico;

ii) aos sistemas de monitoramento do desmatamento na Amazônia

ADO 59 / DF

Legal, soma-se o monitoramento de nuvens realizado pelo Centro Gestor e Operacional do Sistema de Proteção da Amazônia – Censipam (órgão subordinado ao Ministério da Defesa), por meio do radar SAR, o qual complementa a produção dos dados oficiais acerca da realidade fática do desmatamento;

iii) a importância e a centralidade do Fundo Amazônia enquanto política pública financeira para a implementação das políticas públicas ambientais direcionadas à conservação e proteção da Amazônia Legal. A materialização de tais políticas ocorre por meio de eixos de ações como: gestão de florestas e áreas protegidas, controle, monitoramento e fiscalização ambiental, manejo florestal sustentável, atividades econômicas a partir do uso sustentável da vegetação, zoneamento ecológico e econômico, ordenamento territorial e regularização fundiária, conservação e uso sustentável da biodiversidade e recuperação de áreas desmatadas;

iv) a confirmação das dimensões qualitativas, operativas e responsivas do Fundo Amazônia, submetidas a controles de auditorias externas e independentes, bem como do Tribunal de Contas da União;

v) a formação de quadro de críticas e sugestões de aperfeiçoamento do funcionamento do Fundo, fatores a serem levados em consideração pelo BNDES e todos os atores envolvidos e solucionados por meio de constantes diálogos e construções de consensos;

vi) a consolidação de *estado desconforme e desestruturante* na Amazônia Legal, nas dimensões normativa e fática, que indica autêntico quadro de tutela insuficiente do bioma por parte do Estado brasileiro.

Chego, assim, à segunda grande premissa do voto, relativa aos quadros normativo e fático da Amazônia Legal.

CONTEXTUALIZAÇÃO DA AMAZÔNIA LEGAL: QUADROS NORMATIVO E FÁTICO

34. A validade constitucional do conjunto normativo erigido pelos poderes públicos em atenção aos deveres constitucionais de proteção adequada do meio ambiente é balizada pelo postulado da

ADO 59 / DF

proporcionalidade, no cotejo entre os planos normativos e os resultados alcançados na realidade.

Por isso, indispensável a compreensão do contexto normativo e fático circundante à Amazônia Legal, o qual se constitui, na quadra atual, pelo incremento do desmatamento e da degradação florestal, conforme resultados averiguados na audiência pública, nos relatórios do PPCDAm, do INPE, do CENSIPAM e nas pesquisas científicas da área, e pela desestruturação das políticas públicas formuladas, como verificado no tópico antecedente da justificativa desta decisão.

35. A Amazônia Legal compreende as áreas dos Estados do Amazonas, Amapá, Acre, Maranhão (parcialmente), Mato Grosso, Pará, Rondônia, Roraima e Tocantins, com uma superfície aproximada de 5.015.067.749 km², correspondente a cerca de 59% do território brasileiro. As legislações que, ao longo do tempo, disciplinaram a região para fins de planejamento e desenvolvimento econômico e social dos estados amazônicos (escolhidos a partir de critérios sociopolíticos), compreendem: Lei nº 1.806/1953, Lei nº 5.1733/1966, Lei Complementar nº 31/1977, Medida Provisória nº 2.146/2001 e a Lei Complementar nº 124/2007.

A amplitude e a diversidade dos entes subnacionais integrantes da Amazônia Legal são refletidas nos biomas que a compõem, que não se restringem ao amazônico, englobando também parte do cerrado e do pantanal. Esse contexto traduz a confluência de uma rica e complexa biodiversidade (permeada por ecótonos e singularidades ecológicas), assim como grandes desafios para a sua proteção.

Não obstante a ampla extensão territorial, a região tem apenas 12,4% da população nacional, a menor densidade demográfica do país e o pior índice de desenvolvimento humano do Brasil Dados⁹. Como afirmado na apresentação da FUNAI na audiência pública, atualmente existem 450 terras indígenas regularizadas e homologadas no território brasileiro, que correspondem a 107 milhões hectares, do quais 100 milhões centram-se no bioma Amazônia, a despeito da dispersão das comunidades indígenas

9 Informações coletadas da base de dados do IBGE: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/am/panorama>.

ADO 59 / DF

para outras regiões, como o nordeste. A dispersão das comunidades indígenas é retratada nos índices populacionais, que atestam residir na Amazônia 55,9% da população, percentual equivalente a 250.000.

36. A extensão territorial da Amazônia Legal e sua localização distante das regiões classificadas como centros econômicos e políticos do país, a exemplo da sudeste, foi objeto de preocupação das políticas públicas estatais (nacionais e regionais) de ocupação e desenvolvimento.

O contexto histórico de ocupação da Amazônia pode ser visualizado em dois momentos distintos, a partir da década de 1950, conforme explicitado por Anaximandro Almeida, Diretor de Programas do INCRA, na audiência pública, assim como pelo Professor Dr. Carlos Nobre. O primeiro momento, que vai até o ano de 1985, abarca as políticas públicas direcionadas à colonização da região, a partir de grandes obras indutoras de migração (ilustrativo desse período o projeto da rodovia transamazônica) e ações de ocupação. Nesse tempo, os incentivos governamentais diretos e indiretos eram voltados para colonização, com a implementação de polos agrícolas, zonas de integração e espaços de desenvolvimento.

O segundo momento, por sua vez, incorpora as políticas públicas formuladas após 1985 até o início do ano 2.000, em grande parte já inseridas no quadro normativo constitucional. Dentre as políticas mencionadas na audiência, estão o Plano Nacional de Reforma Agrária, materializado na Lei nº 8.629/1993, que dispõe sobre a regularização dos lotes de assentamento rurais, e a Lei n. 11.952/2009, acerca da regularização fundiária de ocupações em glebas públicas federais.

Nesses marcos temporais, o elemento comum das políticas públicas de ocupação reside na estratégia de ordenamento territorial e regularização fundiária.

Mais especificamente, ao analisar esses dois momentos, com o olhar distante da história e com o conhecimento adquirido com os olhos de hoje, composto nos serviços ecossistêmicos da floresta, nos efeitos da mudança climática, nas potencialidades do desenvolvimento sustentável, da bioeconomia e da tecnologia de monitoramento e controle, forçoso

ADO 59 / DF

concluir que a linha identificadora do processo de ocupação e desenvolvimento econômico passara necessariamente pelo desmatamento, conforme exposto pelo Professor Dr. Carlos Nobre (apresentação e memorial juntado). Na mesma linha de raciocínio, o estudo elaborado pelo Professor Ricardo Abramovay¹⁰, bem como os registros de propaganda da época.

Esse padrão de desenvolvimento econômico e social da Amazônia, fundado no desmatamento como principal método de colonização, é ratificado pelos dados do INPE, publicados no primeiro relatório dedicado ao monitoramento da alteração da cobertura florestal da Amazônia Legal.

Do relatório INPE-1649-RP8.103, referente à avaliação de 1975, que serviu de fundamento para fins comparativos e obtenção das curvas de crescimento até 1989, e do relatório referente aos anos de 1990/1996, extraem-se as seguintes taxas¹¹:

Período	Extensão bruta Km	Taxa média anual
até o ano 1975	27.698,03	21.130
até o ano 1978	74.648,07	21.130
até o ano 1980	120.082,29	21.130
até o ano 1983	159.373,58	21.130
até o ano 1986	213.908,56	21.130
até o ano 1988	251.429,55	21.130
1989/1990	xxxx	13.810
1990/1991	xxxx	11.130
1991/1992	xxxx	13.786
1992/1994	xxxx	14.896

10 ABRAMAVOY, Ricardo. *Amazônia: por uma economia do conhecimento da natureza*. São Paulo: Elefante Editora, 2020.

11 Relatório INPE-1649-RP8.103, de 1980. Disponível em: <http://www.obt.inpe.br/OBT/assuntos/programas/amazonia/prodes/pdfs/Prodes1989.pdf>. Complementa essas informações o relatório de 1996: <http://www.obt.inpe.br/OBT/assuntos/programas/amazonia/prodes/pdfs/apresentacao-prodes-analogico.pdf>.

ADO 59 / DF

1994/1995	xxxx	29.059
1995/1996	xxxx	18.161
1996/1997	xxxx	13.277

37. A despeito do cenário de desconformidade fática e insuficiência normativa dos planos estatais de controle do desmatamento e proteção da Amazônia Legal, cumpre assinalar que o ano de 1992, após a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, ocorrida no Rio de Janeiro (CNUMAD ou Rio 92), foi determinante para a inserção de uma nova perspectiva na formulação das políticas ambientais nacionais.

A partir desse marco, as políticas foram discutidas e construídas como resultados do diálogo institucional entre sociedade civil e governo, cujo vetor de ação está no modelo de desenvolvimento ambientalmente sustentável e no eixo conservacionista, no qual a premissa da floresta em pé foi alocada ao centro.

Ilustrativos dessa virada estatal: (i) o Programa Piloto para Proteção das Florestas Tropicais do Brasil (ratificado na Rio 92), cuja finalidade estava centrada no desenvolvimento de estratégias inovadoras para a proteção e o uso sustentável da Floresta Amazônica e da Mata Atlântica, associadas às melhorias na qualidade de vida das populações locais e (ii) o Sistema de Proteção da Amazônia – SIPAM, iniciativa da Política de Defesa Nacional (Decreto nº 1.049 de 25 de janeiro de 1994), que teve como um de seus produtos o Projeto do Sistema de Vigilância da Amazônia – SIVAM, em que se definiu a infraestrutura tecnológica (Decreto de 18 de outubro de 1999), ambos sistemas foram detalhados na exposição do CENSIPAM na audiência pública.

No ponto, cabe destacar o significado temporal da década de 1980 para a reorientação da política pública ambiental, não obstante a incoerência sistemática com a realidade e outras políticas de ocupação regional. Ou seja, compete distinguir o esforço normativo estatal representado no arcabouço integrado pela Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispôs sobre a política nacional do meio ambiente, e a Lei nº

ADO 59 / DF

7.347, 24 de julho de 1985, que, ao disciplinar o procedimento da ação civil pública, previu categorias materiais dos *novos direitos extrapatrimoniais*, como o meio ambiente, marcados pela proteção jurídica e processual integral e inibitória¹².

38. Em 2004, considerados os índices progressivos e elevados de desmatamento, cuja máxima chegou em 27.772 km², foi criado o Plano de Ação para Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal - PPCDAm, com o objetivo de reduzir o desmatamento e a degradação florestal e promover o desenvolvimento sustentável na região.

No mesmo período, foi criado o sistema *Deter* para contribuir com o *Prodes* na identificação dos espaços de desmatamento e queimadas, com uma nova metodologia de acompanhamento de alertas. A partir deste momento, que classifico como terceiro marco temporal na linha evolutiva da política nacional ambiental, em razão da fiscalização, ações de controle das atividades ilegais e criação de unidades de conservação, houve significativa inversão das taxas de desmatamento. Por exemplo, entre os anos de 2004 e 2012, o índice de redução chegou ao patamar de 83%.

39. O PPCDAm, como desenvolvido, foi estruturado a partir de ações articuladas em torno de três eixos temáticos principais: (i) ordenamento fundiário e territorial, (ii) monitoramento e controle ambiental e (iii) fomento às atividades produtivas sustentáveis. Para cumprir com os objetivos propostos, foi dividido em quatro fases, cada qual com suas estratégias de implementação.

A primeira fase (2004-2008) ficou concentrada na ação de infraestrutura ambiental, a partir do ordenamento territorial e fundiário, bem como nas ações de monitoramento e controle e fomento às atividades

12 CAPELLETTI, Mauro. Vindicating the public interest through the courts: a comparativists contribution. *Buffalo Law Review*, vol. 25, 1976, pp. 643-690. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. A proteção jurídica dos interesses coletivos. *Revista de Direito Administrativo*, vol. 139, 1980, pp. 1-10. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados «interesses difusos»*. Temas de Direito Processual (Primeira Série), Saraiva, 1977, pp. 110-123. GRONOVER, Ada Pellegrini. Novas tendências na tutela jurisdicional dos interesses difusos. *Revista da Faculdade de Direito, Universidade De São Paulo*, vol. 79, 1984, 283-307.

ADO 59 / DF

produtivas sustentáveis.

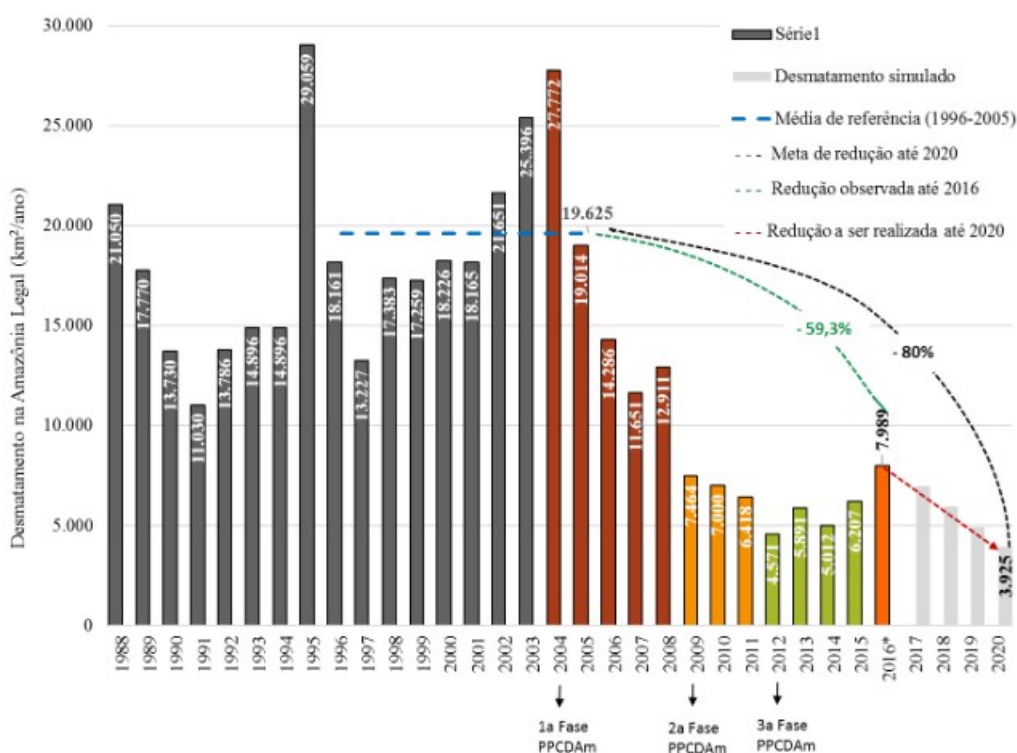
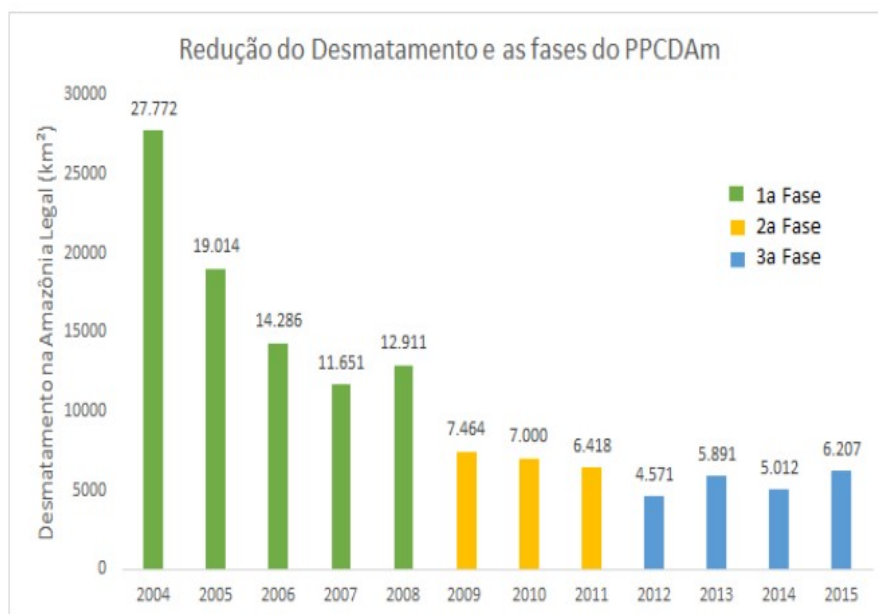
A segunda fase (2009-2011) prosseguiu com os mesmos objetivos gerais da primeira e trabalhou com técnicas de aperfeiçoamento dos projetos. Nessa segunda fase, houve a convergência dos eixos de ação PPCDAm com os outros planos governamentais, como a Plano Nacional sobre Mudança do Clima e o Plano Amazônia Sustentável, e a contribuição do Fundo Amazônia para a execução das políticas aprovadas. Ademais, a toada do eixo do ordenamento fundiário prosseguiu com a política de regularização de imóveis rurais (Lei nº 11.952/2009).

A terceira fase (2012- 2015) *“teve o desafio de promover ações condizentes com um cenário de desmatamento mais baixo e ‘pulverizado’ ao longo do território. Para isso, foram aprimoradas as técnicas para monitoramento e controle ambiental e potencializada a destinação de terras públicas federais, dentre outras ações.”* Nessa, igualmente, as estratégias foram elaboradas em conjunto com as exigências das metas de redução inseridas no marco do Plano Nacional de Mudança Climática e com a consideração do Fundo Amazônia.

40. O PPCDAm foi a base da principal meta da Política Nacional de Mudança do Clima, de reduzir o desmatamento em 80% até o ano de 2020 em relação à média verificada entre 1996 e 2005. O plano foi se mostrando mais difícil de ser cumprido a partir de 2013, quando as taxas de desmatamento voltaram a subir, e entre 2012 (quando atingiu o menor índice) e 2019, quando houve um aumento de 113% na taxa de devastação.

Ou seja, a observância do PPCDAm logrou resultados significativos e relevantes em suas duas primeiras fases (1ª fase: 2004-2008, 2ª fase: 2009-2011), cumprindo com as metas nacionais de redução. Todavia, na terceira fase, a partir do ano 2013, verificou-se tendência de aumento do desmatamento e da degradação florestal, conforme ilustram os gráficos abaixo, extraídos do site do Ministério do Meio Ambiente:

ADO 59 / DF



41. De acordo com os dados expostos pelo Professor Doutor Raoni Rajão, na audiência pública, os trabalhos executados dentro do marco estratégico dos eixos de ordenamento territorial e fundiário, bem como de aprimoramento dos sistemas de monitoramento e controle foram essenciais para a queda acentuada do desmatamento nas duas primeiras

ADO 59 / DF

fases do PPCDAm.

Vale dizer, a lógica conservacionista desenhada na criação e ampliação das unidades de conservação e no reconhecimento das terras indígenas, possibilitaram a institucionalização de espaços territoriais vocacionados à proteção da floresta e do bioma cerrado, método que obstaculizou a ocupação irregular e, por conseguinte, o desmatamento.

Demonstrativas, para essa correlação entre a lógica conservacionista e os resultados obtidos na redução do desmatamento nos anos 2004-2011, as observações apontadas pelo Dr. Raoni Rajão no memorial juntado:

A designação de UCs como barreiras verdes contra o desmatamento (Soares-Filho et al., 2010) influenciou profundamente a concepção e a execução da primeira fase do PPCDAm. A partir de um esforço articulado pela Casa Civil com o MMA no GTPI, foi feito o levantamento sistemático das glebas federais ainda não destinadas (veja Sparovek et al. 2019) e foram criadas forças-tarefa para a tramitação dos processos de criação de UCs em áreas estratégicas, como indicado pelo macroZEE. Em 2003, antes do início do PPCDAm, havia na Amazônia Legal um total de 86 UCs federais, totalizando 36,4 Mha. No final da primeira fase do PPCDAm, em 2008, o total destinado para conservação alcançou 60,4 Mha com a criação de mais 40 UCs cobrindo uma extensão adicional de 24 Mha. Nas segunda e terceira fases do PPCDAM, entre 2009 e 2015, a criação de novas UCs continuou, embora de modo bem menos expressivo. Nesses dois períodos, foram criadas mais 5 UCs, cobrindo uma extensão de apenas 0,93 Mha. (...) Por fim, na quarta fase do PPCDAM, ainda foram criadas mais 8 UCs, cobrindo uma extensão de 3,4 Mha.

Da análise dos gráficos apresentados na audiência pública, bem como dos dados disponibilizados no endereço eletrônico do ICMBio¹³, depreende-se que a expansão das unidades de conservação¹⁴ e o

13 <http://www.funai.gov.br/index.php/indios-no-brasil/terras-indigenas>

14

ADO 59 / DF

reconhecimento de terras indígenas¹⁵ como técnica de ordenamento territorial contribuíram significativamente para o combate ao desmatamento. Somam-se aqui as ações de controle na detecção dos polígonos, material essencial para o planejamento das ações de fiscalização (motivo da criação do sistema *Deter Intenso*, inclusive).

Os resultados verificados nas imagens de satélites, apresentadas nas exposições feitas na audiência pública e disponíveis nos relatórios do Inpe, revelam a mudança do desmatamento: de grandes polígonos territoriais, identificados na área conhecida como “*arco do desmatamento*” (geografia que perpassa o sudeste até o oeste do Pará, passando pelos Estados do Mato Grosso, de Rondônia e do Acre), para pequenos polígonos, que surgem em outras áreas e de forma pulverizada.

A identificação desse arco do desmatamento é premissa para a eficiência do monitoramento feito pelo INPE e pelo CENSIPAM, na medida em que oferece uma base técnica para a priorização dos municípios chaves.

Essa relação de causalidade da lógica conservacionista é revelada na pesquisa do Professor Dr. Ricardo Abramavoy (acima aludido) e do Professor Dr. Carlos Nobre, cujos resultados são evidenciados em análises empíricas, a partir de metodologia científica.

Tomada como verdadeira essa causalidade conservacionista para o combate ao desmatamento, acrescida do eixo comando e controle, mostra-se evidente que a paralisação dessa lógica, traduzida no decréscimo, quando não zeração, da criação de novas unidades de conservação e reconhecimento de terras indígenas a partir do ano 2009, favoreceu a tendência de aumento do desmatamento, como revelam os dados do INPE acerca da terceira fase do PPCDAm. Sem se descuidar de outros fatores cumulativos, considerados no relatório dessa fase.

42. Ainda interessa trazer para esse relato oficial da Amazônia Legal informações e argumentos afirmados pelo Professor Dr. Carlos Nobre, no

https://www.icmbio.gov.br/portal/images/stories/servicos/geoprocessamento/DCOL/dados_tabulares/DadosGerais_UC_julho_2019.pdf

15 <https://www.icmbio.gov.br/portal/geoprocessamentos/51-menu-servicos/4004-downloads-mapa-tematico-e-dados-geoestatisticos-das-uc-s>.

ADO 59 / DF

tocante aos impactos da dinâmica da degradação florestal nas fases do PPCDAm. A soma desses impactos com aqueles decorrentes do desmatamento, de acordo com o referido Professor, compõe grande parte dos fatores constitutivos do cenário das mudanças climáticas.

Melhor explicando. Em conformidade com o trabalho discutido na audiência pública, a degradação florestal trata de áreas que sofreram processos de deterioração florestal, sem que ainda tenha havido a conversão em corte raso, ou seja, o completo desmatamento. As origens da degradação florestal são predominantemente antrópicas e consistem na exploração predatória de madeira, com ou sem uso de fogo. A apuração da degradação florestal é feita pelo sistema Degrad do INPE, em atuação desde o ano 2007¹⁶.

43. A quarta fase do PPCDAm (2016-2020), ao revisar os objetivos traçados para a terceira, definiu como estratégias prioritárias de atuação: regularização fundiária e ordenamento territorial, fortalecendo as áreas protegidas; promoção da responsabilização pelos crimes e infrações ambientais; efetivação da gestão florestal compartilhada; prevenção e combate aos incêndios florestais; aprimoramento do monitoramento da cobertura vegetal; promoção do manejo florestal sustentável e da sustentabilidade dos sistemas produtivos agropecuários; implementação dos instrumentos normativos e econômicos para controle do desmatamento ilegal.

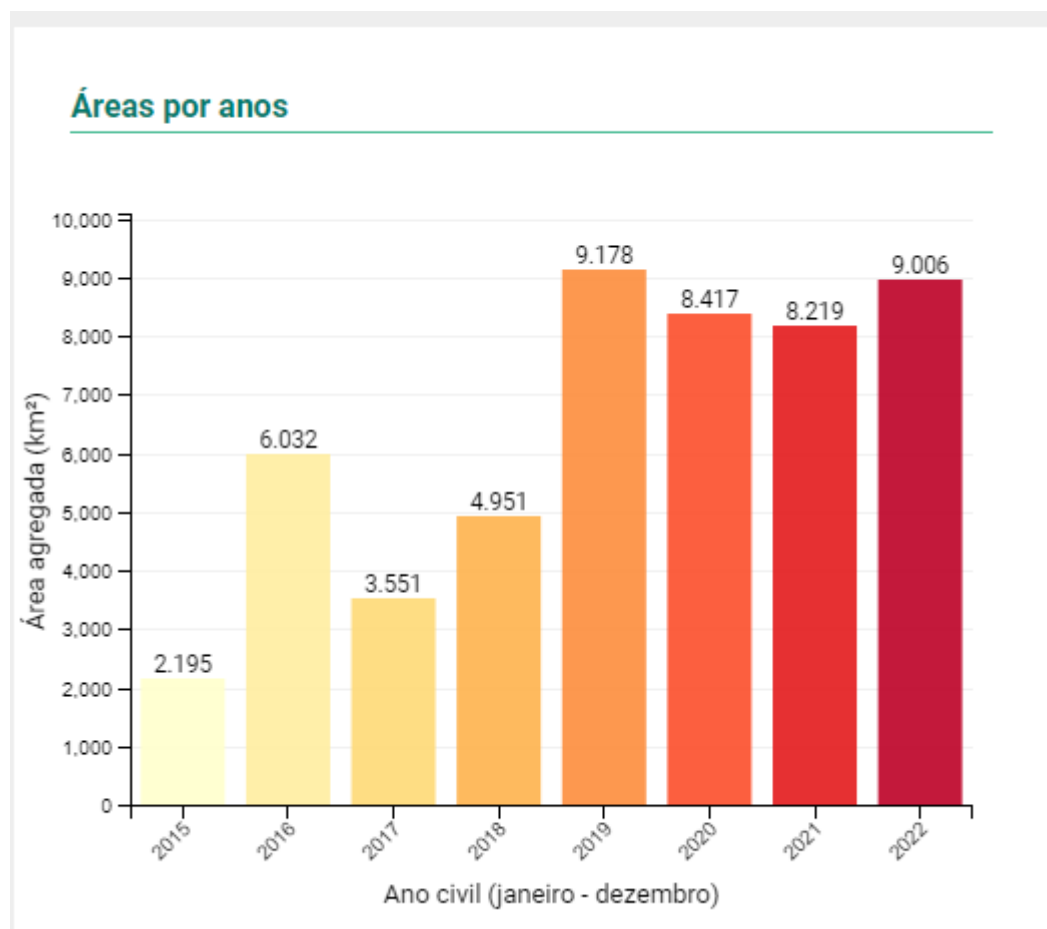
Na execução da quarta fase (2016-2020), contudo, os dados consolidados revelam a estabilização da tendência de incremento do desmatamento e da degradação florestal, com o conseqüente decréscimo da efetividade do Plano no adimplemento dos eixos temáticos recomendados. Nesse sentido, as taxas verificadas pelo INPE trazidas ao processo nas informações complementares (Ofício nº 13.296/2020 – *edoc.* 206).

44. Abaixo, reproduzo os dados do sistema *Deter*, que guarda relação com os alertas diários de desmatamento¹⁷:

16 http://www.inpe.br/noticias/noticia.php?Cod_Noticia=3687

17 <http://terrabrasilis.dpi.inpe.br/app/dashboard/alerts/legal/amazon/aggregated/>

ADO 59 / DF



Confirma esse quadro acerca da estimativa de desmatamento na Amazônia Legal para o ano de 2021, o resultado do *PRODES*, apresentado no mês de novembro de 2021: “o valor estimado foi de 13.235 km² de corte raso no período de 01 agosto de 2020 a 31 julho de 2021. Esse valor representa um aumento de 21,97% em relação a taxa de desmatamento apurada pelo *PRODES* 2020 que foi de 10.851 km² para os nove estados da ALB. Esta estimativa é fruto do Projeto de Monitoramento do Desmatamento na Amazônia Legal por Satélite (*PRODES*).”¹⁸

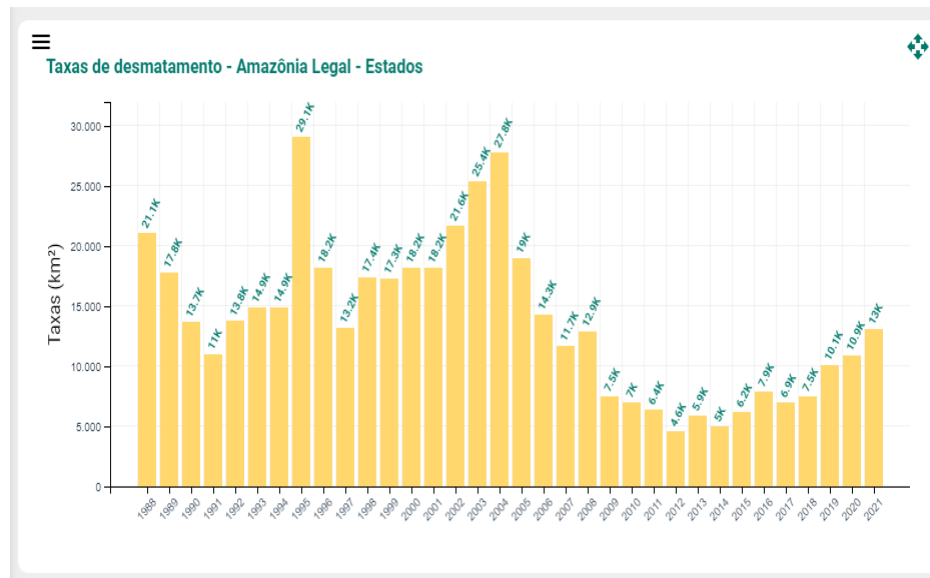
Importante, para ilustrar o contexto, trazer a série histórica atualizada do *PRODES* para a Amazônia Legal Brasileira¹⁹, em junho de 2022 (03.6.2022):

18 <https://www.gov.br/inpe/pt-br/assuntos/ultimas-noticias/divulgacao-de-dados-prodes.pdf>.

19

http://terrabilis.dpi.inpe.br/app/dashboard/deforestation/biomes/legal_amazon/rates

ADO 59 / DF



45. Concordante com a realidade estatística acima constituída, a partir dos dados do INPE e do CENSIPAM, o relatório apresentado pelo projeto Mapbiomas, em junho de 2021, cujo objeto centrou-se na análise dos alertas de desmatamento verificados em 2020²⁰.

20 O relatório do Mapbiomas analisa os alertas de desmatamento detectados no Brasil no ano de 2020 e que foram validados e refinados sobre imagens de satélite de alta resolução do Mapbiomas Alerta, projeto que contribui com o fim do desmatamento, a partir desse sistema de validação. Cabe assinalar que o Mapbiomas trabalha com a análise de todos os biomas do Brasil, e esta última edição do ano 2020, em especial, teve por objeto “os alertas gerados pelo DETER (Sistema de Detecção de Desmatamento em Tempo Real do INPE, nos biomas Amazônia e Cerrado), SAD (Sistema de Alerta de Desmatamento do Imazon, na Amazônia), SAD Caatinga (Sistema de Alerta de Desmatamento da Caatinga, desenvolvido pela UEFS e Geodatin), GLAD (Global Land Analysis and Discovery da Universidade de Maryland, para o Pampa, o Pantanal e a Mata Atlântica) e SIRAD-X (Sistema de detecção de desmatamento por radar desenvolvido pelo ISA, para a Bacia do Xingu) foram utilizados como referência para localizar os focos de desmatamento nas imagens de satélite diárias de alta resolução espacial”. Como metodologia de trabalho o Mapbiomas, ao verificar os alertas enviados, faz a comparação das imagens geradas de antes e depois do desmatamento com os possíveis cruzamentos de cadastro do CAR (Cadastro Ambiental Rural), do SIGEF (Sistema de Gestão Fundiária, do SINAFLOR (Sistema Nacional de Controle da Origem dos Produtos Florestais) e do CNUC (Cadastro Nacional de Unidades de Conservação) e outros limites geográficos (ex. biomas, estados, bacias hidrográficas).

Disponível em:

ADO 59 / DF

Desse relatório, o perfil dos alertas validados e refinados atestam que a *“Amazônia e o Cerrado juntos respondem por 89,7% dos alertas e 92,1% da área de desmatamento em 2020. Embora o Cerrado tenha uma participação de apenas 10,3% no número total de alertas, a área total desmatada representa um terço do total (31,2%)”*. Em um exame vertical, vale dizer, pormenorizado dos alertas, de acordo com os tipos de recorte territorial em que ocorrem o desmatamento, as seguintes conclusões são apontadas:

(i) predomínio do desmatamento na formação florestal (69,2%), sendo o restante em formação campestre;

(ii) do total de 2.060 Unidades de Conservação (UCs) federais e estaduais terrestres registradas no Cadastro Nacional de Unidades de Conservação (CNUC), 337 (16,4%) tiveram pelo menos um evento de desmatamento em 2020;

(iii) Do total de 337 UCs com desmatamento, 24 tiveram mais de 1.000 hectares desmatados, sendo 13 delas APAs. Elas estão localizadas em nove estados: PA, RO, BA, TO, AC, MT, MA, PI e GO. Já com mais de 100 ha desmatados em 2020, foram 102 Unidades de Conservação;

(iv) As duas UCs com maior área desmatada foram APA do Triunfo do Xingu (PA) com 32.141 ha e a FLOREX Rio Preto - Jacundá (RO) com 29.940 ha (Figura 14). Já as áreas com maior número de alertas foram a RESEX Chico Mendes, no Acre, com 1.672 alertas;

(v) Do total de 573 Terras Indígenas (TIs) no Brasil (considerando suas várias fases de reconhecimento e demarcação, inclusive com portaria de interdição), 297 (51,8%) tiveram pelo menos um evento de desmatamento em 2020 (Figura 15). Considerando apenas as áreas que tiveram mais de 10 hectares desmatados foram 164 (29%). O número de TIs que tiveram algum desmatamento em 2020 cresceu 31% em relação a 2019 (226);

(vi) Dos 9.374 assentamentos cadastrados na base do INCRA, incluindo aqueles dentro de Unidades de Conservação

https://s3.amazonaws.com/alerta.mapbiomas.org/rad2020/RAD2020_MapBiomAlerta_FIN_AL.pdf

ADO 59 / DF

de Uso Sustentável (ex. Flona e Resex), 1.584 (19,6%) tiveram pelo menos um alerta de desmatamento detectado e validado em 2020 (Figura 17). Considerando somente os que tiveram mais de 10 ha desmatados são 1.069 (11,4%).

(vii) Do total de 2.775 Comunidades Remanescentes de Quilombos (CRQ) certificadas, apenas 47 (1,7%) tiveram pelo menos um alerta de desmatamento detectado e validado em 2020. Considerando apenas os desmatamentos acima de 10 ha, eles foram detectados em 20 CRQs (0,7%);

(viii) identificados 74.098 alertas (99,8% do total) com indícios de irregularidade ou ilegalidade e que correspondem a 98,9% da área total dos alertas. Apenas 1,06% da área desmatada não está contida em alertas com indícios/elementos de ilegalidade.

No que diz respeito às ações de combate e controle do desmatamento no ano de 2020, executadas por agentes públicos e privados, no período entre os anos de 2019 e 2020, o relatório do Mapbiomas 2020 apresenta, no plano das ações do Poder Público Federal, em especial do IBAMA, principal órgão responsável pela fiscalização e aplicação de sanções do desmatamento no Brasil, a seguinte conclusão: *“Cruzando-se as informações de embargos e autuações do IBAMA entre os anos de 2018 a início de 2021 verificou-se que apenas 5% da área de desmatamento verificado, refinado e reportado no Brasil teve ações pelo IBAMA (Tabelas 35, 36 e 37). É um número muito baixo uma vez que se constata neste relatório que quase 99% do desmatamento tem indícios ou evidências de ilegalidade. Os estados onde a ação do IBAMA teve a melhor performance foram o Amazonas, com 13% da área e 3% dos casos, e o Pará (8% da área e 1% dos alertas com ação”*.

Em referência à atuação de controle e fiscalização no âmbito dos municípios elencados como prioritários pelo Conselho Nacional da Amazônia Legal (total de 11) e pelo Ministério do Meio Ambiente (total de 52), explicita: *“Nos 11 municípios prioritários do Conselho da Amazônia foram autuados ou embargados 3% (616) dos 22.583 alertas detectados entre 2019 e 2020, o que representou 12% da área desmatada (Tabela 38). Por outro*

ADO 59 / DF

lado, se considerarmos os 52 municípios prioritários do MMA, foram autuados ou embargados apenas 1.054 (2%) dos 53.750 alertas detectados entre 2019 e 2020, o que representou 9,3% da área desmatada (Tabela 39)".²¹

No cenário das ações de fiscalização levadas a cabo pelo Poder Público Estadual, formula quadro comparativo substantivo apenas de três entes subnacionais da Amazônia Legal: Amazonas, Mato Grosso e Pará, ao argumento de que apenas esses possuem sistema de disponibilidade de dados na internet.

Essa perspectiva de análise é relevante, ante o regime constitucional de competências normativas e legislativas em matéria ambiental, que reforça o desenho do federalismo cooperativo.

Por fim, no ponto das ações de responsabilização, é interessante perceber que o quadro de insuficiência normativa na proteção da Amazônia Legal, por parte dos Poderes Públicos, influencia o aumento das ações repressivas de controle perante o Poder Judiciário, por meio de ações ajuizadas pelo Ministério Público, nas esferas federal e estaduais, para o controle dos danos ambientais.

Confirma essa hipótese do aumento da judicialização nas ações de dano ambientais o Painel de Ações Ambientais na Região Amazônica concebido pelo Observatório do Meio Ambiente do Poder Judiciário, do Conselho Nacional de Justiça²², que tem por objetivo monitorar as ações judiciais na área amazônica, a partir dos dados extraídos da Base Nacional de Dados do Poder Judiciário (Datajud). Da análise desse Painel, é possível verificar a progressão do número de ações judiciais nos últimos

21 No relatório do Mapbioma 2021 constatou o seguinte quadro: “A análise das ações realizadas pelos órgãos de controle ambiental para conter o desmatamento ilegal apontam que os embargos e autuações realizadas pelo IBMA e ICMBIO até maio de 2022 atingiram apenas 2,4% dos desmatamentos e 10,5% da área desmatada identificada entre 2019 e 2021. (...) Com base nos dados disponíveis o número de alertas de desmatamento detectado entre 2019 e 2021 com ações de fiscalização sobe para 15.980, o que representa 7,7% do total e 27,1% da área desmatada (1,169 milhão de hectares).” p. 21

22 <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiMDBiOWMzNDYtZmIwMS00OTQzLTIiZjItNzk0ZmRiYTY3ZjYxIiwidCI6ImFkOTU5MGU2LWw0NDYwMC1iYzVjLWVjYXU1NGNjZjQ5NyIsImMiOiJ9.>

ADO 59 / DF

cinco anos. Conjuntura que também é reflexo do trabalho do Ministério Público Federal, como ilustra o projeto Amazônia Protege²³.

Ainda, quanto ao ponto, importante destacar o relatório do Mapbiomas 2021²⁴, publicado em junho de 2022, que confirma o quadro de contínua desconformidade das políticas públicas ambientais de proteção da Amazônia Legal, mais especificamente os dados referentes ao estado de agravamento do desmatamento na região.

Registro uma variável importante identificada no relatório 2021 do Mapbiomas, consistente na liderança do Estado do Pará como o estado que apresentou a maior área desmatada detectada, seguido do Amazonas, em segundo lugar, e do Mato Grosso, em terceiro lugar, em percentual do total desmatado.

46. A Nota Informativa nº 13/2021/VPR-ASCOM sobre monitoramento de desmatamento e queimadas, emitida pelo Conselho Nacional da Amazônia Legal - CNAL, em 20 de abril de 2021, atesta essa realidade fática:

O CNAL ratifica que o valor da área de alertas de desmatamento no mês de março de 2021 foi de 367,61km² que, se comparado ao mesmo mês de 2020, houve um aumento de 12%. Entretanto, conforme as recomendações do INPE, deve-se realizar comparações entre períodos maiores para obtenção de melhor precisão. Dessa forma, comparando o período de agosto de 2019 a março de 2020 com agosto de 2020 a março de 2021, registra-se uma redução de 19% na área dos alertas de desmatamento.

As ações de fiscalização e combate continuam intensas e permanentes na área da Amazônia Legal, corroborando com o esforço conjunto de todos os órgãos e Ministérios do Governo na redução dos índices de ilícitos ambientais e melhoria da qualidade de vida da população local, apesar das dificuldades

23 <http://www.amazoniaprotege.mpf.mp.br/o-projeto>

24

https://s3.amazonaws.com/alerta.mapbiomas.org/rad2021/RAD2021_Completo_FINAL_Rev1.pdf

ADO 59 / DF

existentes num ambiente de pandemia da COVID 19.²⁵

47. Com relação à quarta fase do PPCDAm (concernente aos últimos quatro anos), imperioso assinalar, ao lado da atuação do Ministério do Meio Ambiente, a gestão levada a cabo pelo Conselho Nacional da Amazônia Legal - CNAL, reativado pelo Decreto nº 10.239/2020, com o objetivo de “*coordenar as diversas ações em cada ministério voltadas para a proteção, defesa e desenvolvimento sustentável da Amazônia*”²⁶.

Em especial, diante do cenário de agravamento consistente e crescente da degradação florestal e do desmatamento nos anos de 2016-2019, com números recordes em 2020, notadamente nos meses de agosto e setembro, o Conselho Nacional da Amazônia Legal declarou como prioritárias as ações de fiscalização e combate aos ilícitos ambientais e fundiários, particularmente o desmatamento ilegal e as queimadas.

25 https://www.gov.br/planalto/pt-br/conheca-a-vice-presidencia/nota-a-imprensa/nota_infor_dados_of_queimadas_dsmt.pdf/view

26 Competências do Conselho Nacional da Amazônia Legal, regulamentadas no art. 3º do Decreto 10.239/2020: I - coordenar e integrar as ações governamentais relacionadas à Amazônia Legal. II - propor políticas e iniciativas relacionadas à preservação, à proteção e ao desenvolvimento sustentável da Amazônia Legal, de forma a contribuir para o fortalecimento das políticas de Estado e assegurar a ação transversal e coordenada da União, dos Estados, dos Municípios, da sociedade civil e do setor privado; III - articular ações para a implementação das políticas públicas relacionadas à Amazônia Legal, de forma a atender a situações que exijam providências especiais ou de caráter emergencial; IV - opinar, quando provocado pelo Presidente da República ou por quaisquer de seus membros, sobre propostas de atos normativos do Governo federal relacionados à Amazônia Legal; V - fortalecer a presença do Estado na Amazônia Legal; VI - acompanhar a implementação das políticas públicas com vistas à inclusão social e à cidadania na Amazônia Legal; VII - assegurar o aperfeiçoamento e a integração dos sistemas de proteção ambiental; VIII - apoiar a pesquisa científica, o desenvolvimento tecnológico e a inovação; IX - coordenar as ações destinadas à infraestrutura regional; X - articular medidas com vistas ao ordenamento territorial; XI - coordenar ações de prevenção, fiscalização e repressão a ilícitos e o intercâmbio de informações; e XII - acompanhar as ações de desenvolvimento sustentável e o cumprimento das metas globais em matérias de adaptação e mitigação das mudanças climáticas; e XIII - coordenar a comunicação de ações e resultados inerentes ao Conselho.

ADO 59 / DF

Como decorrência, instituiu, em termos de política pública, a Operação Verde Brasil 1 e 2 (Decreto nº 10.341, de 6 de maio de 2020, e Decreto nº 10.539/2020, de 4 de novembro de 2020, respectivamente), com o emprego das Forças Armadas, em Operação de Garantia da Lei e da Ordem ambiental, sob a coordenação do Ministério da Defesa, em caráter emergencial e temporário (Lei Complementar nº 97/1999).

O emprego das Forças Armadas na Garantia da Lei e da Ordem, enquanto política pública de caráter emergencial, complementar e subsidiária, foi utilizado em ações na faixa de fronteira, nas terras indígenas, nas unidades federais de conservação ambiental e nas outras áreas federais no perímetro da Amazônia Legal (art. 1º do Decreto nº 10.341/2020). O propósito das mencionadas GLO residiu no apoio às ações dos órgãos responsáveis pela fiscalização e combate aos ilícitos ambientais e fundiários nessa área, considerada a capacidade de atuação dos órgãos de segurança pública federais.

Sobreleva destacar esse movimento do emprego das Forças Armadas como agente colaborador e cooperativo das atividades de proteção no contexto da Amazônia Legal, em razão de sua experiência proeminente e destacável em grandes comandos operacionais, na função de guardião da soberania nacional, conforme prescreve nossa ordem constitucional no art. 142 CRFB²⁷. Essa experiência trouxe às Forças Armadas notório conhecimento geográfico e estratégico da região, assim como da realidade cultural e populacional.

As ações desenvolvidas sob a Operação Brasil Verde 2 alcançaram resultados de redução nas taxas do desmatamento, a saber no mês de julho do ciclo 2019/2020 e nos meses de agosto e setembro, dezembro, janeiro, fevereiro e março do ciclo 2020/2021, como exposto pelo representante do Ministro de Estado da Defesa, o General José Eduardo Leal de Oliveira (Subchefe de Operações Conjuntas do Ministério da Defesa), com base nos dados do *Censipam e Deter/Inpe*:

Alertas/mês Ciclo 18/19(km²) Ciclo 19/20(km²)

27 https://www.gov.br/planalto/pt-br/conheca-a-vice-presidencia/nota-a-imprensa/nota_infor_dados_of_queimadas_dsmt.pdf/view

ADO 59 / DF

setembro	739,46	1.450,17
outubro	526,34	554,71
novembro	276,62	563,72
dezembro	67,19	189,52
janeiro	136,18	248,30
fevereiro	138,21	185,55
março	251,32	326,50
abril	247,39	405,87
maio	738,56	827,71
junho	935,11	1.038,45
julho	2.255,59	1.653,31

Alertas/mês	Ciclo 19/20 (km²)	Ciclo 20/21 (km²)
Agosto	1.714,18	1.359,43

Explicita essa perspectiva de resultados, o ofício nº 26760/GM-MD (*edoc.* 136), juntado ao processo pelo Ministério da Defesa, no qual constam os dados das atividade operacionais levadas a cabo para combater o desmatamento:

a) no que tange à efetividade da Operação Verde Brasil 2, cabe esclarecer que foi desenvolvida uma estimativa de custos tomando-se por base os gastos da operação homônima de 2019 e considerando as especificidades do contexto atual. Desse modo, avaliou-se que para o primeiro mês da operação seria necessário o montante de R\$ 60 milhões e para os meses subsequentes R\$ 70 milhões, totalizando R\$ 410 milhões, até o dia 06 de novembro do corrente ano;

b) isto posto, especificamente quanto ao princípio da Eficiência da Administração Pública, é válido evidenciar que até o 127º dia da Operação (dia 15 de setembro de 2020), apenas no que se refere ao valor das multas aplicadas pelos órgãos competentes, foram emitidos 3.033 termos de infração, que geraram o montante de R\$ 1.388.368.809,64 em sanções, possibilitando superávit, até a supracitada data, equivalente a

ADO 59 / DF

240% do investimento aplicado;

c) a Operação Verde Brasil 2 vem empregando, em média, diariamente, 3.000 militares e agentes, 87 veículos, 3 navios, 21 embarcações e 7 aeronaves, e, até o dia 15 de setembro de 2020, apresentava o seguinte relatório das ações executadas: 32.188 ações de inspeção, patrulha naval e terrestre, vistoria e revista; 807 ações de escolta, patrulha e reconhecimento; estabelecimento de 588 pontos de bloqueio e controle de estradas e bloqueio e controle fluvial; estabelecimento e ocupação de 66 bases operacionais; 1.115 ações de apoio logístico aos órgãos de Segurança Pública e proteção ambiental; e 777 ações preventivas e repressivas contra delitos ambientais. Dessa forma, e, a partir das iniciativas de interações, foram realizadas 167 prisões e as seguintes apreensões: 372 quilos de drogas (PBC, maconha e outras); 29.476m² de madeira; 176 tratores; 112 maquinários de mineração; 882 embarcações; 329 veículos diversos; 22.330 litros de combustível; 575 armas e munições; 18 balsas, dragas e acessórios de garimpo; 14 aeronaves; e cerca de 99 mil hectares embargados, entre outros;

d) além dos resultados quantitativos apresentados, podemos inferir, de acordo com os dados do Instituto Nacional de Pesquisa Espacial (INPE), que tais ações de GLO trouxeram efeitos positivos para o meio ambiente com a sensível redução na variação das taxas de desmatamento na Amazônia Legal, especificamente entre os meses de maio e agosto, que coincidem como período de atuação dos militares

Do exame dos resultados e das ações desenvolvidas no contexto das Operações Verde Brasil 1 e 2, constatam-se os efeitos positivos incidentes nas operações de controle executadas pelas Forças Armadas, com o atingimento da inversão da tendência de aumento do desmatamento no ciclo 2019/2020, mais especificamente nos meses de julho, agosto, setembro e dezembro, e no ciclo 2020/2021 nos meses de janeiro, fevereiro e março. Importa, quanto ao ponto, destacar que as taxas de redução alcançadas refletem números ainda elevados, na comparação com o período da terceira fase do PPCDAm. Isso significa que, nos últimos

ADO 59 / DF

quatro anos, o desmatamento obteve sólido espaço de concretização.

Registro a nota distintiva esclarecida pelo próprio Ministério da Defesa quanto aos custos financeiros envolvidos e despendidos, que foram revertidos com os valores arrecadados nas multas decorrentes dos termos de infração aplicados aos ilícitos ambientais.

Nada obstante, assinalo os pressupostos da subsidiariedade e temporariedade exigidos nas Operações de Garantia da Lei e da Ordem, conforme disciplina prevista na Lei Complementar nº 97/1999. Isso significa afirmar duas conclusões. Primeiro, que o emprego das Forças Armadas ocorre na constatação de quadro de insuficiência normativa, refletido em um estado fático de desconformidade com as políticas públicas adotadas. Segundo, que a cooperação das Forças Armadas é temporária e supletiva, de modo que não isenta a reconfiguração das instituições oficiais responsáveis pelo adimplemento dos deveres ambientais.

Nessa continuidade, a esclarecimento feita pelo Ex-Ministro de Estado do Meio Ambiente Ricardo Salles na audiência pública: *“Por fim, o quinto pilar, e com isso encerro. A fiscalização, o comando e o controle precipuamente feitos pelos estados, nas terras estaduais, e pelo Ibama e ICMBio, nas terras federais, quais sejam, terras indígenas e unidades de conservação e áreas de fronteiras e assentamentos do INCRA, tiveram que ser - e foram - bem complementados, como disse o General Leal, pelas ações da Operação de Garantia da Lei e da Ordem – GLO”*.

48. Finalizada a vigência da Operação Verde Brasil 2, em 30 de abril de 2021, o Conselho Nacional da Amazônia Legal, com a finalidade de emprestar continuidade à Operação, renovando as estratégias governamentais de redução dos ilícitos ambientais e fundiários, particularmente as queimadas e os desmatamentos ilegais, aos níveis da média histórica do *Prodes* (2016/2020), até o final de 2022, editou o Plano Amazônia 2021/2022²⁸.

Os eixos de ação do Plano Amazônia compõem-se nas metas abaixo relacionadas, cujo funcionamento deve ocorrer de forma integrada entre

28 https://www.gov.br/planalto/pt-br/conheca-a-vice-presidencia/conselho-da-amazonia/plano-amazonia-20-21/plano_amazonia_2021_2022__7_.pdf.

ADO 59 / DF

os ministérios e os níveis federal, estadual e municipal, com foco nos 11 municípios prioritários:

- Priorização de áreas

Focar nas áreas onde a ocorrência dos ilícitos ambientais tem maior impacto nos resultados da gestão ambiental brasileira, sem descuidar da atuação nas demais áreas da Amazônia Legal.

- Contenção dos ilícitos

Transmitir mensagem clara e direta de que este Governo não tolera qualquer ação à margem da Lei.

- Fortalecimento e integração dos órgãos de fiscalização e de combate; Fortalecer e integrar os órgãos que atuam na Amazônia Legal, permitindo que o Ministério da Defesa encerre suas ações emergenciais.

- Desenvolvimento sustentável

Assegurar alternativas socioeconômicas à população residente, sem descuidar da consciência ambiental.

Relação dos municípios priorizados pelas ações do Plano Amazônia 2021/2022, mapeados pelo Centro Gestor e Operacional do Sistema de Proteção da Amazônia - CENSIPAM, nos anos de 2019 e 2020:

Avisos de Desmatamento

Porto Velho/RO
São Félix do Xingu/PA
Altamira/PA
Lábrea/AM
Pacajá/PA
Portel/PA
Itaituba/PA
Colniza/MT
Novo Progresso/PA
Rurópolis/PA

Avisos de queimadas

Poconé/MT
São Félix do Xingu/PA
Altamira/PA
Barão de Melgaço/MT
Porto Velho/RO
Apuí/AM
Cáceres/MT
Novo Progresso/PA
Lábrea/AM
Pacajá/PA

ADO 59 / DF

Segundo o Plano Amazônia, a despeito da ausência de explicitação quanto às fontes orçamentárias necessárias para sua execução, cabe ao Ministério do Meio Ambiente participar das ações em substituição à Operação Verde Brasil 2, avaliar a necessidade de remanejamento e/ou contratação temporária de pessoal, para o Ibama e o ICMBio, e prever pessoal, material e instalações necessárias para a capacitação dos convocados a fim de que estejam em condições de atuar na fiscalização e no combate ao desmatamento ilegal e queimadas a partir de 15.4.2021.

49. O PPCDAm, por seu turno, teve o encerramento de seu ciclo em 2020, oportunidade que o Ministério do Meio Ambiente, com fundamento na atribuição de coordenação outorgada pelo Decreto nº 10.142/2019 (que criou a Comissão Executiva para Controle do Desmatamento Ilegal e Recuperação da Vegetação Nativa – CONAVEG), aprovou como política pública nacional de combate ao desmatamento da Amazônia Legal, o Plano Nacional de Combate de Desmatamento Ilegal e Recuperação da Vegetação Nativa – 2020-2023²⁹, que tem cinco pilares de atuação: (i) tolerância zero ao desmatamento ilegal; (ii) regularização fundiária; (iii) ordenamento territorial (zonamento ecológico econômico e consolidação das unidades de conservação; (iv) pagamento por serviços ambientais e (v) bioeconomia. Eixos esses que, em razão das linhas de ação, podem ter apoio do Fundo Amazônia, como afirmado na audiência pelo Ex-Ministro Ricardo Salles.

Todavia, no Plano apresentado, inexistente cronograma detalhado das ações e projetos a serem desenvolvidos para o cumprimento dos propósitos almejados. Noutros termos, o Plano Nacional de Combate de Desmatamento Ilegal e Recuperação da Vegetação Nativa – 2020/2023 ainda possui alta carga programática, em detrimento da dimensão da factibilidade e dos resultados almejados, por ausência de estrutura operacional.

As deficiências institucionais e operacionais do Plano Nacional de Combate de Desmatamento Ilegal e Recuperação da Vegetação Nativa

29 <https://antigo.mma.gov.br/images/arquivo/80120/PPCDAm/Plano%20Controle%20Desmatamento%20Ilegal%20MMA%202020.pdf>. E outras informações disponíveis em: <https://antigo.mma.gov.br/component/k2/item/616.html?Itemid=1155>.

ADO 59 / DF

2020/2023 foram constatadas no trabalho de auditoria do Tribunal de Contas da União (TCU), concluído no Acórdão 1.758/2021, cujas razões a respeito desse ponto transcrevo a seguir:

66. Constatou-se que o Plano Nacional de Controle do Desmatamento Ilegal e Recuperação da Vegetação Nativa 2020-2023 (aprovado em abril de 2020) e o seu plano operativo (aprovado em novembro de 2020), que substituíram o PPCDAm (encerrado em abril de 2020), não contêm os elementos mínimos necessários para sua adequada configuração. (...) 73. O Plano Nacional Controle do Desmatamento Ilegal e Recuperação da Vegetação Nativa 2020-2023 (Plano 2020-2023) aprovado pela Conaveg em 23/4/2020 é geral, abrangendo todos os biomas, não sendo específico para o bioma Amazônia ou para a Amazônia Legal, apesar de o plano, em seu contexto, falar da importância de se eliminar o desmatamento ilegal, principalmente na Amazônia Legal ou citar a Amazônia em alguns trechos do texto. Esse plano é genérico e não traz uma série de informações fundamentais para que a sociedade e os próprios órgãos de governo envolvidos na sua implementação soubessem exatamente como o Governo Federal iria enfrentar problema tão grave e complexo. (...) 74. Em 18/11/2020, em sua segunda reunião extraordinária (peça 245), a Conaveg aprovou o Plano Operativo do Plano 2020-2023 (peça 246), que consiste fundamentalmente de tabelas, para cada um dos cinco eixos prioritários que fazem parte do plano apresentados no Plano 2020-2023, contendo os seguintes elementos: objetivos, linhas de ação, biomas, metas 2020-2023, indicadores, resultados esperados e instituições responsáveis. Ademais, os auditores da Corte de Contas, detectaram, ainda, a falta de definição clara das competências dos principais atores responsáveis pela formulação e coordenação da política; e a diminuição, ao longo do tempo, da participação das partes interessadas na elaboração e execução dessa política.

Considerada essa motivação, o Tribunal de Contas da União

ADO 59 / DF

determinou ao Ministério do Meio Ambiente a apresentação de plano de ação para implementação de providências necessárias, dentre as quais:

9.1.1. promover a clara definição das funções, competências e responsabilidades das instituições nas estruturas e nos arranjos institucionais previstos no Plano Nacional de Controle do Desmatamento Ilegal e Recuperação da Vegetação Nativa, com o seu respectivo Plano Operativo, em sintonia com o art. 4º, X, do Decreto n.º 9.203, de 2017, além de promover a efetiva integração com os entes políticos subnacionais e com as entidades da sociedade civil em favor da melhor definição da política pública de controle sobre o desmatamento ilegal, nos termos do art. 4º, IV e VII do Decreto n.º 9.203, de 2017.

Essa decisão do Tribunal de Contas da união, inclusive, foi referenciada no Relatório de Avaliação n.º 1030637 - Governança do Fundo Amazônia exercida pelo Ministério do Meio Ambiente, relativo aos anos de 2019, 2020 e 2021, elaborado pela Controladoria-Geral da União e publicado em 28 de junho de 2022³⁰.

50. Pois bem. O estado de coisas acima identificado, constatado nos dados e argumentos aportados no processo, conforme informações, ofícios e memoriais juntados, bem como as contestações havidas na audiência pública, ressoa a concordância na verificação empírica do cenário de tutela insuficiente do bioma Amazônia e seus amazônidos, assim como do cerrado e os ecótonos circundantes que compõem a diversidade da região Amazônia Legal.

Mais especificamente, um padrão de insuficiência de proteção nas ações relativas à prevenção, ao controle do desmatamento e à recuperação da Floresta Amazônica, fruto de problema disseminado e recorrente conformador de um padrão normativo, comissivo e omissivo,

30 <https://eaud.cgu.gov.br/relatorios/>

apenasAbertas=false&exibirColunaPendencias=false&apenasModificadasNosUltimos30Dias=false&colunaOrdenacao=dataPublicacao&direcaoOrdenacao=DESC&tamanhoPagina=15&offset=0&titulo=fundo+amaz%C3%B4nia&fixos=#lista

ADO 59 / DF

inconstitucional. Padrão normativo desestruturante e desconforme, cumpre ressaltar, que é problema do Estado Constitucional, comprometido com a governança ambiental e ecológica (art. 225 CRFB), e não de Governos.

Aqui, compartilho as razões de decidir expostas no brilhante voto apresentado pela Ministra Cármen Lúcia no julgamento da ADPF 760 e da ADO 54, ambas de sua relatoria, oportunidade em que declarou o estado de coisa inconstitucional em matéria ambiental na Amazônia Legal.

51. Os fatos geradores para a constituição desse estado normativo insuficiente e inconstitucional na Amazônia Legal são vários, alguns visíveis e identificáveis, outros dispersos e implícitos.

Dentre as causas identificáveis, aponta-se o inadimplemento das metas fixadas no principal Plano de Combate do Desmatamento e Degradação Florestal na Amazônia – PPCDAm, em sua última fase (2016-2020), como atestam os índices e taxas de consolidação do aumento da degradação florestal e do desmatamento. Tendência de progressão que sofreu variações de redução em meses localizados, em decorrência das Operações Verde Brasil 1 e 2.

Todavia, por sua natureza subsidiária e temporária, essas Operações não têm capacidade de regularizar o *estado normativo desconforme*, porquanto esse demanda remoção de estruturas ilícitas complexas e concorrentes. Apenas política de Estado, à semelhança da estrutura do PPCDAm, tem capacidade institucional de reverter o quadro fático de devastação social, humana, normativa e de destruição ambiental.

A necessidade do emprego das Forças Armadas revela justamente essa incapacidade institucional do Ministério do Meio Ambiente e dos órgãos responsáveis, como IBAMA, em implementar a política pública nacional de combate ao desmatamento e à degradação na Amazônia Legal.

Confirma esse argumento, a edição do Decreto nº 10.730, de 28 de junho de 2021, que autorizou, mais uma vez, o emprego das Forças Armadas na Garantia da Lei e da Ordem nas terras indígenas, em

ADO 59 / DF

unidades federais de conservação ambiental, em áreas de propriedade ou sob posse da União e, por requerimento do respectivo Governador, em outras áreas dos Estados abrangidos. O marco temporal dessa GLO compreendeu o período de 28 de junho a 31 de agosto, prorrogado por mais 45 dias, em razão do caráter provisório e subsidiário dessa medida, empregada pela terceira vez.

Outro fato gerador consiste no quadro de déficit institucional, organizacional e normativo pelo qual passam os órgãos brasileiros de fiscalização ambiental, como o IBAMA e o ICMBio, conjunção retratada pelos seus respectivos Presidentes, na audiência, concernente ao quadro de servidores, por exemplo. Em especial, a participação do Presidente afastado do IBAMA, Eduardo Fortunato Bimm, que nada esclareceu sobre as atividades fiscalizatórias do órgão.

Essa escassez estrutural traz como consequência a baixa capacidade de responsabilização pelos ilícitos ambientais, de natureza administrativa, na medida em que reduzidos os autos de infração (certifica esse argumento o relatório do Mapbiomas 2020, acima aludido).

Acresço ainda como uma das causas visíveis a anistia governamental que regulariza a ocupação ilegal, derivada da grilagem, de tempos em tempos, porque traduz técnica política que indiretamente corrobora a lógica da espera da regularização do ilícito pelo Estado, como a anistia prevista no Código Florestal de 2012. Pertinente no ponto o estudo científico elaborado pelo Ministro Luís Roberto Barroso e pela Professora Patrícia Perrone Mello, acerca desse desgaste nacional³¹:

De fato, foi assim com a Lei 11.952/2009, no Governo de Luís Inácio Lula da Silva, com a Lei 13.465/2017, no Governo Michel Temer, e com a Medida Provisória 910, de 11 de dezembro de 2019, editada pelo Presidente Jair Bolsonaro. Aliás, por se opor a essa política, foi exonerado o presidente do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA

31 BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Como salvar a Amazônia: por que a floresta de pé vale mais do que derrubada. *Revista Direito da Cidade*, vol. 22, n. 2, 2020.

ADO 59 / DF

(HANBURY, 2019)⁵⁶. Essas leis se inserem na velha lógica brasileira em que as coisas erradas se transformam em fatos consumados e em seguida se procura legitimá-las. Aliás, mais do que legitimar a apropriação de terras públicas, tais medidas incentivam a continuidade da prática, fomentando o círculo vicioso da invasão, desmatamento e regularização. A nova Medida Provisória, a exemplo da lei anterior, permite a aquisição dessas terras mediante o pagamento de valores bem inferiores aos de mercado, gerando prejuízo para a União de alguns bilhões de reais.

(...)

A impunidade é a regra geral em relação aos crimes associados ao desmatamento da Amazônia. De acordo com relatório da Human Rights Watch, dos mais de 300 assassinatos registrados pela Comissão Pastoral da Terra desde 2009, apenas 14 foram levados a julgamento (HRW, 2019, pp. 5-6). Vale dizer: defensores da floresta, como indígenas, populações locais, ativistas de direitos humanos, ambientalistas, missionários e mesmo agentes do IBAMA são vítimas constantes de crimes que sequer são apurados. De outro lado, notários e registradores responsáveis por escrituras públicas fraudulentas e registros sem título de domínio anterior ou em duplicidade raramente respondem por seus atos (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2001, pp. 358-363)⁵⁸. Madeireiros pagam propinas por documentos falsos que atestam que a madeira é proveniente de área licenciada e os agentes públicos que recebem essas vantagens ilícitas também costumam escapar dos rigores da lei. Apenas uma ínfima porcentagem das multas aplicadas pelo IBAMA por violações ambientais é efetivamente cobrada e arrecadada.

Propostas de reclassificação das unidades de conservação, sem amplo diálogo com as comunidades envolvidas, que emitem de forma indireta o incentivo para a ocupação ilegal das terras e a grilagem, tensionam as relações sociais e institucionais na região³², com o

32

[https://imazon.org.br/wp-content/uploads/2021/06/Ameaca-e-Pressao-Fevereiro-a-](https://imazon.org.br/wp-content/uploads/2021/06/Ameaca-e-Pressao-Fevereiro-a)

ADO 59 / DF

consequente aumento dos índices de criminalidade. Mais uma causa explícita.

Incorpora-se ao cenário a queda orçamentária experimentada pelo Estado Brasileiro, com reflexos em todas as áreas. Inclusive, quanto ao tema, assinalo o Ofício nº 1476/GM-MD (*edoc. 1169*), anexado ao processo da ADPF 709 (*caso proteção dos indígenas e a covid-19*), no qual o Ministério da Defesa informa que, em decorrência da situação de déficit orçamentário, “*esta Pasta enviou o Ofício nº 14645 GM-MD, de 2 de junho de 2021, ao Ministro de Estado da Economia, solicitando que se envidem esforços no sentido de que seja aberto crédito extraordinário, com a urgência que o caso requer, a fim de que as Forças Singulares possam atuar em apoio à Polícia Federal. Concomitante foi enviado o Ofício nº 14646 ao Ministro de Estado da Segurança e Justiça, dando conhecimento das ações que vem sendo adotadas para o deslinde da questão*”.

O desgaste da política ambiental brasileira, em particular a política ambiental voltada ao combate ao desmatamento na Amazônia Legal, objeto da deliberação da presente ação constitucional, portanto, é sinônimo da ausência e da insuficiência regulatória, fiscalizatória e dos incentivos governamentais indiretos para a retomada do modelo desenvolvimentista aliado à prática do desmatamento. Conjuntura essa que se agravou sobremaneira a partir de 2019, como demonstram os dados oficiais.

52. Uma observação. Ao voltar aos mesmos dados e pesquisas convergentes nas evidências da edificação do atual *estado normativo inconstitucional* em matéria de tutela da Amazônia Legal (desmatamento e degradação florestal), igualmente é correto afirmar que esse estado desconforme outrora constituído (até o ano 2004) teve suas estruturas removidas.

O que significa dizer que o comprometimento estatal com uma política nacional cooperativa de combate, prevenção e controle ao desmatamento foi e é possível, com resultados eficientes e efetivos, no quadro protetivo ambiental e de desenvolvimento sustentável.

ADO 59 / DF

Políticas de comando e controle, fiscalização com responsabilização, incremento das tecnologias e sistemas de monitoramento, ordenamento territorial e fundiário, lógica conservacionista e apostas no modelo de desenvolvimento sustentável, hoje redimensionado para o conhecimento da bioeconomia, conhecida também Amazônia 4.0, são elementos indispensáveis para a retomada de política ambiental nacional.

53. O desenvolvimento sustentável, inclusive, é uma resposta essencial para a conciliação do desenvolvimento com a preservação da floresta e suas comunidades, sem que isso implique recessão ou retrocesso econômico. **Ao contrário, os resultados empíricos das três primeiras fases do PPCDAm atestam que a redução do desmatamento coincidiu com o progresso econômico.**

Ainda, corroboram o valor da floresta em pé como premissa de desenvolvimento sustentável, as manifestações expostas na audiência pública realizada no bojo da ADPF 708, referente ao funcionamento do Fundo do Clima, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso. Essa audiência pública, que contou com ampla participação da sociedade civil, da academia jurídica e científica, setor empresarial, autoridades e órgãos públicos, produziu relevantes e essenciais informações acerca do quadro ambiental no Brasil, notadamente das políticas direcionadas à mudança climática, que necessariamente envolvem a proteção das florestas tropicais e o combate ao desmatamento enquanto fatores causais³³.

A despeito do desenvolvimento sustentável e crescimento econômico dos setores da pecuária, muito ainda há que se percorrer para um modelo de desenvolvimento econômico que apresente efeitos diretos para as comunidades e populações amazônicas. Como pontuado na audiência pública pelos respectivos Secretários do Meio Ambiente dos Estados da Amazônia Legal e pelas manifestações da FUNAI.

54. O retrato contemporâneo do quadro normativo e fático da Amazônia Legal, informado por retrocessos na conservação e desenvolvimento da Amazônia, com efeito, não responde aos deveres de

33

http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/ADPF_708_TRANSCRICOES.pdf

ADO 59 / DF

tutela assumidos pelo Estado constitucional brasileiro, expressamente desenhado no art. 225 da Constituição e na arquitetura legislativa, como prescreve a Lei nº 12.187/2009, que instituiu a Política Nacional sobre Mudança do Clima – PNMC – e as consequentes metas de redução de emissão de gases de efeito estufa.

Tampouco responde à normativa internacional, devidamente ratificada e promulgada pelo Estado brasileiro, a demonstrar seu comprometimento político e jurídico com a centralidade e a importância da tutela do meio ambiente, em particular a proteção contra o desmatamento e as mudanças climáticas, a saber a Convenção-Quadro sobre Mudanças Climáticas de 1992 (Decreto nº 2.652, de 1º de julho de 1998); o Protocolo de Kyoto, de 2005 (Decreto nº 5.445, de 12 de maio de 2015); e o Acordo de Paris, aprovado no final de 2015 e em vigor desde 2016 (Decreto nº 9.073, de 05 de junho de 2017).

55. Antes de analisar a próxima premissa, faz-se imperioso assinalar neste momento os limites da produção e discussão probatória em ações de controle concentrado de constitucionalidade.

A valoração da insuficiência das medidas ou políticas públicas e legislativas para a proteção dos direitos fundamentais e, mais largamente, do próprio Estado constitucional, não é novidade no exercício da jurisdição constitucional de perfil concentrado. Ainda mais quando se trata de problemas constitucionais complexos que envolvem juízo de proporcionalidade na solução de conflito de direitos fundamentais ou de análise de retrocesso institucional.

Com a edição das legislações de regulamentação do procedimento das ações de controle concentrado (Lei nº 9.868/1999, art. 9, § 1º, e Lei nº 9.882/1999, art. 6º, § 1º), uma das grandes inovações foi a previsão de técnicas processuais voltadas para a ampliação e pluralização do debate constitucional, bem como para a produção de provas técnicas acerca da realidade subjacente ao problema constitucional. Dentre essas técnicas, cito a audiência pública e a designação de comissão de peritos.

O propósito do legislador foi justamente capacitar institucionalmente a Corte com ferramentas adequadas para a verificação

ADO 59 / DF

da veracidade dos argumentos e da suficiência das políticas públicas no cumprimento dos deveres constitucionais. Portanto, não há qualquer incompatibilidade das ações de controle concentrado com o juízo probatório, estruturado com ampla deliberação, como justificado na decisão de convocação da audiência pública.

O que não cabe no procedimento dessas ações é a averiguação probatória de condutas particulares, como afirmei na justificativa da decisão tomada em sede da ADPF 854. Todavia, quando se fala de análise de realidades concretas subjacentes ao problema constitucional posto, é imprescindível a dilação e a discussão probatória, como feito no decorrer deste processo constitucional, com respeito ao contraditório e à deliberação pública.

É, justamente, a ideia dos fatos legislativos (sentido amplo, englobando os executivos e sociais), que estão pressupostos na edição do ato normativo ou nas práticas (in)constitucionais e que, quando questionados e sujeitos à interpretação, ensejam dita produção probatória. A adjetivação "abstrata" do controle concentrado se contrapõe, mais rigorosamente, à noção de averiguação subjetiva, do que a dos fatos legislativos que dão lugar às normas ou práticas (in)constitucionais e, por isso mesmo, podem - e o mais das vezes precisam - ser objeto de instrução no processo constitucional.

Compreendidos os contextos normativo e fático da Amazônia Legal, passo, então, à **terceira premissa de meu voto, central para a específica problemática que se apresenta neste processo: o Fundo da Amazônia como a faceta financeira das políticas públicas de concretização do direito fundamental ao meio ambiente, como verdadeira política pública ambiental financeira, elemento estruturante da proteção do meio ambiente.**

FUNDO AMAZÔNIA COMO POLÍTICA PÚBLICA AMBIENTAL FINANCEIRA

56. O Fundo Amazônia é um mecanismo de pagamento por redução de emissões de gases de efeitos estufa (GEE) decorrentes do desmatamento e da degradação de florestas, chamado de REDD+, no

ADO 59 / DF

cenário normativo internacional. Em outras palavras, é um incentivo de compensação financeira dispensado a países em desenvolvimento, formulado no âmbito da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças do Clima (UNFCCC).

Como a finalidade do REDD+ é compensatória, o Fundo configura instrumento financeiro condicionado à apresentação de resultados por parte dos países candidatos ao recebimento dos recursos, por isso a operação do fundo é sempre posterior aos resultados alcançados. Vale dizer, é um pagamento por performance no combate ao desmatamento e na proteção das florestas, considerada a função de conservação de estoques de carbono florestal.

O Fundo Amazônia, em dimensão mais genérica, integra o quadro de instrumentos econômicos de cooperação internacional em matéria de proteção ambiental, climática e desenvolvimento sustentável, conformado por diversos fundos (como o *Green Climate Fund*³⁴ – Fundo Verde para o Clima – e o Fundo do Clima). Em uma dimensão específica, integra o conjunto de instrumentos financeiros dedicados à proteção das florestas, como método de combate ao declínio e à deterioração das condições da alteração climática, cuja causa decorra do desmatamento.

O Fundo Amazônia, ainda como projeto piloto de mecanismo de redução de emissões advindas do desmatamento e degradação, capaz de gerar pagamento por REDD+, foi exposto na Conferência das Partes de Montreal - COP, em 2005. Já o projeto de criação foi levado para discussão na 12ª COP, em Nairóbi/Quênia no ano de 2006³⁵.

Formalmente, o Fundo Amazônia foi apresentado pelo Brasil à comunidade internacional no âmbito da 13ª Conferência das Partes da

34 Formalizado na COP 16, no cenário da Convenção Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças do Clima, teve seu instrumento de governança adotado no Conferência das Nações Unidas sobre Mudança Climática de 2011 (COP 17) em Durban, África do Sul, e atua como principal instrumento financeiro para o adimplemento dos compromissos assumidos no âmbito do Acordo de Paris.

35 Conforme registros do livro *The Amazon under debate: opportunites, challenges and solutions*. Rio de Janeiro: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, 2010. Disponível em: https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/handle/1408/5321?&locale=pt_BR.

ADO 59 / DF

Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (COP-13), realizada em Bali, na Indonésia, em 2007. O objetivo da iniciativa consistia na proposta de transformação da redução das emissões por desmatamento em um sistema de financiamento da conservação e do uso sustentável da floresta.

Para tanto, o Brasil apresentou os resultados alcançados, derivados da implementação da política pública do PPCDAm, em sua primeira fase, compreendido o período entre os anos de 2004-2008 (cujos eixos de ação se concentraram na combinação entre os instrumentos de comando e controle e de incentivos à gestão sustentável do território), consistente em redução significativa do desmatamento e da emissão de CO² derivado.

57. A criação do Fundo Amazônia, com fundamento normativo no art. 225, *caput* e § 4º, da Constituição Federal, efetivou-se com o Decreto nº 6.527, de 01.8.2008, e sua operacionalização em 2009, conforme texto expresso desse ato normativo.

O Fundo Amazônia versa política pública ambiental de índole financeira, adotada pelo Estado Brasileiro, como uma das prestações normativas de adimplemento dos deveres fundamentais de proteção adequada da Floresta Amazônica, enquanto patrimônio nacional, e do meio ambiente em dimensão ampla, conforme prescreve o art. 225, *caput* e § 4º, da Constituição Federal.

A classificação do Fundo Amazônia, como instrumento financeiro de captação de recursos por performance dos resultados na implementação de políticas públicas florestais relacionadas ao REDD+, não invalida a natureza de autêntica política pública ambiental. O seu diferencial como ação pública está no caráter instrumental de concretização das políticas nacionais de controle, prevenção e combate ao desmatamento e conservação das florestas e biomas. Afinal, a execução dos planos nacionais de larga escala no campo climático e de conservação ambiental demanda financiamento para sua realização, sem o que se tornam planos programáticos e abstratos, destituídos de resultados fáticos.

Nessa perspectiva, o Fundo enquadra-se como exemplo positivo e inovador de política ambiental financeira. O caráter referencial dessa ação

ADO 59 / DF

decorre de duas premissas. A primeira, configurada na interação plural e cooperativa entre Estado e sociedade civil (aqui incluídas a comunidade científica, empresarial e populações locais), ante o declínio das formas clássicas de regulação. A segunda, diz respeito à coordenação de ações de cooperação internacional baseada em pagamentos por resultados, dentro do cenário internacional do Direito ao Ambiente, do qual o Brasil normativamente faz parte.

Ou seja, a captação financeira depende exclusivamente do comprometimento do Estado brasileiro na consecução das ações de prevenção e controle do desmatamento, a fim de obter resultados efetivos no adimplemento das obrigações nacionais assumidas perante a normativa nacional e internacional climática.

58. De acordo com o art. 1º do Decreto nº 6.527/2008, o “*Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES, fica autorizado a destinar o valor recebido das doações recebidas em espécie, apropriadas em conta específica denominada Fundo Amazônia, para a realização de aplicações não reembolsáveis em ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e promoção da conservação e do uso sustentável da Amazônia Legal*”. As ações referidas nesse dispositivo devem observar as diretrizes do Plano de Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal – PPCDAm, exceto os valores desembolsados para outros biomas e aquelas insertas na Estratégia Nacional para Redução das Emissões de Gases de Efeito Estufa provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal (ENREDD+).

As áreas a serem contempladas pelo apoio financeiro ficaram definidas no art. 1º do Decreto e englobam: I – gestão de florestas públicas e áreas protegidas; II – controle, monitoramento e fiscalização ambiental; III – manejo florestal sustentável; IV – atividades econômicas desenvolvidas a partir do uso sustentável da vegetação; V - zoneamento ecológico e econômico, ordenamento territorial e regularização fundiária; VI – conservação e uso sustentável da biodiversidade; e VII – recuperação de áreas desmatadas.

Dos valores desembolsados, 25% podem ser destinados para as

ADO 59 / DF

ações de desenvolvimento de sistemas de monitoramento e controle do desmatamento em outros biomas brasileiros e em outros países tropicais. Isso porque, embora o Fundo Amazônia tenha por objeto prioritário a Amazônia Legal, também se direciona, em uma escala menor, ao suporte de políticas públicas em outros biomas.

O BNDES, de acordo com o desenho institucional do Fundo, é o gestor responsável pela captação e destinação das doações recebidas, acrescidas das aplicações financeiras dos saldos ainda não desembolsados (art. 1º). Ainda, compete ao BNDES, enquanto gestor, prestar contas e produzir os informes de controle das atividades apoiadas (art. 6º, revogado pelo Decreto nº 10.223/2020) e exercer a Secretaria-executiva do COFA (art. 4º, § 5º, revogado pelo Decreto nº 10.223/2020). Assinalo a ausência de personalidade jurídica própria do Fundo, sendo que suas transações são escrituradas em contas específicas de contabilidade do BNDES, motivo pelo qual é designado seu gestor e responsável, e não titular.

Por se tratar de Fundo voltado para a realização de aplicações financeiras não reembolsáveis e sem ingerência normativa e administrativa dos seus doares, foi previsto um quadro de regras e procedimentos de governança participativa e deliberativa para guiar a atuação do BNDES. Essa governança, materializada no Comitê Orientador do Fundo Amazônia – COFA, tem como principal característica a participação tripartite do governo federal, dos governos estaduais da região e da sociedade civil (art. 4º, revogado pelo Decreto nº 10.223/2020).

A razão subjacente desse modelo de governança, como declarado na audiência pública pelo BNDES, foi assegurar prática de governança democrática e responsiva, atenta às demandas dos principais atores sociais envolvidos nas ações e projetos de conservação da floresta, dos biomas enredados na Amazônia Legal e de controle do desmatamento. Por isso, a imprescindibilidade da sociedade civil, em especial das comunidades indígenas e tradicionais habitantes da região e dos estados.

Abaixo a composição detalhada do COFA:

ADO 59 / DF

Governo Federal	Governos Estaduais	Sociedade Civil
MMA	Acre	FBOMS ³⁶
MDIC	Amazonas	COIAB ³⁷
MRE	Amapá	CONTAG ³⁸
MAPA	Maranhão	CNI ³⁹
MCTI	Mato Grosso	FNGF ⁴⁰
CASA CIVIL	Pará	SBPC ⁴¹
MJ/FUNAI	Rondônia	
BNDES	Roraima	
	Tocantins	

Ao COFA foram atribuídas as tarefas de definição das diretrizes e dos critérios para o apoio das políticas orientadoras da ação do Fundo, que devem ser consideradas pelo BNDES no momento de admissibilidade dos projetos submetidos, bem como de aprovação das prestação de contas e do Relatório de Atividades do Fundo (art. § 2º do art. 4º, revogado pelo Decreto nº 10.223/2020). Desse modo, o documento de Diretrizes e Critérios do Fundo, ao lado do Documento de Projeto do Fundo, vinculam as políticas públicas e estratégias em matéria de redução do desmatamento a serem aprovadas, desde que alinhadas ao PPCDAm e ao ENREDD+.

Ademais, no campo do desenho procedimental do COFA, ficou estabelecida a regra de tomada de decisão por consenso nas deliberações do órgão (§ 4º do art. 4º, revogado pelo Decreto nº 10.223/2020).

Junto ao COFA, foi previsto Comitê Técnico-Científico, cuja atribuição consiste em emitir atestado acerca da ED calculada pelo

36 Fórum Brasileiro de ONGs e Movimentos Sociais para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento.

37 Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira.

38 Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura.

39 Confederação Nacional da Indústria.

40 Fórum Nacional das Atividades de Base Florestal.

41 Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência.

ADO 59 / DF

Ministério do Meio Ambiente, a partir da avaliação da metodologia de cálculo da área de desmatamento e da quantidade de carbono por hectare utilizado no cálculo de emissões (art. 3º, revogado pelo Decreto nº 10.144/2020).

59. À vista do modelo de governança do Fundo Amazônia e das regras de organização procedimental, infere-se que esse, embora de natureza pública, não tem ingerência governamental, de atores privados ou internacionais, mesmo dos doadores.

O Fundo Amazônia, portanto, enquanto política pública financeira adotada pelo Brasil, capta recursos de doadores internacionais e nacionais e reverte em aplicações não reembolsáveis para ações de prevenção, monitoramento e controle ao desmatamento e promoção da conservação e uso sustentável da Amazônia Legal.

As doações recebidas em espécie são compensações aos resultados apresentados pelo Brasil no desempenho de suas políticas públicas nacionais de combate ao desmatamento, que promoveram efetiva redução de gases de efeito estufa - GEE. Os doadores que aportam numerários ao Fundo atuam no campo da cooperação internacional e no marco da Convenção-Quadro sobre Mudança do Clima, não tendo ingerência na aplicação dos recursos e respectivas políticas públicas apoiadas, tampouco direitos ou créditos de qualquer natureza.

A esse respeito, pertinentes os esclarecimentos constantes da página eletrônica do Fundo Amazônia⁴² e explicitados na manifestação do BNDES:

A captação de recursos para o Fundo Amazônia é condicionada pela redução das emissões de gases de efeito estufa oriundas do desmatamento, ou seja, é preciso comprovar a redução do desmatamento na Amazônia para viabilizar a captação de novos recursos.

Com base na redução das emissões, calculadas pelo Ministério do Meio Ambiente e validadas pelo Comitê Técnico do Fundo Amazônia - CTFA, o BNDES fica autorizado a captar

42 <http://www.fundoamazonia.gov.br/pt/fundo-amazonia/doacoes/>

ADO 59 / DF

doações e emitir diplomas de reconhecimento à contribuição dos doadores ao Fundo.

Em cada diploma, ficam identificados o doador e a parcela de sua contribuição para o esforço de redução das emissões de gás carbônico. Esses diplomas são nominais, intransferíveis e não geram direitos ou créditos de nenhuma natureza.

A confiança dos doadores e da sociedade brasileira no Fundo Amazônia, em termos de controle e transparência de suas ações, recai no modelo de governança adotado e nas linhas de atuação voltadas para o adimplemento do PPCDAM e do ENREDD+. Tanto é assim que os contratos firmados entre o BNDES e os doadores (internacionais e nacionais) têm como cláusula necessária o comprometimento com o modelo de governança do COFA, a qual se inadimplida pode implicar a devolução de recursos ainda não comprometidos em projetos.

Ou seja, embora os recursos recebidos pelo Brasil, via Fundo Amazônia, pertençam ao Estado Brasileiro, e não a governos, doadores ou entidades públicas e privadas específicas, podem ser devolvidos, nas hipóteses de inadimplemento contratual e institucional.

Sobre o ponto, importante o esclarecimento feito pelo BNDES (*edoc.* 47):

Os contratos de doação celebrados entre o BNDES e os doadores preveem expressamente a existência da governança que era realizada por meio do COFA e do CTFA, os quais, conforme mencionado foram extintos pelo Decreto nº 9.759/19.

(...)

Dessa forma, sem prejuízo de inquestionável prerrogativa do Governo brasileiro de promover alterações em atos normativos de sua competência, a extinção desses comitês alterou as condições nas quais os contratos foram celebrados e pode ensejar a suspensão do uso dos recursos e/ou a devolução aos doadores daqueles não utilizados, conforme previsto na Cláusula Terceira, item 3.1, “e”, do contrato com o KFW e Artigo VII, 1, do Contrato Noruega.

ADO 59 / DF

Esse último contrato, inclusive, prevê a possibilidade de término do acordo, com a exigência de devolução dos recursos ainda não comprometidos em projetos, com 3 (três) meses de antecedência, conforme Artigo XIV, item 2.

Nesse sentido, vale destacar que, não apenas a extinção dos comitês acima, mas qualquer estabelecimento de uma governança diferente daquela estabelecida originalmente no Decreto n. 6.527/2008, tal qual a proposta estabelecida no item “e” do pedido desta ADIN, sem prévia negociação com os doadores, afeta os compromissos contratuais já estabelecidos com os doadores do Fundo, podendo ensejar, inclusive, a restituição dos recursos já doados conforme mencionado anteriormente. Eventuais mudanças na governança necessitam negociação prévia com os doadores e ajustes no Documento de Projeto que é referenciado diretamente nos contratos de doação. (grifos nossos)

60. Conforme exposto nos motivos de decidir acima explicitados, a importância e centralidade do Fundo Amazônia como **principal política pública financeira em vigor de apoio às ações de prevenção, controle e combate ao desmatamento, conservação das florestas e desenvolvimento sustentável**, ficou comprovada. Seja por meio dos resultados fáticos obtidos com a implementação do PPCDAm, seja por meio dos depoimentos das organizações não-governamentais, dos secretários de Estado do Meio Ambiente, dos entes federados da Amazônia Legal e dos órgãos de controle e fiscalização envolvidos.

Para ilustrar as ações apoiadas e seus respectivos resultados, transcrevo a relação idealizada no Relatório de Atividades 2020⁴³: *“1,4 milhão de imóveis rurais inscritos no Cadastro Ambiental Rural – CAR; 1.620 missões de fiscalização ambiental efetuada; 507 organizações comunitárias fortalecidas; 202 mil pessoas beneficiadas com atividades produtivas sustentáveis; 190 unidades de conservação apoiadas; 65% da área de terras*

43

http://www.fundoamazonia.gov.br/export/sites/default/pt/.galleries/documentos/rafa/RAFA_2020_port.pdf

ADO 59 / DF

indígenas da Amazônia apoiadas; 596 publicações científicas ou informativas produzidas”.

De acordo com o BNDES, a carteira do Fundo, até o final do exercício do ano 2021, apoiou 102 projetos, dos quais 47 já foram concluídos, no valor total aproximado de R\$ 1.800.000.000 (um bilhão e oitocentos milhões reais). Desse montante, já foi destinado cerca de 77% para os projetos concluídos e para aqueles contratados e ainda em desenvolvimento, de forma a garantir a execução das ações planejadas⁴⁴.

Segundo informa, o apoio do Fundo está distribuído da seguinte forma: 61% destinados a projetos apresentados pelo setor público (sendo 31% a projetos de governos estaduais, 28% a projetos da União Federal, 1% a municípios e 1% a universidades públicas); 38% destinados a projetos de organizações da sociedade civil; e 1% destinados a um projeto internacional da Organização do Tratado de Cooperação Amazônica (OTCA), organização intergovernamental formada por oito países: Bolívia, Brasil, Colômbia, Equador, Guiana, Peru, Suriname e Venezuela, como pode ser verificado do Relatório Anual de Atividades, disponibilizado no endereço eletrônico do Fundo Amazônia.

Todavia, a centralidade do Fundo Amazônia como política pública financeira não significa inércia estatal, inclusive dos entes subnacionais, em formular outros instrumentos financeiros necessários ao financiamento das ações e planos de concretização da tutela do meio ambiente. Aos Estados também cabe concretizar objetivos de tutela dos seus biomas por meio de apresentação de resultados suficientes de redução do desmatamento para lograr políticas financeiras alternativas.

61. Cumpre destacar os valores recebidos pelo Fundo e as aplicações desembolsadas. O BNDES assinala, na manifestação anexada ao processo (*edoc.* 47), o recebimento do valor de R\$ 3.396.694.793,53 (três bilhões, trezentos e noventa e seis milhões, seiscentos e noventa e quatro mil, setecentos e noventa e três reais e cinquenta e três centavos) em doações dos governos da Noruega (R\$ 3.186.719.318,40 = 91%), da Alemanha (R\$

⁴⁴ Os dados podem ser confirmados na página eletrônica do Fundo Amazônia (<http://www.fundoamazonia.gov.br/pt/fundo-amazonia/doacoes/>), onde constam os relatórios e informes das atividades desenvolvidas.

ADO 59 / DF

192.690.396,00 = 5,7%) e da empresa brasileira PETROBRAS (R\$ 17.285.079,13 = 0,5%). Quanto à quantia, revela que a aplicação financeira das doações gerou receitas que totalizaram o valor acumulado de R\$ 4.800.000.000,00 (quatro bilhões e oitocentos milhões reais) (apurado em outubro de 2020, conforme relatado na audiência pública), em decorrência dos rendimentos financeiros.

Os elementos operacionais e financeiros do Fundo Amazônia acima identificados foram confirmados no Relatório de Atividades do Fundo⁴⁵ relativo ao ano de 2020, publicado em junho de 2021. Em conformidade com o Relatório dos auditores independentes sobre as demonstrações financeiras, representadas no balanço patrimonial em 31.12.2021, as respectivas mutações do patrimônio líquido e fluxos de caixa, o Fundo Amazônia possui em caixa a título de patrimônio líquido, com potencial de destinação a projetos, o numerário de R\$ 3.583.826,00 (três bilhões, quinhentos e oitenta e três milhões, oitocentos e vinte e seis mil reais).

62. Nos exercícios de 2019 e 2020, o Fundo Amazônia não recebeu doações, ante a paralisação do seu funcionamento, ocorrida em 28 junho de 2019 - por decorrência da alteração na governança promovida pela edição do Decreto nº 9.759/2019, do Decreto nº 10.144/2019 e do Decreto nº 10.223/2020 - e o aumento dos índices de desmatamento na região que eliminou os resultados esperados do comprometimento do Estado brasileiro com as políticas ambientais e climáticas.

O Decreto nº 9.759/2019 determinou, com início em 28.6.2019, a extinção dos colegiados da administração pública federal, instituídos por decreto, ato normativo inferior a decreto e ato de outro colegiado, sendo que no conceito de colegiado incluiu a categoria de comitês. O Decreto nº 10.144/2019, por sua vez, revogou o art. 3º, que tratava do Comitê Técnico - CTFA. A seu turno, o Decreto nº 10.223/2020 revogou expressamente decretos normativos, dentre os quais, os arts. 4º ao 6º do Decreto nº 6.527/2008, que versavam sobre o Comitê Orientador – COFA, conforme art. 1º, CCII.

45

http://www.fundoamazonia.gov.br/export/sites/default/pt/.galleries/documentos/rafa/RAFA_2020_port.pdf

ADO 59 / DF

63. A alteração na governança do Fundo Amazônia, com a extinção dos seus comitês, Comitê Orientador - COFA – e Comitê Técnico-científico – CTFA, por meio da edição unilateral dos Decretos nº 9759/2019, nº 10.144/2020 e nº 10.223/2020, sem prévio consenso com os doadores internacionais, em razão dos contratos já firmados com fundamento na normativa anterior, acarretou a suspensão da avaliação e aprovação de novos projetos no âmbito do Fundo e, por conseguinte, da aplicação dos recursos disponíveis em caixa. Coube apenas, em termos de operação do Fundo, a continuidade de execução dos projetos aprovados anteriormente.

Essa suspensão encontrou justificativa na extinção dos órgãos de governança do COFA e CFTA, na medida em que esse novo desenho do Fundo eliminou seu fundamento jurídico de operacionalidade, e na alta dos índices do desmatamento. Isso porque é constitutivo das regras e procedimentos deliberativos do Fundo Amazônia o modelo de governança baseado no COFA e no CFTA, conforme referência do Documento de Projeto do Fundo (que fundamentou o Decreto nº 6.527/2008) e dos contratos de doação formalizados (Contrato Noruega e Contrato LKFW).

Como demonstrado, o COFA e o CFTA são responsáveis, respectivamente, por estabelecer as diretrizes e os critérios de aplicação dos recursos do Fundo Amazônia, bem como aprovar o Relatório de Atividades e as informações sobre a aplicação dos recursos e atestar as emissões de carbono oriundas de desmatamento calculadas pelo Ministério do Meio Ambiente (MMA).

Soma-se ao quadro de reorganização do Fundo Amazônia a edição do Decreto nº 10.144/2019, que institui a Comissão Nacional para Redução das Emissões de Gases de Efeito Estufa Provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal, Conservação dos Estoques de Carbono Florestal, Manejo Sustentável de Florestas e Aumento de Estoques de Carbono Florestal – REDD+. Para além da disciplina da Comissão, o Decreto nº 10.144/2019 revogou os arts. 2º e 3º do Decreto nº 6.527/2008, que versavam sobre a emissão de diplomas pelo BNDES de

ADO 59 / DF

reconhecimento de contribuição financeira aos doadores e o CFTA.

Sem esses órgãos, inexistente base jurídica para a captação de novos recursos e avaliação de novos projetos, motivo que justificou a suspensão das atividades do Fundo e de recebimento de novas doações, as quais estão vinculadas à atuação do Estado brasileiro nas ações de combate ao desmatamento e preservação da biodiversidade e, por conseguinte, nos resultados derivados de redução do desmatamento e das emissões de gases de efeitos estufa decorrentes.

Recordo que com a extinção do CTFA a captação de novos recursos pelo BNDES ficou inviabilizada, independente da natureza do doador.

Nesse sentido, convergindo com as razões deste voto, os resultados do Relatório de Avaliação nº 1030637 – Governança do Fundo Amazônia Exercida pelo Ministério do Meio Ambiente – elaborado pela Controladoria-Geral da União, em decorrência de auditoria interna havida naquele Ministério a partir de 2019, publicado em junho de 2022⁴⁶.

Dentre as questões principais colocadas na auditoria, duas assumiram status central, quais sejam: i) após a extinção do Comitê Orientador (COFA) e do Comitê Técnico (CTFA), foi definida uma nova estrutura de governança para o Fundo Amazônia? e ii) Em que medida a extinção do COFA, do CTFA, bem como a finalização do PPCDAm, impactaram os resultados e as boas práticas de governança do Fundo Amazônia?

Para a primeira questão, o relatório constatou que não foi definida nova estrutura de governança. Ao contrário, não obstante os alertas emitidos pelo BNDES a respeito dos riscos relacionados à modificação unilateral dos Comitês, optou por manter a extinção, *“ainda que o art. 7º do Decreto nº 9.759/2019 tenha possibilitado, nos 47 dias após a edição da norma, o envio de proposta de recriação, sem quebra de continuidade de seus trabalhos”* (p. 48), colocando a operacionalização do Fundo em risco, haja vista o inadimplemento dos acordos internacionais de doação celebrados.

46 <https://eaud.cgu.gov.br/relatorios/>

apenasAbertas=false&exibirColunaPendencias=false&apenasModificadasNosUltimos30Dias=false&colunaOrdenacao=dataPublicacao&direcaoOrdenacao=DESC&tamanhoPagina=15&offset=0&titulo=fundo+amaz%C3%B4nia&fixos=#lista

ADO 59 / DF

Ademais, concluiu que para a tomada de decisão o Ministério do Meio Ambiente não levou em consideração a participação social, os estudos, os planejamentos e a gestão de riscos baseados em evidências, como exigido do administrador público em seus processos decisórios (Decreto nº 9.203/2017, art. 4º, VIII).

Segundo o Relatório de Avaliação:

“Cabe salientar que outros riscos relevantes não foram considerados pelo MMA, tendo em vista que o Fundo Amazônia, além de receber um montante significativo de recursos oriundos de acordos internacionais de doação, representa um importante instrumento financeiro para a execução das políticas que envolvem a prevenção e combate ao desmatamento, assim como a PNMC e a Estratégia Nacional da REDD+. Dessa forma, as medidas tomadas sobre a governança do FA, por parte dos gestores públicos, possuem o potencial de impactar negativamente os resultados de tais políticas, sobretudo em um contexto de tendência de alta nas taxas de desmatamento na Amazônia, como pode ser observado no gráfico a seguir.

(...)

Somente com a identificação dos riscos e com o conhecimento das vantagens e desvantagens das opções disponíveis, o agente público terá capacidade de ponderar as alternativas que melhor solucionem o problema e que melhor protejam o interesse público. Por conseguinte, ao avaliar as possíveis alternativas para solucionar eventuais falhas na governança do Fundo Amazônia, observa-se que havia a possibilidade de utilização da estrutura originalmente prevista no Decreto nº 6.527/2008 para implementar melhorias, dado que diversas mudanças relevantes, a respeito da forma de atuação e aplicação dos recursos do Fundo, eram comumente deliberadas e definidas por meio do COFA.” (p. 26/27)

Sobre o déficit de participação social e de diálogo nas propostas oferecidas pelo Ministério do Meio Ambiente para nova estrutura de

ADO 59 / DF

governança, o relatório foi enfático ao afirmar:

“Caso o contexto de ausência de espaços de participação e diálogo, inclusive com o BNDES e a CNAL, se mantenha, eventuais propostas de reestabelecimento da governança do FA desenhadas unicamente pelo governo federal possuem o potencial de não atender as diferentes realidades da região amazônica tornando o Fundo incapaz de atingir seus objetivos de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e de promoção da conservação e do uso sustentável das florestas na Amazônia Legal.” (p. 44).

Por fim, o Relatório de Avaliação da CGU, em convergência com as inferências construídas neste voto, reconheceu:

“A interrupção na operacionalização do Fundo Amazônia pode interferir, de forma significativa, nos resultados das políticas de combate ao desmatamento ilegal na Amazônia, da PNMC e da ENREDD+.

Isso ocorre porque o Fundo é um importante instrumento de financiamento de ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e de promoção da conservação e do uso sustentável da floresta, auxiliando no atingimento das metas do país com relação à redução das emissões de gases de efeito estufa.

(...)

Com efeito, a Estratégia Nacional para REED+ está inserida na PNMC, e o FA, por sua vez, figura no arranjo de implementação da ENREDD+ como instrumento financeiro de captação de recursos e distribuição de benefícios. No mesmo sentido, o Decreto nº 6.527/2008 estabeleceu que os projetos realizados na Amazônia Legal devem observar as diretrizes do PPCDAM e da ENREDD+.

São vários os documentos que relacionam as políticas de combate ao desmatamento, as iniciativas de REDD+ e a PNMC com o Fundo Amazônia. Dentre eles, vale citar a Quarta

ADO 59 / DF

Comunicação Nacional do Brasil à UNFCCC24, que destaca o Fundo, no âmbito nacional, como uma importante iniciativa de financiamento de ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento, e de promoção da conservação e do uso sustentável da Amazônia Legal, juntamente com o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima (FNMC).

A título comparativo, enquanto o FA registrou, de 2014 a 2020, desembolsos não reembolsáveis anuais acima de R\$100 milhões²⁵, a execução orçamentária do FNMC contou com cerca de R\$ 15 milhões, somados os últimos quatro exercícios financeiros (15% de apenas um ano de desembolso do Fundo Amazônia).

Delineadas as premissas quanto os quadros fáticos e normativos da Amazônia Legal e da política pública ambiental financeira que é o Fundo Amazônia, adentro **na quarta premissa de meu voto, que diz com o direito fundamental ao meio ambiente, os deveres fundamentais correlatos e a tutela do direito ao mínimo ecológico.**

DIREITO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE E OS DEVERES FUNDAMENTAIS CORRELATOS: TUTELA DO DIREITO AO MÍNIMO ECOLÓGICO

64. O art. 225 da Constituição Federal prescreve que *“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 à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”*.

O § 1º do preceito constitucional especifica, ainda, que, para assegurar a proteção desse direito, incumbe ao Poder Público, entre outros deveres de proteção: preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas (art. 225, § 1º, I); definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente por meio de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção (art. 225, § 1º, III); exigir, na forma da lei, para

ADO 59 / DF

instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade (art. 225, § 1º, IV); controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente (art. 225, § 1º, V); e proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica e provoquem a extinção de espécies (art. 225, § 1º, VII).

O § 4º do comando constitucional, por seu turno, prescreve que a Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e **sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.**

Da leitura e interpretação do art. 225 da Constituição Federal, fundamento normativo do Estado de Direito e governança Ambiental, infere-se estrutura jurídica complexa decomposta em duas direções normativas. A primeira voltada ao direito fundamental e a segunda relacionada aos deveres de proteção de responsabilidade dos poderes constituídos, atores públicos e da sociedade civil.

Partindo da face do imperativo de tutela ao meio ambiente, o constituinte elencou as obrigações descritas no § 1º do art. 225, como fórmulas mínimas de proteção a serem cumpridas por todos, a fim de se assegurar o direito ao mínimo ecológico. Aos biomas classificados como patrimônio nacional, o constituinte impôs ênfase normativa, deixando ao legislador a obrigação de normatizar seu uso dentro da moldura do desenvolvimento sustentável e da lógica preservacionista.

Deriva, pois, do art. 225 da Constituição Federal, norma descritiva de direito fundamental ao meio ambiente, assim como normas prescritivas direcionadas ao legislador, ao administrador e à sociedade civil. Esta última, destinatária dos deveres de proteção ao ambiente, devido à dimensão objetiva do direito fundamental.

65. Fixada a moldura constitucional do direito fundamental ao meio

ADO 59 / DF

ambiente, em sua dupla face de direito e imposição de deveres de proteção, o legislador, em resposta às suas obrigações constitucionais, delineou a Política Nacional do Meio Ambiente, a qual, nos arts. 2º e 4º da Lei nº 6.938/1981, tem, entre seus objetivos: (a) a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida (art. 2º, *caput*); (b) a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico (art. 4º, I); (c) o estabelecimento de critérios e padrões de qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo de recursos ambientais (art. 4º, II); e (d) a preservação e restauração dos recursos ambientais com vista à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida (art. 4º, VI).

São princípios norteadores da Política Nacional do Meio Ambiente, definidos em lei, a ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo (art. 2º, I, da Lei nº 6.938/1981); a racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar (art. 2º, II); o planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais (art. 2º, III); a proteção dos ecossistemas, com a preservação de áreas representativas (art. 2º, IV); a recuperação de áreas degradadas (art. 2º, VIII) e a proteção de áreas ameaçadas de degradação (art. 2º, IX).

Em um plano institucional-normativo especial, de coordenação normativa do *caput* do art. 225 com o § 4º, que densifica deveres de proteção das áreas ameaçadas de degradação, o planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais e a recuperação de áreas degradadas voltados para o bioma da Amazônia e do Cerrado e seus ecótonos na Amazônia Legal, o legislador, como resposta constitucional, publicou a Lei nº 12.187/2009, responsável pela inauguração do marco da Política Nacional sobre Mudança Climática – PNMC. Prosseguindo a linha normativa de continuidade e amplificação das ações projetadas no Plano de Prevenção e Controle do Desmatamento – PPCDAM. O campo normativo nacional reconheceu, portanto, o clima como objeto particular

ADO 59 / DF

de proteção, enquanto núcleo necessário do desenvolvimento das variáveis que formam a constelação do direito ao ambiente.

O Plano Nacional de Mudanças Climáticas - PNMC ampliou os esforços materiais alcançados com o PPCDAm, bem como promoveu a coordenação das ações e políticas de proteção do meio ambiente no contexto da mitigação e adaptação às mudanças climáticas, em observância ao cenário internacional desenvolvido a partir da Convenção-Quadro sobre Mudança do Clima e outros instrumentos dos quais o Brasil é signatário. Assim como atende ao cenário fático da emergência climática ora vivenciada, como, mais uma vez, expõe o recente relatório (*Sixth Assessment Report - AR6*, na sigla em inglês) do Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (IPCC) da Organização das Nações Unidas, publicado em 04 de abril de 2022.

No cenário normativo da Política Nacional do Clima, o legislador expressamente elevou à condição de princípios a serem observados na execução das ações decorrentes dessa Política, a precaução a prevenção a participação cidadã, o desenvolvimento sustentável e as responsabilidades comuns no âmbito internacional, conforme art. 3º.

Convergem com os princípios estruturantes do marco normativo da Política Nacional de Mudança Climáticas as diretrizes formuladas, em especial, a que estabelece o estímulo e o apoio à participação dos governos federal, estadual, distrital e municipal, assim como do setor produtivo, do meio acadêmico e da sociedade civil organizada, no desenvolvimento e na execução de políticas, planos, programas e ações relacionadas à mudança do clima (art. 5º, V).

Para tanto, a disciplina jurídica instituída no PNMC prescreveu caber tomar todas as medidas necessárias para evitar ou minimizar as causas identificadas da mudança climática com origem antrópica no território nacional, sobre as quais haja razoável consenso por parte dos meios científicos e técnicos ocupados no estudo dos fenômenos envolvidos (art. 3º, II). Ademais, as ações de âmbito nacional para o enfrentamento das alterações climáticas, atuais, presentes e futuras, devem considerar e integrar as ações promovidas no âmbito estadual e

ADO 59 / DF

municipal por entidades públicas e privadas (art. 3º, V).

Dentre os objetivos da Política Nacional de Mudanças Climáticas, encontram-se (i) a redução das emissões antrópicas de gases de efeito estufa em relação às suas diferentes fontes, (ii) a preservação, a conservação e a recuperação dos recursos ambientais, com particular atenção aos grandes biomas naturais tidos como Patrimônio Nacional e (iii) a consolidação e expansão das áreas legalmente protegidas e ao incentivo aos reflorestamentos e à recomposição da cobertura vegetal em áreas degradadas (art. 4º, II, VI e VII).

Para assegurar a concretização das diretrizes e objetivos propostos, o legislador previu peças necessárias à engenharia institucional explícita na política pública nacional, como instrumentos capazes de materializar as ações, dentre os quais os mecanismos financeiros e econômicos referentes à mitigação e à adaptação à mudança do clima no âmbito da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima e do Protocolo de Quioto, bem como no âmbito nacional (art. 6º, X e XI).

66. Importa aqui destacar a Política Nacional do Meio Ambiente e a Política Nacional sobre Mudanças Climáticas por dois motivos. Primeiro, porque juntas essas legislações perfazem a base institucional e normativa do direito ambiental e, de modo particular, da matéria climática e de proteção dos biomas enquanto patrimônios nacionais (art. 225, § 4º, CRFB).

Melhor explicando, esse painel normativo estrutura a resposta do Estado-legislador aos deveres de proteção do meio ambiente, na linha contínua do que o Estado-administrador oferecia como resposta, a partir do PPCDAM, dos órgãos de controle e fiscalização, das ações de monitoramento e instrumentos financeiros, como o Fundo Amazônia.

Conforme explicitado nas premissas desse voto, os resultados consistentes na reversão da curva ascendente do desmatamento e na contínua redução de emissão de gases de efeito estufa foram apresentados em virtude dos compromissos normativos assumidos e das condições estruturais implementadas.

O segundo motivo consiste na natureza multifacetada e complexa do

ADO 59 / DF

problema constitucional ora em exame, fundada no argumento de omissão normativa quanto aos deveres de proteção da Amazônia Legal, nas ações de prevenção, controle e combate ao desmatamento enquanto fonte de emissão de gases de efeito estufa e degradação do ambiente.

E uma das características da complexidade da controvérsia constitucional traduz-se nessa confluência entre as arenas ambiental e climática, uma vez que o resultado da redução nas emissões de gases de efeito estufa decorrentes do desmatamento implica o comprometimento público com as medidas de mitigação e adequação ao cenário de mudanças climáticas.

Nessa linha, precedente formado no julgamento da ADPF 708, de relatoria do Ministro Roberto Barroso, oportunidade em que, ao se deliberar sobre o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima, esse Plenário enfrentou a questão das mudanças climáticas e seus impactos nos deveres de proteção ambiental, classificando-a como matéria constitucional, com base no caráter supralegal dos tratados internacionais sobre direitos humanos de que o Brasil faz parte, nos termos do art. 5º, § 2º.

No ponto, faço específica referência ao voto-vogal apresentado pelo Ministro Edson Fachin, em que, ao agregar fundamentos à deliberação constitucional, trouxe o argumento da responsabilidade constitucional de proteção do meio ambiente para as gerações futuras, o qual adiro e compartilho no presente voto.

67. Justificadas as quatro premissas necessárias para a deliberação do problema constitucional posto, a valoração dos aportes argumentativos produzidos no processo, os contextos normativo e fático da Amazônia Legal, o Fundo Amazônia como política pública ambiental financeira e o conteúdo do direito fundamental ao meio ambiente e os correspondentes deveres de proteção, analiso a validade do argumento da omissão normativa inconstitucional.

**OMISSÃO ESTATAL NO ADIMPLEMENTO DOS DEVERES DE PROTEÇÃO
DA AMAZÔNIA LEGAL E SUA RELAÇÃO COM O FUNDO AMAZÔNIA**

ADO 59 / DF

68. A parte autora alega estado de omissão inconstitucional por parte da União Federal no cumprimento dos deveres de tutela do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado e sustentável. Especificamente, quanto à implementação adequada de política pública de índole financeira necessária à concretização das ações de proteção, prevenção e combate ao desmatamento dos biomas integrantes da Amazônia Legal, em decorrência da paralisação do Fundo Amazônia.

Para a solução do problema da omissão inconstitucional alegado na inicial, a autora A parte autora formula pedidos de providências administrativas a serem tomadas pela União, das mais variadas ordens, formula pedidos de providências administrativas a serem tomadas pela União Federal, quais sejam:

a) Determinar à UNIÃO que tome as medidas administrativas necessárias para o reativar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, permitindo a captação de recursos por: órgãos e entidades da administração pública direta e indireta (federal e estadual e municipal); fundações de direito privado (incluídas as fundações de apoio); associações civis; empresas privadas; cooperativas; governo central do país beneficiário e instituições multilaterais, conforme previsto em seu próprio sítio eletrônico⁴⁰;

b) Determinar à UNIÃO que efetue regularmente o repasse dos recursos financeiros dos projetos já aprovados, conforme valores, cronograma e demais condições estabelecidas nos contratos de apoio financeiro firmados;

c) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação dos projetos que se encontram nas fases de consulta ou de análise, no prazo de 90 dias, com base nas regras aplicáveis à época em que foram protocolados e, em caso de aprovação, passe a efetuar os repasses financeiros;

d) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação regular de novos projetos que venham a ser protocolados para apoio do FUNDO AMAZÔNIA, com base no Decreto nº 6.527, de 2008 e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos

ADO 59 / DF

de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado através do Decreto n.º 10.223 de 2020;

e) Determinar que o gerenciamento dos valores liberados seja exercido por instância colegiada que tenha a participação de representante dos entes federativos interessados nos projetos apoiados pelo FUNDO (como já exposto no tópico acerca do princípio do pacto federativo) e de representantes da sociedade civil interessada, com acompanhamento da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal (Meio Ambiente e Patrimônio Cultural) - já que houve a extinção do Comitê Orientador até então existente promovida pelo Decreto n.º 10.223, de 2020;

f) Determinar à UNIÃO que se abstenha de, através de novas condutas omissivas, paralisar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, e se abstenha de utilizar os recursos disponíveis no FUNDO para outros fins se não aqueles previstos no art. 1º, do Decreto nº 6.527, de 2008, e respeite os procedimentos de acesso aos recursos estabelecidos no decreto supramencionado e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado.

69. Como afirmei na decisão convocatória da audiência pública, a controvérsia constitucional que ora se coloca é um dos temas jurídicos e sociais mais relevantes da contemporaneidade, tanto na perspectiva nacional quanto internacional. A questão subjacente à controvérsia assume caráter humanitário, cultural e econômico de abrangente impacto na tessitura social e na estrutura constitucional, notadamente no núcleo normativo do art. 225, *caput*, §§ 1º e 4º, que disciplina sobre o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado.

O desenho constitucional adotado no art. 225, ao trazer uma normatividade de direito e deveres, impõe um sistema de vinculação dos poderes constituídos, dos órgãos de Estado e da sociedade aos deveres de

ADO 59 / DF

proteção adequados e suficientes em relação ao direito fundamental ao meio ambiente. Frente a essa arquitetura constitucional, infere-se a vedação da proteção insuficiente ou o retrocesso institucional que implique redução no âmbito de proteção dos direitos ambientais já consolidados por medidas legislativas e administrativas.

A vindicação jurisdicional da tutela jurídica do meio ambiente, nessa perspectiva, deve ser mediada pelo postulado da proporcionalidade, que, no caso específico, demanda análise do estado fático-normativo subjacente para verificar a validade constitucional dos atos normativos erigidos (ou omissos) pelo Poder Executivo, em adimplemento aos deveres constitucionais de proteção suficiente do direito ao meio ambiente.

70. Os precedentes judiciais formados por esta Suprema Corte, em matéria ambiental, apontam a construção dessa linha decisória quanto à identificação das medidas de controle da proteção (in)adequada e (in)suficiente, em observância aos princípios da prevenção e precaução que conformam a estrutura jurídica do bem ambiental. Para ilustrar o argumento, identifico os seguintes precedentes: ADPF 101 - importação de pneus usados, ADI 4.066 - amianto, ADI 3.937 - amianto, ADI 3.406 - amianto, ADI 4.901 - código florestal, ADI 4.350 - seguro DPVAT e proporcionalidade, ADI 5.016 - dispensa de outorga de direito de uso de recursos hídricos, ADI 4.717 - espaços territoriais especialmente protegidos, reserva legal para alteração, ADI 4.988 - edificação por particulares em áreas de preservação permanente, ADPFs 747, 748 e 749 – proteção dos manguezais e papel do CONAMA.

A experiência jurisdicional comparada igualmente demonstra a realidade complexa, multipolar e urgente da tutela do meio ambiente frente ao quadro de desmatamento e mudanças climáticas. Nesse sentido, pode-se mencionar os seguintes casos: *Ashgar Leghari v. Federation Of Pakistan* (Corte de Apelação do Paquistão, 2015), *Generaciones Futuras v. Ministério de Ambiente* (Suprema Corte de Justiça da Colômbia – STC 4360, 2018), *EarthLife Africa Johannesburg v. Minister of Environmental Affairs & Others* (Corte da África do Sul, 2016, Caso 65662), *Plan B Earth*

ADO 59 / DF

and Others v Secretary of State for Transport (Tribunal de Apelação do Reino Unido, 2018), Urgenda Foundation v State of Netherlands (Suprema Corte da Holanda, 2016), Caso Comunidades Indígenas Miembros de La Asociación Lhaka Honhat (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2020)⁴⁷.

71. O problema jurídico-constitucional posto exige para sua solução exige um raciocínio jurídico informado por três premissas: (i) a identificação do direito fundamental alegado como violado, no caso o meio ambiente equilibrado, (ii) a configuração do estado de insuficiência normativa ou fática, (iii) a demonstração da necessidade dos deveres de tutela para a exigibilidade do direito, a validar a solução normativa empregada, dentro do marco argumentativo exigido pelo postulado da proporcionalidade.

72. Nesse contexto, e em resumo do que até aqui sustentei, o quadro normativo e fático da Amazônia Legal traduz a realidade de um *estado normativo desestruturante e inconstitucional* na Amazônia Legal, nas dimensões normativa e fática, reveladora de um quadro de tutela insuficiente e deficiente dos biomas patrimônios nacionais por parte do Estado brasileiro. **Destaco: um estado normativo inconstitucional que se apresenta ao mesmo tempo desestruturado e desestruturante – o pilar financeiro é desestruturado e, por isso mesmo, desestrutura a tutela do meio ambiente que era viabilizada pelas demais políticas públicas ambientais.**

Como, repito, já diagnosticado no julgamento conjunto da ADPF 760

47 Nesse sentido, confere-se o relatório da pesquisa feita pelo Instituto Britânico de Direito Internacional Comparado – British Institute of International and Comparative Law-, *Climate Change Litigation: Comparative and International Perspectives*, por Ivano Alogna, Eleanor Clifford. Disponível: https://www.biicl.org/documents/88_climate_change_litigation_comparative_and_international_report.pdf.
Na mesma linha, o Relatório Global elaborado pelo Programa das Nações para o Meio Ambiente – PNUMA – em conjunto com o Sabin Center for Climate Change Law: <https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/34818/GCLR.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

ADO 59 / DF

e da ADO 54, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, em seu brilhante voto, em que classifica a realidade na Amazônia Legal como um estado de coisas inconstitucional em matéria ambiental.

Nesse sentido, os dados do sistema *Prodes* divulgados pelo INPE, revela a curva ascendente do desmatamento na região, nos anos 2020 e 2021:

Taxa PRODES Amazônia - 2004 a 2021 (km²)

Ano/Estados	AC	AM	AP	MA	MT	PA	RO	RR	TO	AMZ LEGAL
2004	728	1232	46	755	11814	8870	3858	311	158	27772
2005	592	775	33	922	7145	5899	3244	133	271	19014
2006	398	788	30	674	4333	5659	2049	231	124	14286
2007	184	610	39	631	2678	5526	1611	309	63	11651
2008	254	604	100	1271	3258	5607	1136	574	107	12911
2009	167	405	70	828	1049	4281	482	121	61	7464
2010	259	595	53	712	871	3770	435	256	49	7000
2011	280	502	66	396	1120	3008	865	141	40	6418
2012	305	523	27	269	757	1741	773	124	52	4571
2013	221	583	23	403	1139	2346	932	170	74	5891
2014	309	500	31	257	1075	1887	684	219	50	5012
2015	264	712	25	209	1601	2153	1030	156	57	6207
2016	372	1129	17	258	1489	2992	1376	202	58	7893
2017	257	1001	24	265	1561	2433	1243	132	31	6947
2018	444	1045	24	253	1490	2744	1316	195	25	7536
2019	682	1434	32	237	1702	4172	1257	590	23	10129
2020	706	1512	24	336	1779	4899	1273	297	25	10851
2021*	889	2306	17	350	2213	5238	1673	315	37	13038
Var. 2021-2020*	26%	53%	-29%	4%	24%	7%	31%	6%	48%	20%

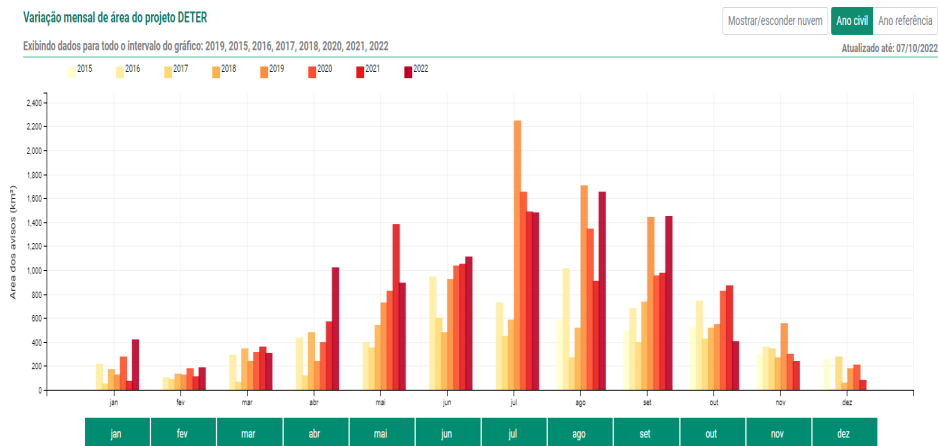
(* Atualizado em 03/06/22)

Os dados relativos ao ano de 2022 igualmente atestam o contínuo e crescente estado de agravamento do quadro de desmatamento na Amazônia Legal, com a degradação de ecossistemas essenciais à preservação da vida sadia, perda de biodiversidade e comprometimento da integridade de processos ecológicos essenciais e das comunidades indígenas e tradicionais da região.

Ilustram esse argumento os seguintes dados do *Deter/Inpe*, com

ADO 59 / DF

comparativo entre os anos 2015/2016 até 2021/2022:



Na mesma linha ilustrativa, o quadro abaixo⁴⁸:

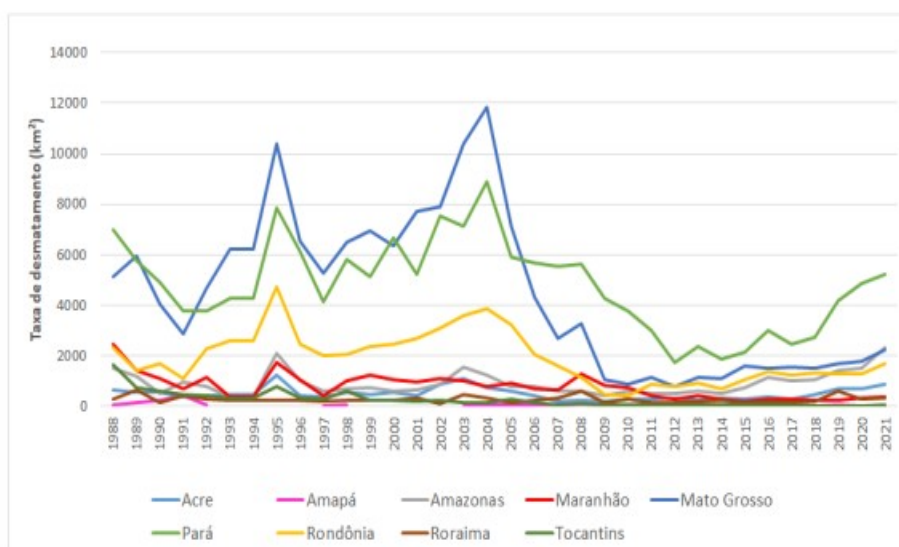


Figura 4 – Taxas consolidadas de desmatamento anual por estado da Amazônia Legal Brasileira na série histórica do PRODES (em km²).

Esse estado normativo inconstitucional nas ações de prevenção e controle do desmatamento e da redução de gases de efeito estufa decorrente vai de encontro aos compromissos internacionais e nacionais assumidos pelo Estado brasileiro na meta de implementar políticas públicas alinhadas à proteção das florestas e aos objetivos climáticos.

Quanto ao ponto, importante e paradigmática a decisão tomada por

48 https://www.gov.br/inpe/pt-br/assuntos/ultimas-noticias/notatecnica_consolidado_prodes_2021_rev.pdf/view

ADO 59 / DF

esta Suprema Corte no julgamento da ADPF 708, referente ao Fundo do Clima, de relatoria do Ministro Roberto Barroso, cujo objeto guarda similitudes com a presente ação, motivo pelo qual compartilho as razões de decidir ali formadas e abaixo transcritas, na justificativa deste voto:

Ementa: Direito constitucional ambiental. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Fundo Clima. Não destinação dos recursos voltados à mitigação das mudanças climáticas. Inconstitucionalidade. Violação a compromissos internacionais.

1. Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental por meio da qual se alega que a União manteve o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima (Fundo Clima) inoperante durante os anos de 2019 e 2020, deixando de destinar vultosos recursos para o enfrentamento das mudanças climáticas. Pede-se: (i) a retomada do funcionamento do Fundo; (ii) a decretação do dever da União de alocação de tais recursos e a determinação de que se abstenha de novas omissões; (iii) a vedação ao contingenciamento de tais valores, com base no direito constitucional ao meio ambiente saudável.

2. Os documentos juntados aos autos comprovam a efetiva omissão da União, durante os anos de 2019 e 2020. Demonstram que a não alocação dos recursos constituiu uma decisão deliberada do Executivo, até que fosse possível alterar a constituição do Comitê Gestor do Fundo, de modo a controlar as informações e decisões pertinentes à alocação de seus recursos. A medida se insere em quadro mais amplo de sistêmica supressão ou enfraquecimento de colegiados da Administração Pública e/ou de redução da participação da sociedade civil em seu âmbito, com vistas à sua captura. Tais providências já foram consideradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal em reiteradas decisões. Nesse sentido: ADI 6121, Rel. Min. Marco Aurélio (referente à extinção de múltiplos órgãos colegiados); ADPF 622, Rel. Min. Luís Roberto Barroso (sobre alteração do funcionamento do Conselho Nacional da Criança e do Adolescente – CONANDA);

ADO 59 / DF

ADPF 623-MC, Rel^a. Min^a. Rosa Weber (sobre a mesma problemática no Conselho Nacional de Meio Ambiente – CONAMA); ADPF 651, Rel^a. Min^a. Cármen Lúcia (pertinente ao Conselho Deliberativo do Fundo Nacional do Meio Ambiente - FMNA).

3. O funcionamento do Fundo Clima foi retomado às pressas pelo Executivo, após a propositura da presente ação, liberando-se: (i) a integralidade dos recursos reembolsáveis para o BNDES; e (ii) parte dos recursos não reembolsáveis, para o Projeto Lixão Zero, do governo de Rondônia. Parcela remanescente dos recursos não reembolsáveis foi mantida retida, por contingenciamento alegadamente determinado pelo Ministério da Economia.

4. Dever constitucional, supralegal e legal da União e dos representantes eleitos, de proteger o meio ambiente e de combater as mudanças climáticas. A questão, portanto, tem natureza jurídica vinculante, não se tratando de livre escolha política. Determinação de que se abstenham de omissões na operacionalização do Fundo Clima e na destinação dos seus recursos. Inteligência dos arts. 225 e 5º, § 2º, da Constituição Federal (CF).

5. Vedação ao contingenciamento dos valores do Fundo Clima, em razão: (i) do grave contexto em que se encontra a situação ambiental brasileira, que guarda estrita relação de dependência com o núcleo essencial de múltiplos direitos fundamentais; (ii) de tais valores se vincularem a despesa objeto de deliberação do Legislativo, voltada ao cumprimento de obrigação constitucional e legal, com destinação específica. Inteligência do art. 2º, da CF e do art. 9º, § 2º, da Lei de Responsabilidade Fiscal - LC 101/2000 (LRF). Precedente: ADPF 347-MC, Rel. Min. Marco Aurélio.

6. Pedido julgado procedente para: (i) reconhecer a omissão da União, em razão da não alocação integral dos recursos do Fundo Clima referentes a 2019; (ii) determinar à União que se abstenha de se omitir em fazer funcionar o Fundo Clima ou em destinar seus recursos; (iii) vedar o

ADO 59 / DF

contingenciamento das receitas que integram o Fundo.

7. Tese: O Poder Executivo tem o dever constitucional de fazer funcionar e alocar anualmente os recursos do Fundo Clima, para fins de mitigação das mudanças climáticas, estando vedado seu contingenciamento, em razão do dever constitucional de tutela ao meio ambiente (CF, art. 225), de direitos e compromissos internacionais assumidos pelo Brasil (CF, art. 5º, § 2º), bem como do princípio constitucional da separação dos poderes (CF, art. 2º, c/c o art. 9º, § 2º, LRF). (ADPF 708, Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 04.7.2022, DJe- 28.9.2022)

73. Se, de um lado, o Estado brasileiro possui arquitetura normativa de proteção suficiente nas arenas constitucional e legislativa, nas quais se inferem diretrizes, princípios e deveres específicos a serem observados, de outro lado, a verdade constitucional demonstrada como resultado da audiência pública e de todos os aportes informacionais produzidos no processo, a partir de debate plural e igualitário, escancara quadro de insuficiência nas prestações normativas-fáticas responsáveis pelo adimplemento de tais deveres. Ao lado de quadro de deterioração institucional.

O declínio do estado normativo de proteção adequada e minimamente suficiente da Amazônia Legal, com efeito, não decorre de um único comportamento. Mas antes de engenharia institucional de desconstrução das peças e engrenagens edificadas ao longo do tempo, por meio de condutas comissivas e omissivas.

Da mesma forma, a relação causal é delineada a partir de cenário multifacetado, conformado a partir das responsabilidades compartilhadas no desenho do federalismo cooperativo (arts. 23 e 24, CRFB) e com a sociedade, haja vista caber solidariamente ao Estado e à sociedade civil a tutela do meio ambiente, com o horizonte na proteção solidária de perfil intergeracional.

Nada obstante a heterogeneidade causal, é evidente que a erosão do estado normativo e da realidade da Amazônia Legal passa,

ADO 59 / DF

necessariamente, pela desestruturação de políticas públicas financeiras planejadas para a região. Em especial, o desmonte do Fundo Amazônia, reconhecido como principal política pública financeira de destinação de recursos não reembolsáveis para ações de prevenção, controle e combate ao desmatamento na Amazônia Legal.

74. As alterações promovidas no Fundo Amazônia, por meio da edição dos Decretos nº 9.759/2019, nº 10.144/2019 e nº 10.223/2020, com fundamento no art. 84, *caput*, VI, “a”, da Constituição Federal, e em observância às diretrizes e objetivos da Lei nº 12.187/2009 (Política Nacional sobre Mudanças do Clima), configuraram, em essência, arcabouço normativo obstativo à concretização do projeto constitucional, densificado no direito fundamental ao meio ambiente.

Essa nova política pública, ao promover alterações no modelo de governança do Fundo, de forma unilateral pelo Poder Executivo brasileiro, sem a verificação das bases jurídicas vinculantes e vinculativas para a sua atividade, excluiu os fundamentos normativos elementares para a sua operacionalidade. A saber, análise e aprovação de novos projetos, elaboração dos vetores e diretrizes de atuação, bem como arrecadação de novos recursos pela sistemática do REDD+. Na mesma linha, as conclusões alcançadas no Relatório de Avaliação nº 100637 da Controladoria-Geral da União – Governança do Fundo Amazônia, como já referenciado na justificativa desse voto.

Nessa medida, a reformulação do Fundo Amazônia, por ato normativo do Poder Executivo (art. 84, *caput*, VI, CRFB), nos termos em que realizada, ato unilateral sem qualquer participação social, sem prévio planejamento e estudo de gestão de riscos, destaque, configura autêntica ofensa direta a Constituição, uma vez que subtrai o fundamento jurídico de validade da principal política pública financeira de destinação de recursos indispensáveis ao cumprimento dos deveres de proteção da Amazônia Legal.

75. O problema constitucional aqui tem como óbice principal as normas editadas pelo Poder Executivo, quais sejam, os Decretos nº 9.759/2019, nº 10.144/2019 e nº 10.223/2020, que, ao alterarem o núcleo

ADO 59 / DF

normativo do Decreto nº 6.527/2008 (responsável pela instituição da política pública do Fundo Amazônia), de forma a impedir sua operacionalidade, acarretou quadro de omissão normativa inconstitucional quantos aos deveres de proteção da Amazônia Legal. Isso porque subtraída a principal política pública financeira de apoio às ações de combate ao desmatamento e degradação na região, cujos recursos foram pagos ao Estado brasileiro, em razão do seu comportamento de declínio anterior dos níveis de desmatamento (sistemática REDD+).

O retrocesso institucional aqui é evidente. Um novo marco normativo desenhado pelo Poder Executivo Federal, com fundamento constitucional no art. 84, *caput*, VI, CRFB, instaurou a desconstituição de política pública financeira antecedente (Fundo Amazônia), sem trazer qualquer proteção jurídica equivalente ao direito fundamental ao meio ambiente, em termos de política pública financeira.

Ou seja, não houve qualquer avaliação de gestão de riscos para o adimplemento dos deveres de proteção ambiental, com a edição de outra política pública. O argumento de tentativas de nova conformação da estrutura de governança não é válido, porque o ato de extinção dos Comitês foi unilateral, ao tempo de consenso formado sobre essa estrutura.

Mais uma vez repito. A questão não se reduz ao espaço de conformação decisória do Administrador na formulação e implementação de política pública ambiental de natureza financeira, mas na desconstrução daquela existente, que se mostrou efetiva, sem substituição por qualquer outra. Cenário que configura estado de vácuo de tutela em uma área de valor fundamental para o Estado e sociedade brasileiros.

Noutros termos, o Estado-administrador, longe de atuar como sujeito responsável pela aplicabilidade do direito fundamental ao meio ambiente e a pretexto de imprimir eficiência e correções na implementação da política pública financeira, inviabilizou seu funcionamento, sem elaborar política pública substitutiva. Tanto que a alteração da realidade normativa impactou diretamente a realidade fática

ADO 59 / DF

da Amazônia Legal, demonstrada exaustivamente nos índices crescentes de desmatamento.

76. Não se desconsidera a regra constitucional da liberdade decisória concedida ao administrador na formulação das políticas públicas indispensáveis à concretização do Estado constitucional. Motivo porque, inclusive, não cabe ao Judiciário ou outro poder constituído determinar quais providências normativas e prestações fáticas devem ser tomadas para o adimplemento da obrigação de preservação da Amazônia Legal (art. 225, *caput*, §§ 1º e 4º).

Contudo, essa margem de conformação para a tomada de decisões assegurada ao administrador, assim como ao legislador no cumprimento do seu dever de legislar, não é incondicionada. O argumento da discricionariedade do administrador na atuação normativa é verdadeiro se contextualizado, na medida em que os poderes constituídos estão vinculados à normatividade constitucional, moldura que impõe limites ao desempenho de suas funções.

Portanto, a ação governamental que configura estado de omissão inconstitucional, por excluir prestações normativas-fáticas indispensáveis à realização do direito fundamental ao meio ambiente, não pode ser vista como derivada do seu direito de liberdade decisória na conformação do quadro de política públicas pertinentes para a concretização do Estado constitucional.

Antes, por se caracterizar por baixa intensidade de proteção constitucional, configura violação dos deveres de proteção ambiental e climático, devendo ser objeto de controle jurisdicional, uma vez que o Poder Judiciário igualmente está vinculado aos direitos fundamentais.

77. Tenho por suficientemente evidenciado, pois, a partir dos aportes informacionais produzidos no processo, e devidamente justificados, que os Decretos nº 9.759/2019, nº 10.144/2019 e nº 10.223/2020, ao revogarem dispositivos do Decreto nº 6.527/2008, de forma a neutralizar a política pública nele veiculada, vulneram princípios basilares da Constituição, sonegam proteção adequada e suficiente ao direito fundamental ao meio ambiente equilibrado nela assegurado e promovem retração no

ADO 59 / DF

adimplemento dos compromissos internacionais de caráter supralegal assumidos pelo Brasil, que moldam o conteúdo do direito ao mínimo ecológico.

Na seara do direito ambiental, o respeito ao Estado de Direito assume dimensão substantiva que se impõe como limite objetivo às medidas de natureza legislativa, administrativa ou judicial que se revelem contrárias aos interesses da proteção ambiental, dada a particular suscetibilidade dos bens jurídicos por ele tutelados aos efeitos potencialmente deletérios de flutuações normativas.

Nesse contexto, embora não caiba ao Poder Judiciário se substituir à avaliação efetuada pelo Administrador relativamente ao mérito das políticas ambientais por ele desenvolvidas, insere-se no escopo de atuação dos Tribunais Constitucionais, por outro lado, forte no art. 5º, XXXV, CRFB, assegurar a adequada observância dos parâmetros objetivos impostos pela Constituição, bem como preservar a integridade do marco regulatório ambiental, identificado na justificação desta decisão.

78. Soma-se ao argumento da omissão inconstitucional, a existência de numerário líquido no Fundo Amazônia, acima de R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais), correspondente ao pagamento de resultados apresentados pelo Estado Brasileiro no combate ao desmatamento em períodos antecedentes, com potencial de destinação para o financiamento das políticas públicas ambientais na região, vindicadas pela sociedade civil, pelo estados e pela própria União.

Rememoro aqui a carteira de projetos apoiada pelo Fundo Amazônia, cujo principal destinatário foi o poder público, em especial a União Federal, como explicitado na audiência pública realizada.

Com efeito, a realidade normativa e fática inconstitucional na Amazônia Legal tem múltiplas e concorrentes causas. Todavia, esse estado inconstitucional não justifica a inação absoluta das medidas normativas e prestações fáticas necessárias para a reversão do quadro. Ao contrário, exige o implemento gradual de políticas públicas de investimento, fiscalização, prevenção e controle direcionadas à densificação do direito fundamental ao meio ambiente e dos valores do

ADO 59 / DF

Estado constitucional brasileiro.

Por fim, sublinho e destaco que a atuação deste Supremo Tribunal Federal não significa interferência indevida na esfera decisória do Poder Executivo e suas escolhas políticas majoritárias, por duas razões essenciais.

A primeira, porque é função desta Corte garantir a normatividade e a exigibilidade dos direitos fundamentais, os quais incidem também sobre o Poder Judiciário.

Segundo, a presente atuação jurisdicional ocorre depois de lapso temporal razoável (quase dois anos), desde que criado o Conselho Nacional da Amazônia Legal (Decreto nº 10.239, de 11 de fevereiro de 2020) e alteradas as regras do Fundo Amazônia, sem que, de forma concreta e eficiente, tenha o Ministério do Meio Ambiente, o Conselho ou o Chefe do Poder Executivo (como afirmado nas manifestações juntadas) alcançado soluções para o problema da omissão das medidas administrativas necessárias para a reativação do Fundo Amazônia e, com isso, a disponibilização dos recursos em caixa para o financiamento das políticas públicas ambientais.

Com efeito, a escolha do modo de agir, entre vários possíveis, compete ao Poder Executivo. Mas, se esse argumento é verdadeiro, não tem a mesma validade para a escolha entre um modo de agir já existente e comprovadamente efetivo e o outro modo que consista no não agir.

79. A degradação ambiental na Amazônia Legal tem causado danos contínuos à saúde (art. 6º CRFB), à vida (art. 5º, *caput*, CRFB) e à dignidade das pessoas (art. 1º, III, CRFB), mantendo a República Federativa do Brasil distante de alcançar os objetivos de construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CRFB), alcançar o desenvolvimento nacional (art. 3º, II, CRFB), que só é efetivo se sustentável, e promover o bem de todos (art. 3º, IV, CRFB) e responder de forma responsável aos compromissos assumidos no marco da Política Nacional sobre Mudança do Clima.

Tais danos são potencializados pela ausência de política pública eficiente de prevenção, repressão e reparação de danos ambientais, haja

ADO 59 / DF

vista que o Ministério do Meio Ambiente não implementou ainda marco regulatório com ações e objetivos concretos. E aqui há que se reforçar que o Conselho Nacional da Amazônia Legal não tem poderes executivos para implementar políticas públicas.

80. Reforço, em cumprimento ao dever de justificação decisória, que a adequada tutela do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é norteadada pelo princípio da precaução, que alicerça preferência da preservação à restauração. Isso porque, uma vez comprometida a integridade de espaço territorial ou ecossistema, a sua restauração pode se revelar extremamente difícil ou inviável.

Nessa linha, os precedentes dessa Suprema Corte, bem como a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, abaixo explicitada:

“o princípio da prevenção dos danos ambientais faz parte do direito internacional direito consuetudinário e implica a obrigação dos Estados de adotar as medidas que sejam necessárias ex ante a produção do dano ambiental, levando em consideração que, devido às suas peculiaridades, frequentemente não será possível, após consumado o dano, restaurar a situação existente anteriormente.” [Comunidades indígenas membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) vs. Argentina].

SOLUÇÃO NORMATIVA

81. A revogação normativa dos dispositivos do Decreto nº 6.527/2008 implicou sua direta inutilização, ao excluir as regras concernentes ao desenho da governança, núcleo normativo autorizativo do funcionamento do Fundo.

Em detalhe, a reestruturação no desenho institucional do Fundo Amazônia foi promovida pela edição do Decreto nº 9.759/2019, do Decreto nº 10.144/2019 e do Decreto nº 10.223/2020.

O Decreto n. 9.759/2019 determinou, com início em 28.06.2019, a extinção dos colegiados da administração pública federal, instituídos por

ADO 59 / DF

decreto, ato normativo inferior a decreto e ato de outro colegiado, sendo que no conceito colegiado incluiu a categoria de comitês. O Decreto nº 10.144/2019 (art. 12, II), revogou o art. 3º, que tratava do Comitê Técnico – CTFA, e o art. 2º, que versava sobre a emissão de diplomas pelo BNDES de reconhecimento de contribuição financeira aos doadores. A seu turno, o Decreto nº 10.223/2020 (art. 1º, CCII), revogou expressamente decretos normativos, dentre os quais, os arts. 4º ao 6º do Decreto nº 6.527/2008, que disciplinavam o Comitê Orientador – COFA.

82. O problema da omissão inconstitucional, acima configurada, reside no comportamento comissivo do administrador, que instaurou marco normativo desestruturante do antecedente, sem as salvaguardas jurídicas necessárias para a manutenção de quadro mínimo de adimplemento dos deveres de proteção ao direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, mais especificamente de proteção dos patrimônios nacionais, tal como categorizados pelo art. § 4º do art. 225 da Constituição Federal, e de cumprimento das obrigações climáticas firmadas.

Desse modo, entendo como medida jurisdicional adequada para a primeira solução do problema a suspensão da aplicação dos dispositivos normativos que alteraram o modelo de governança do Fundo Amazônia. Como consequência da suspensão desses atos normativos, compete à União tomar as providências administrativas necessárias para a reativação do Fundo, naquilo que lhe compete em termos administrativos.

A omissão inconstitucional do Poder Executivo no que diz respeito ao funcionamento da política pública do Fundo Amazônia traz consequências em distintas atividades e operações do seu funcionamento, como recebimento de novos recursos, análise de novos projetos a serem financiados com valores já recebidos como resposta aos resultados obtidos pelo Estado brasileiro na redução do desmatamento em momentos anteriores.

Entretanto, parcela da tomada das providências administrativas relacionadas a essas atividades é de competência do BNDES, responsável e gestor do Fundo. Por esse motivo, os pedidos “b”, “c”, “d” e “e”

ADO 59 / DF

formulados na inicial carecem de respaldo jurídico, porquanto fora da competência da União Federal e da abordagem constitucional desta demanda.

Que fique claro, os limites desta demanda não envolvem análises concretas sobre a avaliação dos projetos e seus critérios, sobre melhorias necessárias do Fundo ou formas para o uso dos recursos destinados ao Fundo e as relações com os doadores. Restringe-se à política pública financeira ambiental e sua reestruturação no que compete aos atos de competência da União.

83. Ante o exposto, **acolho** o pedido “a” e “f” da inicial e **declaro** a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto nº 10.144/2019 e do art. 1º do Decreto nº 9.759/2019, no que se referem aos colegiados instituídos pelo Decreto nº 6.527/2008.

Deixo de acolher o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, CCII, do Decreto nº 10.223/2020, no ponto em que extinguiu o Comitê Orientador do Fundo Amazônia, uma vez este Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 651, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, ao deferir o aditamento à inicial, declarou a inconstitucionalidade desse dispositivo legal.

Ainda, determino à União Federal que, no prazo de sessenta dias, adote as providências administrativas necessárias para a reativação do Fundo Amazônia, nos limites de suas competências, com o formato de governança estabelecido no Decreto nº 6.527/2008.

É como voto.

26/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

INCIDÊNCIAS AO VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Foi neste ponto, Ministro Fachin, que Vossa Excelência teve o discernimento - e agradeço muito por ele - de sugerir a suspensão do voto na assentada anterior. Acho que foi importante porque procurei agora fazer uma síntese daquilo que realmente sobreleva, apontando, com maior clareza - a despeito de, na assentada anterior, já ser um resumo -, o ponto nodal.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhora Presidente, só por uma questão de justiça, o Ministro Fachin foi só porta-voz.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - O discernimento era de Vossa Excelência, Ministro Fux! Eu sei realmente. Aliás, é importante, de repente, que se pare e agora se retome um voto com tantos dados e tantos aspectos técnicos.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Presidente, Vossa Excelência me permite, já que vai retomar a quarta premissa?

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Pois não.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Significa que o Fundo está congelado?

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Sim, sim.

ADO 59 / DF

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Desde 2019?

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Isso.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Só para a gente se situar. Quer dizer, há recursos. Não entram recursos novos porque as condicionantes não estão sendo apresentadas, está congelado desde 2019 - isso que Vossa Excelência expôs com tanta minudência e profundidade desde o relatório. Temos um Fundo, que é a conta, porém, ela está congelada por ausência de atuação governamental?

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Exatamente. Na verdade, não só por ausência de atuação, mas porque houve uma alteração pelo governo, via decretos, na governança, e os países doadores...

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Não cumpridas as condicionantes, portanto, desde 2019, pelo voto de Vossa Excelência?

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Exatamente. Como Vossa Excelência acaba de dizer.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Então, estamos com três anos e não entram os novos?

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - E ainda temos em caixa mais de três bilhões, valor extremamente expressivo. Não entram novos, e esse valor não pode ser aplicado. Já houve parte dos projetos concluída, outros em andamento, mas novos projetos não podem ser aprovados. Existem mais de três bilhões à disposição em caixa para sua implementação, mas está tudo paralisado.

ADO 59 / DF

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - No voto que Vossa Excelência gentilmente fez referência, diz-se exatamente que a destruição depende, em parte, da implementação deste Fundo. Enfim, queria só saber desse período. São três anos, portanto.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - São três anos.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Muito obrigada!

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Obrigada, Ministra Cármen Lúcia!

26/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB
ADV.(A/S)	: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)
ADV.(A/S)	: ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI
REQTE.(S)	: PARTIDO DOS TRABALHADORES
ADV.(A/S)	: EUGENIO JOSE GUILHERME DE ARAGAO
REQTE.(S)	: REDE SUSTENTABILIDADE
ADV.(A/S)	: RAFAEL ECHEVERRIA LOPES
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: LABORATÓRIO DO OBSERVATÓRIO DO CLIMA
ADV.(A/S)	: PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO
ADV.(A/S)	: FERNANDO NABAIS DA FURRIELA
ADV.(A/S)	: VIVIAN MARIA PEREIRA FERREIRA
AM. CURIAE.	: INSTITUTO ALANA
ADV.(A/S)	: DANILO FERREIRA ALMEIDA FARIAS
ADV.(A/S)	: ANGELA MOURA BARBARULO
ADV.(A/S)	: PEDRO AFFONSO DUARTE HARTUNG
ADV.(A/S)	: ISABELLA VIEIRA MACHADO HENRIQUES
AM. CURIAE.	: CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	: GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO

VOTO-VOGAL

AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE POR
OMISSÃO. DIREITO AMBIENTAL.
FUNDO AMAZÔNIA. DECRETO Nº
10.223, DE 2020. REVOGAÇÃO DO ATO
NORMATIVO QUE INSTITUIU OS
COMITÊS TÉCNICO (CTFA) E

ADO 59 / DF

ORIENTADOR (COFA) DO FUNDO CONTÁBIL. FUNGIBILIDADE ENTRE ADPF E ADO.

1. Em nome da fungibilidade presente no microsistema do controle abstrato de constitucionalidade, é possível a conversão de ação direta de inconstitucionalidade por omissão em arguição de descumprimento de preceito fundamental, desde que presentes os requisitos processuais da última classe. Precedentes.

2. Ao retirar as condições operacionais de funcionamento do Fundo Amazônia, extinguindo o CTFA e a COFA e impossibilitando o BNDES de novas captações de recursos públicos, os atos impugnados ofenderam o direito à boa governança administrativa. Isso porque passou-se a descumprir o pactuado na comunidade internacional com Estados estrangeiros e inverteu-se a lógica do agir administrativo consistente em primeiro repactuar de forma consensual para depois infirmar a sistemática antiga.

3. Afronta os princípios administrativos da eficiência e da continuidade a eleição de meio menos eficiente para promover-se fim legítimo, ao primeiro revogar-se a arquitetura organizacional do Fundo Amazônia na esperança de depois pactuar novas condições de funcionamento.

4. Viola os imperativos financeiros de índole constitucional atinentes à eficácia,

ADO 59 / DF

efetividade e eficiência a desconsideração na tomada da decisão atacada do risco de descontinuidade de importante fonte de financiamento voltada à proteção do meio ambiente.

5. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão conhecida como arguição de descumprimento de preceito fundamental, a que se julga procedente, em parte.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA:

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, com pedido cautelar, ajuizada pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB), Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), Partido dos Trabalhadores (PT) e Rede Sustentabilidade com o objetivo de que seja reconhecida a omissão inconstitucional da União quanto à adoção de providências administrativas voltadas ao funcionamento do Fundo Amazônia.

2. Como paradigmas constitucionais, os requerentes evocam o pacto federativo e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Argumentam, ainda, em prol de ofensa ao princípio da precaução.

3. Em sede cautelar, aportaram à petição inicial os seguintes pleitos:

“a) Determinar à UNIÃO que tome as medidas administrativas necessárias para o reativar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, permitindo a captação de recursos por: órgãos e entidades da administração pública direta e indireta (federal e estadual e municipal); fundações de direito privado (incluídas as fundações de apoio); associações civis; empresas privadas; cooperativas; governo central do país beneficiário e instituições multilaterais, conforme previsto em seu próprio sítio eletrônico;

ADO 59 / DF

b) Determinar à UNIÃO que efetue regularmente o repasse dos recursos financeiros dos projetos já aprovados, conforme valores, cronograma e demais condições estabelecidas nos contratos de apoio financeiro firmados;

c) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação dos projetos que se encontram nas fases de consulta ou de análise, no prazo de 90 dias, com base nas regras aplicáveis à época em que foram protocolados e, em caso de aprovação, passe a efetuar os repasses financeiros;

d) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação regular de novos projetos que venham a ser protocolados para apoio do FUNDO AMAZÔNIA, com base no Decreto nº 6.527, de 2008 e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado através do Decreto n.º 10.223 de 2020;

e) Determinar que o gerenciamento dos valores liberados seja exercido por instância colegiada que tenha a participação de representante dos entes federativos interessados nos projetos apoiados pelo FUNDO (como já exposto no tópico acerca do princípio do pacto federativo) e de representantes da sociedade civil interessada, com acompanhamento da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal (Meio Ambiente e Patrimônio Cultural) - já que houve a extinção do Comitê Orientador até então existente promovida pelo Decreto n.º 10.223, de 2020;

f) Determinar à UNIÃO que se abstenha de, através de novas condutas omissivas, paralisar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, e se abstenha de utilizar os recursos disponíveis no FUNDO para outros fins se não aqueles previstos no art. 1º, do Decreto nº 6.527, de 2008, e respeite os procedimentos de acesso aos recursos estabelecidos no decreto supramencionado e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado." (eDOC 1, p.

ADO 59 / DF

26-27)

4. No mérito, pleiteiam que sejam confirmadas as medidas cautelares pleiteadas e seja declarada a inconstitucionalidade por comportamento omissivo do Poder Público em não dar andamento ao funcionamento sistemático do Fundo Amazônia. Subsidiariamente, requerem que o Supremo Tribunal Federal conheça da presente ADO como arguição de descumprimento de preceito fundamental, caso repute que a omissão em questão possui caráter de violação a preceito fundamental.

5. No mais, acompanho o bem lançado relatório de Sua Excelência, a Ministra Rosa Weber, assim como a cumprimento por brilhante labor no sentido da instrução processual, inclusive no que toca à realização de audiência pública.

6. Passo a decidir.

7. Na seara das preliminares, urge perceber que tanto as autoridades intimadas para prestar informações quanto o Advogado-Geral da União na condição de *defensor legis* e o Procurador-Geral da República na qualidade de *custus iuris* opinaram pelo não conhecimento desta ADO.

8. Quanto às últimas autoridades, verifico que o AGU manifestou-se pela (i) ausência de questão constitucional passível de conhecimento por ADO e por (ii) inadequação da via eleita. Isso porque os pedidos expostos na exordial traduzem-se em expedientes administrativos que não encontrariam amparo na Constituição da República. Ademais, inexistiria na espécie vácuo legislativo, por força dos Decretos nº 6.527, de 2008, nº 6.565, de 2008, e nº 10.144, de 2019, além da Portaria nº 370, de 2015, do Ministério do Meio Ambiente. Igualmente, sustentou não ser possível o conhecimento desta ação como ADPF, por conta da inobservância do requisito da subsidiariedade. Afinal, haja vista que os requerentes requereram providências concretas, as mesmas poderiam ser veiculadas

ADO 59 / DF

por técnicas de tutela coletiva nas instâncias ordinárias. O prejuízo à União seria deslocar arbitrariamente a competência do feito, impedir o exercício da ampla defesa pela Fazenda Nacional e suprimir etapas do debate judicial.

9. Por seu turno, o Procurador-Geral da República opinou na mesma direção, isto é, pela inadequação da via eleita e pela impossibilidade de conhecer-se da presente ADO como ADPF. Por brevidade, transcrevo os excertos que importam:

“1. DA INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA

(...)

Diante da inexistência de determinação constitucional específica cuja eficácia esteja obstada por conduta omissiva do poder público, não há margem para, em controle concentrado, reconhecer-se a alegada omissão inconstitucional. O que os requerentes pretendem, na realidade, são formas concretas de atuação administrativa do poder público não previstas no texto da Constituição Federal.

Os requerentes, embora imputem omissão da União em não promover o sistemático funcionamento do Fundo Amazônia, não deixam de reconhecer a importância atual do próprio Fundo para financiar e apoiar 103 projetos direcionados à preservação do meio ambiente e ao combate do desmatamento na Floresta Amazônica, assim como assumem a existência de instrumentos legais e administrativos destinados a lidar com desmatamentos na região, a começar pelo próprio Plano de Ação para a Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal (PPCDAm).

(...)

Em circunstâncias nas quais vislumbra-se ação do poder público tendente a minimizar ou a frear os efeitos das práticas de desmatamento ilegal, ainda que não do modo que se entende adequado pelos requerentes, reconhecer a mora legislativa ou a omissão na adoção de medidas administrativas representaria ingerência do Judiciário no mérito das ações

ADO 59 / DF

adotadas para impor determinado modo de agir em sobreposição aos órgãos competentes, providência incompatível com a ADO.

(...)

2. DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA FUNGIBILIDADE ENTRE AS AÇÕES DE CONTROLE CONCENTRADO

O Supremo Tribunal Federal admite, em certas hipóteses, fungibilidade entre ações de controle concentrado de constitucionalidade. No entanto, trata-se de medida excepcional, somente admitida quando satisfeitos os requisitos exigidos para propositura da ação correta (legitimidade ativa, objeto, fundamentação e pedido) e pela relevância da matéria.

Em que pese a relevância do caso em apreço, sua apreciação também não se mostra compatível com o escopo da ADPF, em razão da não observância do princípio da subsidiariedade e da natureza meramente reflexa das ofensas constitucionais alegadas pelos requerentes.

(...)

Os pedidos veiculados nesta ação envolvem a imposição de obrigações de fazer à União a serem adotadas perante o Fundo Amazônia, quais sejam, captação e repasse de recursos financeiros, avaliação de projetos em fase de consulta ou análise, avaliação de novos projetos, gerenciamento de valores por instância colegiada e vedação da utilização de recursos para fins não previstos no Decreto 6.527/2008.

Tais provimentos poderiam ser eficazmente obtidos em via distinta, por intermédio do microssistema de direitos coletivos, também contemplado no modelo judiciário definido pela Constituição Federal.” (eDOC 319, p. 14-27)

10. A meu ver, de fato, demonstra-se incabível conhecer da presente ADO, à luz da expressa dicção do art. 103, § 2º, da Constituição da República, que assim preconiza: *“Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se*

ADO 59 / DF

tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.” Sem dúvidas, não são desconhecidos os comandos positivados no art. 225, caput e § 4º, do texto constitucional:

“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 à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 4º A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.”

11. Porém, como bem esclarecido na audiência pública levada a efeito nesta ação, o Fundo Amazônia é estabelecido pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), sendo que seu lastro é constituído basicamente por doações e pelo produto das aplicações financeiras dos saldos ainda não desembolsados. Portanto, sob pena de tornar esta Suprema Corte em juízo exclusivo e universal no território brasileiro para tratar de toda e qualquer ação subjacente à gestão ambiental, constato ser interpretativamente complexo buscar-se extrair da previsão geral do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado a norma constitucional pretensamente sem efetividade, passível de salvaguarda por ADO, no contexto informado nos autos.

12. Conforme o art. 1º da Lei nº 5.662, de 1971, o BNDES qualifica-se juridicamente da seguinte forma:

“Art. 1º O Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico (BNDE), autarquia federal criada pela Lei número 1.628, de 20 de junho de 1952, fica enquadrado, nos termos e para os fins do § 2º do artigo 5º do Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de

ADO 59 / DF

1967, na categoria de empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado e patrimônio próprio, com a denominação de Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico (BNDE) e vinculação ao Ministério do Planejamento e Coordenação Geral, nos termos do artigo 189 do Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967.” (grafia original)

13. A própria natureza do BNDES já foi objeto de apreciação realizada por este Supremo Tribunal Federal no MS nº 33.340/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 25/05/2015, p. 03/08/2015:

“O BNDES, quando contrata, atua como banco de fomento com características muito próprias. A sociedade empresária contratante sabe – ou, ao menos, deveria saber - que os recursos recebidos devem ter uma destinação específica. O BNDES é um banco de fomento econômico e social, e não uma instituição financeira privada comum.

Uma ótica desvirtuada dessa percepção é que conduziu o impetrante a equivocadamente afirmar:

‘o BNDES, em nada se diferencia dos demais Bancos, pois, capta, intermedia e aplica recursos próprios e de terceiros.’ (fls. 27 da petição inicial)

Por mais que ele detenha a natureza de uma pessoa de direito privado da Administração Indireta, também sofre uma intensa influência do regime de Direito Público, e não, apenas, no que tange às exigências constitucionais de realizar concurso público e de licitar. Aquele que contrata com os Impetrantes deve aceitar que a exigência de transparência, tão estimada em nossa República contemporânea para o controle de legitimidade dos que exercem o poder, justifica o conhecimento, por toda a sociedade, de informações capazes de interferir no desempenho de sua atividade empresarial.

(...)

Transportando essa lógica chancelada em data recentíssima pelo Pleno ao julgar as ADIS das OS para este *writ*, as sociedades empresárias que contratarem com as Impetrantes

ADO 59 / DF

terão a expressiva vantagem da captação de recursos com um reduzido *spread*, mas, em contrapartida, deverão se submeter a um maior controle público e da sociedade quanto ao emprego desses recursos, o que legitima a publicidade de informações consideradas, em outros contextos, como de interesse exclusivo do particular.

Por mais que se diga, em linguagem cotidiana, que o segredo é a alma do negócio, quem contrata com o poder público não pode ter segredos, especialmente se a revelação for necessária para o controle da legitimidade do emprego dos recursos públicos.

(...)

Os que contratam com o BNDES, banco público de fomento e que recebe e administra vultosas quantias de recursos públicos, têm pleno conhecimento de que a obtenção do empréstimo pretendido dependerá do fornecimento de informações sigilosas a serem analisadas pelo mutuante. O sigilo já foi relativizado neste momento, e não se entrevê uma quebra de sigilo quando o TCU reexamina os dados que já haviam sido fornecidos pelo próprio mutuário ao BNDES e ao BNDESPAR.”

14. Logo, demonstram-se evidentemente impróprios os pedidos cautelares imputados à União presentes nos itens “b” (repasse dos recursos financeiros dos projetos já aprovados), “c” (avaliação dos projetos pendentes no prazo de 90 dias), “d” (avaliação regular de novos projetos com base no Decreto nº 6.527, de 2008, e nas diretrizes e critérios do Comitê Orientador do Fundo Amazônia) e parcela do “f” (abstenha-se de utilizar os recursos disponíveis no Fundo Amazônia para outros fins). Cuidam-se de obrigações que, na revogada sistemática operacional pertinente ao Fundo Amazônia, competiam ao BNDES, que detém personalidade jurídica de direito privado, nos termos do art. 1º da Lei nº 5.662, de 1971.

15. O mesmo se extrai do acordo de doação celebrado entre o

ADO 59 / DF

Ministério de Negócios Exteriores da Noruega e o BNDES, como se vê de seus arts. III (BNDES como gerente do Fundo), V (contribuições e obrigações do BNDES) e VI (desembolsos), conquanto o papel da República Federativa do Brasil consistiu inicialmente na assinatura de um memorando de entendimento em 16 de setembro de 2008 e na edição do Decreto nº 6.527, de 1º de agosto de 2008 (e-doc. 57, p. 30-36).

16. Sendo assim, por mais relevante que seja a dimensão objetiva do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, **parece-me tecnicamente impossível conhecer desta ADO**. Dito de forma direta, assiste razão às autoridades supracitadas quando afirmam **inexistir comando constitucional específico que esteja inviabilizado por omissão do Poder Público e ser referida via processual manifestamente inadequada**.

17. No entanto, entendo que se aplica no caso em questão a **fungibilidade entre a ADO e a ADPF**. Exatamente esse procedimento foi adotado pelo Ministro Luís Roberto Barroso na conversão da ADO nº 60/DF para a ADPF nº 708/DF, de sua relatoria, que versa sobre o Fundo Clima. Nesse sentido, traslado a este voto excerto de decisão interlocutória de Sua Excelência, quando da análise da primeira classe processual:

“2. Entre os atos comissivos apontados pelos requerentes, incluem-se: (i) a redução dos orçamentos e dotações relacionadas ao controle do desmatamento e ao fomento de formas sustentáveis de produção; (ii) o licenciamento de obras de infraestrutura, sem adequada avaliação de impacto; (iii) a desestruturação dos órgãos ambientais federais; (iv) o esvaziamento das atribuições do Ministério do Meio Ambiente; (v) a nomeação para cargos importantes de pessoas sem afinidade com a área ambiental; (vi) orientação pública para cessação da demarcação de Terras Indígenas; além de (vii) cortes orçamentários na política ambiental ainda maiores do

ADO 59 / DF

que os que vinham ocorrendo no passado.

3. Quanto às omissões apontadas pelos requerentes, destacam-se: (i) a falta de reuniões do Comitê Gestor do Fundo, mantido inoperante durante todo o ano de 2019; (ii) a não aprovação do Plano Anual de Aplicação de Recursos, quer para 2019, quer para 2020; (iii) a manutenção de ‘vultosos recursos ‘em caixa’ com a rubrica específica de financiar ações voltadas à mitigação de emergências climáticas’. No que respeita ao último ponto, os requerentes esclarecem que havia autorização orçamentária para aplicação de R\$ 8.050.000,00 não reembolsáveis para tal fim, tendo sido empenhados apenas R\$ 718.074,00; bem como de mais R\$ 543 milhões reembolsáveis, dos quais foram empenhados apenas R\$ 348 milhões, cujo direcionamento ao BNDES, todavia, não se concretizou. Ainda segundo os requerentes, o demonstrativo de movimentação financeira do Fundo Clima do ano de 2019 apontaria um saldo disponível de R\$ 250.074.000,00.

(...)

I. ADMISSIBILIDADE COMO ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

6. Embora tenham optado por propor ação direta de inconstitucionalidade por omissão, os requerentes apresentaram pedido subsidiário no sentido de que a presente ação fosse recebida como arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF). E, em rigor, os atos que descrevem na inicial têm tanto natureza comissiva quanto omissiva, atribuíveis à União Federal. Tais atos, em seu conjunto, ensejariam uma situação de retrocesso e de desproteção em matéria ambiental.

7. Nessas situações, em que se aponta um conjunto heterogêneo de atos comissivos e omissivos lesivos à Constituição, e dada a reconhecida fungibilidade entre as ações diretas, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem se inclinado pelo conhecimento da ação como arguição de descumprimento de preceito fundamental. Isso ocorre porque a ADPF comporta uma maior heterogeneidade quanto a seu

ADO 59 / DF

objeto, bem como maior flexibilidade quanto às providências de ordem normativa e/ou concretas a serem concedidas. Nesse sentido: ADPF 347, rel. Min. Marco Aurélio, j. 09.09.2015[1]; ADO 48 AgR, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 24.05.2019; ADI 4163, rel. Min. Cezar Peluso, j. 29.02.2012.

8. Diante do exposto e ausente dúvida acerca da legitimidade dos requerentes, que são partidos políticos com representantes no Congresso Nacional, recebo a presente ação como arguição de descumprimento de preceito fundamental. Retifique-se o seu registro.”

18. Na verdade, a título de sumariar sua pretensão como *“omissão em não dar andamento sistemático ao Fundo Amazônia,”* constato aqui um conjunto de atos comissivos e omissivos não só de competência da União, como também do BNDES, dos beneficiários dos desembolsos e possivelmente dos doadores. Em consonância ao que tive oportunidade de expor na ADI nº 7.058-MC/DF, de minha relatoria e redação para acórdão do e. Ministro Nunes Marques, *“a jurisprudência desta Corte tem primado pelo integral conhecimento das ações objetivas quando da leitura do inteiro teor da exordial seja viável compreender toda a questão jurídico-constitucional deduzida em juízo. Cito, inter alia, a ADI n. 2.682, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe 19.6.2009, e a ADI n. 4.261, Rel. Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, DJe 20.8.2010”* (grifos no original). Nessa linha, **verifico que todo interesse público de defesa da Constituição levantado pelas agremiações políticas requerentes e, de fato, imputável à União cinge-se à discordância daquelas com a edição dos Decretos nº 10.144, de 2019, e nº 10.223, de 2020.**

19. Sendo assim, a aferição da constitucionalidade desses decretos presidenciais qualificam-se como atos do Poder Público para fins de conhecimento de ADPF perante esta Corte. Ademais, reputo improcedentes os argumentos pelo desatendimento do requisito da subsidiariedade, diante dessa forma de enquadrar a controvérsia constitucional deduzida em abstrato na petição inicial.

ADO 59 / DF

20. Por essas razões, em homenagem ao princípio da fungibilidade no microssistema do controle abstrato de constitucionalidade, conheço da presente ADO como ADPF.

21. Passo a decidir o mérito.

22. A controvérsia constitucional vertida nos autos consiste em juízo abstrato de constitucionalidade a respeito *(i)* do art. 12, II, do Decreto nº 10.144, de 2019 *(que revogou os arts. 4º a 6º do Decreto nº 6.527, de 2008)* e *(ii)* do art. 1º, CCII, do Decreto nº 10.223, de 2020 *(que revogou os arts. 2º a 6º do Decreto nº 6.527, de 2008)*. Com efeito, suprimiu-se do **Decreto nº 6.527, de 2008**, que dispõe sobre o estabelecimento do Fundo Amazônia pelo BNDES, uma série de dispositivos que tratavam *(i)* da forma de captação de doações e respectivo reconhecimento das contribuições dos doadores pelo BNDES, *(ii)* do Comitê Técnico do Fundo Amazônia (CTFA) e *(iii)* do Comitê Orientador do Fundo Amazônia (COFA).

23. No bojo da audiência pública presidida pela eminente Ministra Relatora, constam da manifestação do então Ministro de Estado do Meio Ambiente as razões que o levaram a aconselhar o Presidente da República no sentido da edição dos decretos ora impugnados:

“O SENHOR RICARDO AQUINO SALLES (MINISTRO DE ESTADO DO MEIO AMBIENTE) - (...) O que nos parece, Ministra Rosa Weber, importante aqui destacar? Que também uma ação proposta por quatro partidos, os quatro de oposição ao Governo e os quatro alinhados com a visão que até então, eu diria, norteou as ações do Fundo Amazônia. E por que eu faço referência a esse fato? Porque o relatório de prestação de contas do Fundo Amazônia deixa claro, em todos os seus anos de existência, e não obstante o volume de recursos empregados, que nenhuma atividade desempenhada por setor privado, quer seja o pequeno, o médio ou o grande empreendedor, seja na

ADO 59 / DF

prestação de serviços ao Fundo ou como tomador de recursos para financiamento de algum empreendimento, de alguma iniciativa, nenhum caso foi contemplado com recursos do Fundo Amazônia, o que denota claramente, no mínimo, um fechamento das oportunidades para esse desenvolvimento, sob a ótica privada, da Amazônia.

(...)

Qual foi, lá atrás, a primeira e o início do debate acerca do redirecionamento ou do recalibramento do Fundo Amazônia? E aqui há coincidência de dados e fatos que o Embaixador Juliano já levantou. Nós, enquanto Governo brasileiro, portanto, receptor das doações, titular das doações recebidas dos dois países, além daquela menor da Petrobras a que a senhora bem se referiu, receptores dos recursos de Noruega e Alemanha, recursos esses que, por questão contratual, por lei, por decreto, estabelecida a gestão ao BNDES, o Governo brasileiro, na época ainda até Ministro Santos Cruz, Ministro da Secretaria de Governo, **estivemos, por mais de uma oportunidade, junto ao BNDES, e também em conversas com os doadores, resumidamente dizendo: o Governo brasileiro gostaria de alterar alguns parâmetros de destinação desses recursos, de tal sorte que nós pudéssemos contemplar o pequeno empreendedor, médios empreendedores**, aqueles que pudessem gerar o dinamismo econômico, o emprego, a renda e a prosperidade ligados à questão da biodiversidade da floresta, biodiversidade da Amazônia, justamente para, como na outra oportunidade de audiência que tivemos, bem ressaltou o Ministro Barroso, que é o pressuposto com o qual nós concordamos, que deve a floresta em pé valer mais do que a floresta devastada. Mas é condição, para que essa afirmação seja verdadeira, que o recurso da floresta em pé, o benefício da floresta em pé, chegue efetivamente ao bolso desses 23 milhões de brasileiros que vivem na Amazônia e que foram deixados para trás, e, se assim não fosse, não seria a região com o pior IDH do País.

Muito bem. Qual foi a constatação que se fez lá atrás?

ADO 59 / DF

Com a análise dos resultados de PPCDAm, deste aumento de desmatamento de 2012 em diante e vários outros dados que certamente a senhora terá colacionado nos autos desta ação, foi a de que **nós precisaríamos atuar em cinco pilares simultaneamente, e o Fundo Amazônia cumpriria importante papel, uma vez reformulado, nestes cinco pilares. E reformulado para que, apenas e tão-somente os seguintes pontos: deixar de dividir o Cofa, o comitê orientador, em três grupos, como era antes, e unir, portanto, o número de cadeiras em condição de igualdade e não mais tendo obrigatoriedade de votação unânime**, uma vez que, até pelo perfil da descrição dos fatos vindos dos autores desta ação, evidentemente, num comitê plural, em que certamente estariam ali presentes opositores do governo, não faria sentido que as decisões fossem tomadas como era outrora, em caráter unânime apenas, porque, provavelmente, essa unanimidade jamais seria alcançada vis-à-vis do que nós estamos vendo da autoria desta ação proposta.

Para além disso, foi também sugerido que as reuniões do Conselho do Cofa, do comitê orientador, deixassem de ser simplesmente semestrais e, portanto, quase que mera chanceladora superficial daquilo que se fazia no âmbito do BNDES, e pudesse o comitê orientador, em caráter mensal ou até mesmo, eventualmente, bimestral, ter maior relevância e participação nos projetos escolhidos, no encaminhamento do norteamento dos recursos, portanto, doados ao Brasil, e também, evidentemente, sob responsabilidade do Governo e do BNDES.

E, por fim, a terceira visão que se quis foi a criação eventualmente de um comitê executivo que acompanhasse a execução desses projetos para que nós não fôssemos surpreendidos com esses relatórios ao final da execução desses projetos, relatórios esses incompletos ou com várias fragilidades em termos de prestação de contas ou resultados efetivos alcançados.

Bom, como disse já o Doutor Juliano, o Embaixador Juliano, em abril de 2019, adveio o decreto que determinou a

ADO 59 / DF

revisão dos conselhos, e foi nessa oportunidade que o Governo Federal propôs essas questões formais acerca da reedição do decreto de criação do Cofa e do CPFA, que é o comitê técnico, aos doadores, e estabeleceu-se aí um impasse: os doadores, Noruega e Alemanha, entenderam que precisariam ter mais tempo para analisar essas mudanças. Seguiu-se aí uma troca muito grande de minutas, conceitos, conferências telefônicas, reuniões no Brasil, de tal sorte que, finalmente, em janeiro, o Embaixador Juliano citou - se não me engano, março -, mas foi em janeiro de 2020 que finalmente ficou pronta a minuta feita pelo BNDES, por um lado, mas com a ajuda do Ministério do Meio Ambiente, com a ajuda, inclusive, de diplomatas estrangeiros desses dois países, sobretudo Alemanha nesse caso, uma minuta para o documento de projeto e eventual novo decreto, que contemplaria condições negociadas que traziam essas preocupações do Governo Federal. Por outro lado, mantinham algumas ponderações sobre a ótica dos doadores.

Infelizmente, essas condições de acordo não foram encontradas, os doadores não concordaram em haver este decreto e este contrato de projeto, documento de projeto em novo formato, a ponto de a Noruega ter encaminhado formalmente uma carta Governo brasileiro, determinando que não mais houvesse desembolsos no âmbito do Fundo Amazônia, uma vez que ela não concordava com aquelas sugestões de operação do decreto. E na ausência de um decreto - porque havia sido revogado, conforme já dito, em abril de 2019 -, não havia arcabouço legal para continuidade dos trabalhos do comitê orientador do Cofa, do CPFA, permanecendo apenas e tão somente aqueles contratos que estavam em andamento, não havendo novos projetos a serem celebrados.” (grifei)

24. Por decorrência do depoimento do próprio Ministro do Meio Ambiente à época da edição dos decretos aqui atacados, firmo convicção no sentido da inconstitucionalidade dos referidos atos.

ADO 59 / DF

Explico.

25. **De um lado**, não se questiona *o quê* e *o porquê* das medidas. Acredito que esses temas encontram-se no cerne da discricionariedade política e tática pertinentes **(i)** ao Presidente da República em seu mister de direção superior da administração pública federal, com auxílio dos Ministros de Estado (art. 84, II, da CRFB); e, **(ii)** ao Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), na qualidade de Órgão Superior do Sistema Nacional do Meio Ambiente, em sua função de assessorar o Conselho de Governo na formulação da política nacional e nas diretrizes governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais (*art. 6º, II, da Lei nº 6.938, de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente*). De modo mais específico, sob a perspectiva constitucional, mostra-se plenamente possível, entre outras medidas, se almejar **(i)** instituir um Comitê Executivo que acompanhe a execução dos projetos aprovados pelo BNDES; **(ii)** incrementar a periodicidade das reuniões do Conselho Orientador do Fundo Amazônia e **(iii)** que os recursos do Fundo Amazônia sejam distribuídos de forma mais equânime à iniciativa privada, especialmente aos empresários de pequeno e médio porte. A última pretensão dos gestores públicos, se levada a efeito, encontra-se, inclusive, em consonância com os seguintes dispositivos constitucionais:

- Art. 146, inciso III, alínea “d” e parágrafo único, que prevê o tratamento tributário diferenciado das micro e pequenas empresas, nos termos de lei complementar.

- Art. 170, que trata dos princípios gerais da atividade econômica, que busca conciliar a livre iniciativa com a defesa do meio ambiente, em corroboração ao conceito de desenvolvimento sustentável, bem como com o tratamento diferenciado para as empresas nacionais de pequeno porte;

- Art. 180, que demanda dos entes federados promover e incentivar o turismo como fator de desenvolvimento social e econômico; e

- Art. 187, que trata da política agrícola, que inclui as

ADO 59 / DF

atividades agroindustriais, agropecuárias, pesqueiras e florestais.

26. No entanto, **de outro lado**, o problema que me convence da inconstitucionalidade dos objetos em questão diz respeito ao “*como fazer*” as melhorias pretendidas. Do depoimento da alta autoridade do governo federal supracitada, percebe-se uma inversão da lógica que rege a boa governança administrativa. **Primeiro**, em decreto que determinou a revisão de conselhos de participação social, retirou-se todas as condições operacionais de funcionamento do Fundo Amazônia, pois se revogou a instituição do CTFA e do COFA. Na verdade, antes disso, já houvera sido revogado o dispositivo que previa o procedimento a ser tomado pelo BNDES para captação de doações ao Fundo. Nesse momento, a República Federativa do Brasil passou a descumprir o memorando de entendimento firmado com a Noruega. **Segundo**, estabeleceu-se um impasse, porquanto esse expediente não contou com a aquiescência prévia dos principais doadores do Fundo Amazônia, isto é, o Reino da Noruega e a República Federal da Alemanha. Enfim, os últimos discordaram nas vias diplomáticas adequadas das propostas apresentadas pelo governo brasileiro. **Terceiro**, imputou-se à falta de decreto regulamentador pela descontinuidade dos trabalhos do Fundo Amazônia.

27. Assim, a meu juízo, a motivação externada pelo então Ministro do Meio Ambiente em audiência pública realizada neste Supremo Tribunal Federal, conjugada com a sequência dos fatos concernentes à não resolução dos entraves aptos a viabilizar a execução do Fundo Amazônia, *(i)* afrontaram diretamente o direito fundamental à boa governança da política ambiental relacionada à aplicação dos recursos do Fundo, conjugado com a *(ii)* ofensa aos princípios administrativos da eficiência, da eficácia e da efetividade. Por isso, a meu juízo, os objetos impugnados padecem de inconstitucionalidade material.

28. O Direito à boa administração pública deriva do princípio geral do Estado Democrático de Direito (art. 1º da CRFB) e dos objetivos

ADO 59 / DF

fundamentais da República Federativa do Brasil. Estes, se consubstanciam na busca permanente para se (i) construir uma sociedade livre, justa e solidária; (ii) garantir o desenvolvimento nacional; (iii) erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e (iv) promover o bem de todos (art. 3º da CRFB). Tais direitos são explicitados a partir do dever de a Administração Pública obedecer aos (i) expressos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 da CRFB); e, (ii) implícitos, como de transparência, eficácia e efetividade, motivação das decisões, duração razoável do processo, responsabilidade e inovação. Ainda, a atenção a tais princípios deve ser analisada e avaliada a partir dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

29. Assim, transpondo esse aporte doutrinário ao caso dos autos, ao primeiro revogar para depois pactuar novas condições de operabilidade do Fundo Amazônia, entendo que não se adotou a medida mais adequada no tocante à governança pública. Isso porque o meio escolhido revelou-se inadequado, contrariando a finalidade pública perseguida.

30. De modo mais específico, entendo que a simples inexecução dos recursos do Fundo Amazônia em um contexto de carência de recursos financeiros para a garantia do desenvolvimento sustentável e a defesa e proteção do meio ambiente na região, compromete os princípios constitucionais da eficiência, da eficácia e da efetividade.

31. Seguindo esse raciocínio, SÁEZ e RAMOS analisam a eficiência e a efetividade (SÁEZ, Manuel Arenilla; RAMOS, David Delgado. *¿Hay muchos empleados públicos en Españ? Eficiencia y efectividad en el contexto de la OCDE. Revista de Administración Pública*, n. 193, pp. 310/311, 2014). Conforme suas lições, a eficiência está relacionada ao comportamento a curto prazo e corresponde ao critério econômico de realização de metas com a menor aplicação possível de recursos. Já a efetividade remete ao futuro a partir de um planejamento estratégico adequado segundo

ADO 59 / DF

critérios político-sociais e está relacionado e à efetiva resolução de um problema.

31. ROBRÍGUEZ-ARANA trata especificamente do princípio da eficácia (RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime. *La buena administración como principio y como derecho fundamental en Europa*. **Misión Jurídica**, v. 6, n. 6, p. 50, 2013). Para ele, a eficácia deve ser analisada a partir dos objetivos específicos de cada órgão público, devendo os gestores públicos buscar que os procedimentos e as medidas adotadas alcancem sua finalidade. Para tanto, deve-se remover de ofício os obstáculos puramente formais e evitar-se o silêncio administrativo, as dilações e atrasos desnecessários.

32. De outra parte, ao tratar do tema, BASTO et al. (1993), sintetiza essa tríade esclarecendo que a eficiência está relacionada à tarefa e ao processo (“fazer as coisas bem), a eficácia está ligada ao produto (“fazer as coisas certas”), enquanto a efetividade refere-se ao que é visto ou sentido pelo cliente (isto é, “ao resultado verdadeiro”) (BASTO, Luis Eduardo Paschoal et al. *Organizações públicas brasileiras: a busca da eficiência, da eficácia ou da efetividade?* **Revista de Administração Pública**, v. 27, n. 4, p. 142 a 146-142 a 146, 1993).

33. A respeito dos supracitados imperativos desde uma perspectiva financeiro-orçamentária, das definições externadas por BLANCHERIE tem-se as seguintes balizas conceituais:

“3.2.8. Eficiência

É a relação entre os produtos (bens e serviços) gerados por uma atividade e os custos dos insumos empregados em um determinado período de tempo, com a manutenção dos padrões de qualidade (BARBOSA, 2010, p. 110). Pode ser examinada sob duas perspectivas: (i) minimização do custo total ou dos meios necessários para obter a mesma quantidade e qualidade do produto; (ii) ou otimização da combinação de insumos para maximizar o produto quando o gasto total está previamente

ADO 59 / DF

fixado (TCU, 2010) e (PRAZERES, 1996, p. 138).

Refere-se à menor relação custo-benefício possível para alcançar os objetivos propostos de maneira competente, segundo as normas preestabelecidas, podendo, assim, ser traduzida sob a forma de indicadores de produtividade das ações desenvolvidas.

(...)

3.2.9. Eficácia

É definida como o grau de alcance das metas programadas (bens e serviços) em um determinado período de tempo, independentemente dos custos implicados (TCU, 2010).

É uma medida que procura traduzir até que ponto os resultados, metas e objetivos foram alcançados.

(...)

3.2.10 Efetividade

A efetividade pressupõe que o serviço público foi prestado. Mas o que fará diferença é se, uma vez realizado, alcançou os resultados pretendidos. Por exemplo, a efetividade estaria em diminuir a mortalidade infantil neonatal, e não em construir mais maternidades.

Privilegia o valor e o impacto das decisões públicas junto aos beneficiários, sendo, assim, o mais complexo dos três conceitos (TORRES, 2004)" (BLANCHIERIENE, Ana Carla. *Controle da eficiência do gasto orçamentário*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 167, 169 e 172)

34. No caso dos autos, a eficiência orçamentária foi inobservada, porque embora a intenção fosse otimizar as ações relacionadas ao Fundo Amazônia, a partir dos cinco pilares propostos, descurou-se do custo-benefício em função do risco da descontinuidade na execução do fundo público. Da mesma maneira, no que toca à gestão dos recursos públicos, a eficácia restou comprometida, pois políticas relacionadas à proteção ambiental na Amazônia Legal deixaram de ser executadas e objetivos legítimos não foram alcançados. Por fim, a efetividade no gasto orçamentário também foi afrontada na espécie, porque se considerou de forma insuficiente os impactos da decisão pública pertinente à

ADO 59 / DF

paralisação do recebimento de novas doações e da aprovação de novos projetos.

35. **Reforce-se:** não se está aqui dizer que a modelagem anterior fosse a mais adequada para o alcance desses princípios no tratamento da questão relativa ao Fundo Amazônia. Por isso, nesse desiderato, revela-se legítima a reformulação dos critérios de obtenção, destinação, execução e prestação de contas correspondentes aos recursos do Fundo, mas não a adoção de política de simplesmente não se executar esses recursos por tanto tempo.

36. **Ante essas razões, considero que os Decretos nº 10.144, de 2019, e nº 10.223, de 2020, são materialmente inconstitucionais.**

37. Sendo assim, no que toca aos pedidos cautelares vertidos no petitório inicial, para além do que já aventei a respeito da impropriedade de atribuir-se à União deveres que são do BNDES, cumpre observar que a maior parte dos pleitos são satisfeitos em função dos efeitos repristinatórios da decisão eventualmente tomada neste Plenário em sede de controle abstrato. **Dito de forma direta, com o restabelecimento da redação prévia aos objetos impugnados do Decreto nº 6.527, de 2008, os itens “a” a “e” dos pedidos cautelares restam substancialmente contemplados.**

38. De outro lado, **o item “f” é completamente incabível na esteira da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal**, formada principalmente a partir da experiência das ACOs. Quer-se dizer: não cabe ao tribunal exarar comando jurisdicional futuro, condicional e hipotético, justamente porque ele se basearia em situação teratológica, isto é, descumprimento de decisão judicial da mais alta Corte do país. Nesse sentido, cito, *inter alia*, a ACO nº 3.468/RO, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 02/12/2012, p. 03/12/2021, a Rcl nº 18.412-AgR/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, j. 02/02/2016, p. 23/02/2016, e o AI nº 233.271-

ADO 59 / DF

AgR/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 21/09/1999, p. 29/10/1999. Estes dois últimos, encontram-se assim ementados, respectivamente:

“RECLAMAÇÃO. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS DECISÕES DO STF. DESNECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO. PEDIDO SUCESSIVO. FALTA DE INTERESSE EM AGIR. 1. As decisões tomadas pelo STF são de observância imediata, independentemente de trânsito em julgado. **2. Carece de ação a parte que impugna ato futuro, de conteúdo incerto, pela suposição de que lhe será desfavorável.** 3. Agravo regimental desprovido.” (grifei)

“Agravo regimental contra despacho que afastou a incidência do adicional de insalubridade sobre o salário mínimo e determinou a baixa dos autos ao TRT para que ali se decida qual critério legal substitutivo do adotado é aplicável. I - Improcedência da alegação de julgamento extra petita: a decisão agravada se limitou a afastar a vinculação ao salário mínimo, nos termos do pedido formulado no RE; seja como for, o direito ao adicional de insalubridade - reconhecido pelas instâncias ordinárias e não contestado pelo empregador - não pode ser inviabilizado pela proibição de vinculação ao salário mínimo. II - Impossibilidade da fixação de parâmetros a serem observados pelas instâncias ordinárias na substituição do critério afastado, para evitar possível reformatio in pejus: **não deve o STF prevenir a ocorrência de evento futuro, incerto e inteiramente situado no plano da legislação ordinária, escancarando para as partes a via expressa da reclamação.** III - Improcedência da alegação de que os autos deveriam retornar à primeira instância: a questão é de mérito, e não de validade das decisões ordinárias. Segue-se que, ao negar provimento ao recurso ordinário, o acórdão do TRT substituiu a sentença de primeiro grau: se, fazendo-o indevidamente a manteve e contrariou a Constituição, esse o error in iudicando a corrigir.” (grifei)

ADO 59 / DF

39. Como é possível depreender desse repertório jurisprudencial, a via adequada para eventual descumprimento da presente decisão não se traduz em exercício de futurologia judicial, mas sim o manejo da reclamação constitucional prevista no art. 102, I, "1", da Constituição da República.

40. Diante do exposto, **conheço da presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão, como arguição de descumprimento de preceito fundamental e, no mérito, julgo-a procedente, em parte**, com a finalidade de declarar a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto nº 10.144, de 2019; e do art. 1º, CCII, do Decreto nº 10.223, de 2020, no que revogaram os arts. 2º a 6º do Decreto nº 6.527, de 2008.

É como voto.

Ministro **ANDRÉ MENDONÇA**

26/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

APARTE

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Se Vossa Excelência me permite.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Pois não, Ministra Rosa.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Justamente, porque o BNDES é o gestor. Atua como gestor do Fundo. Faço realmente a distinção.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Feita essa distinção, portanto, caminho para o conhecimento desta ADO como ADPF.

26/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

DEBATE

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Muito obrigada, Ministro André.

Só para efeito de esclarecimento. São extremamente pertinentes as observações de Vossa Excelência com relação ao exercício de futurologia, só que não pretendi fazê-lo. Estou apenas apreciando um processo estrutural com todas as novidades e esse desbravar que se impõe à jurisdição nos processos de natureza estrutural.

Portanto, foi só nessa linha, deixando muito claro, na medida em que emito um comando à União: que reative o Fundo Amazônia e que se abstenha de novas paralisações, especificamente com relação ao Fundo Amazônia e tudo que descrevi nessas inúmeras laudas a ele relativas. Mas, sem a menor dúvida, são extremamente pertinentes as colocações de Vossa Excelência.

Especificamente com relação ao conhecimento, eu também disse que conheço, com todo respeito às compreensões em contrário, como ADO, mas que, subsidiariamente, se assim entender o Plenário, eu conheço, como ADPF - e explicitarei -, na linha da jurisprudência e de inúmeros precedentes da Corte. Agradeço a Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhora Presidente, Vossa Excelência me permite? Sem querer quebrar a ordem, mas por amor ao diálogo, que é próprio do Colegiado, pedindo licença e sem adiantar, obviamente, o voto, apenas pondero, para o debate, à luz desse aspecto específico da letra "f" do pedido, que preceito de tutela inibitória não é futurologia, com toda vênua.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Obrigada, Ministro Fachin.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Permite-me, Senhora Presidente?

ADO 59 / DF

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Pois não, Ministro André.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Se o termo causa, vamos dizer assim, tanto desgaste, não me prendo ao termo.

A grande questão, Senhora Presidente, é que se faz - na minha leitura - um pedido genérico: que se abstenha para o futuro de qualquer conduta omissiva no sentido de paralisar o funcionamento, se abstenha de utilizar os recursos disponíveis para outros fins que aqueles não previstos no decreto. Então, é um pedido genérico em relação a um fato ainda não concretizado na realidade.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Eu não encontro aqui, Ministro, a palavra futuro que Vossa Excelência agora leu.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Mas eu encontro.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Determinar à União que se abstenha....

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Eu encontro na leitura do texto como um todo.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Ah! Vossa Excelência está deduzindo.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Isso.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Ah! Pois não!

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Ela está jogando pra frente, está falando de obrigações futuras.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Por isso eu destaquei que se trata de um processo de natureza estrutural. Todos nós estamos estreando, à luz do Código Fux, também de 2015, esses novos instrumentos que se põem ao Judiciário. E, de fato, pela leitura da inicial são inúmeros os pedidos, tanto que eu me restringi apenas a alguns, mas nada impede que, eventualmente, até se possa fazer uma construção ainda mais ampla.

Pois não, Ministro Fux. Evoquei o Código de Vossa Excelência, não é?

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Pois é, aí eu tenho de me

ADO 59 / DF

manifestar, porque filho feio não tem pai, mas filho bonito tem! Então tenho que saber se estão considerando feio ou não. Até mais de um, como aqui menciona a Ministra Cármen.

Mas, na verdade, é o seguinte: o Código procurou fazer a distinção, porque nós temos obrigações de não fazer de caráter instantâneo e temos obrigações de não fazer de caráter permanente. Então, essas obrigações, essas que no sistema anglo-saxônico são denominadas de *injuctions*, são para que não faça. Para que não faça em tempo algum. Então, são interpretações.

Eu entendi o foco que o Ministro André Mendonça quis empreender, mas essas obrigações de não fazer permanentes têm um tratamento diferente das instantâneas. Porque, por exemplo, se uma pessoa se obrigar a não declarar o segredo de um grande refrigerante, essa é uma obrigação de não fazer instantânea, porque na hora que ele declara, já acabou o descumprimento da obrigação.

As obrigações de não fazer permanentes são aquelas que permanecem no tempo, para as quais uma ferramenta muito útil são as astreintes, as multas diárias. Para cada dia que fizer, incide a multa até desfazer, porque são obrigações passíveis de serem desfeitas.

Só porque foi invocado aqui o livrinho com o qual a gente colaborou.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - E a minha pequena divergência, se me permite, é apenas em relação a entender que a decisão do Supremo já traz implícito esse comando de não se descumprir uma decisão no futuro.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Ah, sim, como se ela fosse ser descumprida?

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Sim.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Não, nós dois falamos a mesma linguagem, cada um sob uma ótica. Está certíssimo. Aprendi com Vossa Excelência, quer dizer, estamos todos com razão.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Obrigada, Ministro Fux.

26/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Os autos dizem respeito a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO), com pedido de medida cautelar, ajuizada pelas agremiações Partido Socialista Brasileiro (PSB), Partido Socialismo e Liberdade (PSol), Partido dos Trabalhadores (PT) e Rede Sustentabilidade (Rede) contra suposta omissão inconstitucional da União em não promover o sistemático funcionamento do chamado “Fundo Amazônia”.

Os autores afirmam que, em 2004, o Governo Federal criou o Plano de Ação para Prevenção de Controle do Desmatamento na Amazônia Legal (PPCDAm) com o propósito de reduzir o desmatamento e promover o desenvolvimento sustentável, assim como o chamado Deter, sistema de monitoramento do desmatamento do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (Inpe).

Narram que, a partir de então, entre 2004 e 2012, a taxa de desmatamento na região caiu 83%. Sustentam que o PPCDAm “era a base da principal meta da Política Nacional de Mudança do Clima (PNMC), de reduzir o desmatamento em 80% até o ano de 2020 em relação à média verificada entre 1996 e 2005”.

O referido Plano, segundo os autores, começou a enfrentar dificuldades de concretização em 2013, “quando as taxas de desmatamento voltaram a subir, e entre 2012, quando o desmatamento atingiu seu valor mais baixo desde o início das medições, e 2019, [quando] houve aumento de 113% na taxa de devastação”.

Acentuam, a respeito das queimadas, que ao longo de 2019 “a área

ADO 59 / DF

total da Amazônia destruída por incêndios é estimada em 72.501 km²”, ao passo que em 2018 teriam sido queimados “43.171 km², o que representa um aumento de 67% no ano”.

Conforme alegam, em observância ao disposto no art. 23, VI e VII, da Constituição Federal, foi criado pelo Decreto n. 6.527/2008 o **Fundo Amazônia**, sob a gestão do BNDES, com o objetivo de “fomentar projetos que previnam ou combatam o desmatamento e aqueles que se propõem à conservação e integração sustentável com os recursos naturais na Amazônia Legal, como o uso alternativo da terra”.

Apresentam dados voltados a demonstrar a importância do citado Fundo para a preservação do meio ambiente na região amazônica, a exemplo do relatório de atividades de 2018, o qual “mostra que foram utilizados cerca de R\$ 1,86 bilhões [...] beneficiando 103 projetos”, esses últimos a favorecer “746 mil imóveis rurais inscritos no Cadastro Ambiental Rural (CAR); 162 mil pessoas beneficiadas com atividades produtivas sustentáveis; 687 missões de fiscalização ambiental; 465 publicações científicas ou informativas produzidas; 338 instituições apoiadas diretamente e por meio de parceiros; 190 unidades de conservação apoiadas; e 65% das áreas das terras indígenas da Amazônia apoiadas”.

Ponderam que “tudo mudou após a mudança no Governo Federal”, o qual teria iniciado “a implosão de programas de proteção ambiental, sobretudo com o corte de recursos”, sendo o Fundo Amazônia um dos primeiros alvos.

Evocam afirmações que teriam sido proferidas em 17 de maio de 2019 pelo então Ministro do Meio Ambiente, dirigidas contra órgãos e entidades de defesa do meio ambiente, as quais supostamente ocasionaram prejuízos ao Fundo, com o afastamento da sua então responsável e a recusa dos Governos da Noruega e da Alemanha de

ADO 59 / DF

realizar novos depósitos.

Asseveram que os alegados prejuízos assumiram “contornos normativos, com a edição de Decretos que extinguiram unilateralmente importantes mecanismos para funcionamento e gestão do Fundo: o Comitê Técnico do FUNDO AMAZÔNIA (CTFA), responsável por efetuar o cálculo de desmatamento e da quantidade de carbono emitida e, mais importante, o Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA (COFA), órgão de governança do Fundo”.

Acrescentam que o CTFA estava previsto no art. 3º do Decreto n. 6.527/2008 e foi extinto pelo Decreto n. 10.144/2019, enquanto o Cofa era mencionado no art. 4º do Decreto n. 6.527/2008 e foi desconstituído pelo Decreto n. 10.223/2020. Ressalta que nenhum dos dois órgãos atua, na prática, desde 2019.

De lá para cá, destacam, “mais de 1,5 bilhão de reais de recursos encontram-se represados sem contratação de novos projetos e sem que qualquer medida de equilíbrio seja implementada, prejudicando severamente as atividades de proteção à floresta”, visto que “o FUNDO AMAZÔNIA encontra-se parado, com interrupção total de suas atividades a partir de 2019”.

Aludem a notícia, veiculada na imprensa em geral, segundo a qual o Fundo da Amazônia se encontraria paralisado e sem aprovação de nenhum projeto no ano de 2019, mesmo diante do aumento dos índices de desmatamento e de incêndio na região.

Afirmam não existir “qualquer lógica ou o mínimo de razoabilidade no represamento dos valores do FUNDO AMAZÔNIA diante de um cenário tão grave de aumento e consolidação de aceleração do desmatamento e destruição do meio ambiente”.

ADO 59 / DF

Do cenário descrito concluem estar demonstrada a omissão da União quanto à concretização do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, conforme mandamento do art. 225, *caput*, da Constituição Federal. No mesmo sentido, configuraria omissão inconstitucional a falta de repasse pelo ente central de recursos direcionados a fim de que outros entes políticos da Federação atuem no combate e na prevenção do desmatamento na região amazônica, com afronta ao princípio da lealdade federativa (CF, arts. 1º, 18 e 60, § 4º, I) e ao modelo constitucional de federalismo cooperativo (CF, arts. 3º, I, II e III, e 241).

Requerem a concessão de medida cautelar para:

a) Determinar à UNIÃO que tome as medidas administrativas necessárias para reativar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, permitindo a captação de recursos por: órgãos e entidades da administração pública direta e indireta [...]; fundações de direito privado [...]; associações civis; empresas privadas; cooperativas; governo central do país e beneficiário e instituições multilaterais [...];

b) Determinar à UNIÃO que efetue regularmente o repasse dos recursos financeiros dos projetos já aprovados, conforme valores, cronograma e demais condições estabelecidas nos contratos de apoio financeiro firmados;

c) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação dos projetos que se encontram nas fases de consulta ou de análise, no prazo de 90 dias, com base nas regras aplicáveis à época em que foram protocolados e, em caso de aprovação, passe a efetuar os repasses financeiros;

d) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação regular de novos projetos que venham a ser protocolados para apoio do FUNDO AMAZÔNIA, com base no Decreto nº 6.527, de 2008 e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado através do Decreto nº 10.223 de 2020;

ADO 59 / DF

e) Determinar que o gerenciamento dos valores liberados seja exercido por instância colegiada que tenha a participação de representante dos entes federativos interessados nos projetos apoiados pelo FUNDO [...] e de representantes da sociedade civil interessada, com acompanhamento da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal (Meio Ambiente e Patrimônio Cultural) – já que houve a extinção do Comitê Orientador até então existente promovida pelo Decreto nº 10.223, de 2020;

f) Determinar à UNIÃO que se abstenha de, através de novas condutas omissivas, paralisar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, e se abstenha de utilizar os recursos disponíveis no FUNDO para outros fins se não aqueles previstos no art. 1º, do Decreto nº 6.527, de 2008, e respeite os procedimentos de acesso aos recursos estabelecidos no decreto supramencionado e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado.

No mérito, pleiteiam a confirmação integral das medidas cautelares deferidas e a declaração de inconstitucionalidade “do comportamento omissivo lesivo do Poder Público em não dar andamento ao funcionamento sistemático do FUNDO AMAZÔNIA, vedando-se novos atos omissivos que venham a ser feitos nas programações futuras, em respeito ao pacto federativo e aos direitos fundamentais relativos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e dos povos indígenas”.

Subsidiariamente, pedem que, “caso a Corte repute que a omissão da UNIÃO relativa à aplicação dos recursos do chamado FUNDO AMAZÔNIA possui caráter de violação de preceito fundamental [...], esta demanda seja processada como Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF)”, com julgamento de procedência dos pedidos cautelares e finais anteriormente formulados.

ADO 59 / DF

Adotou-se o rito previsto no art. 12-E da Lei n. 9.868/1999, com aplicação subsidiária do procedimento do art. 12, *caput*, do mesmo diploma.

O Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (Inpe), em informações, apresentou esclarecimentos a respeito dos dois sistemas atualmente existentes direcionados a monitorar o desmatamento da Floresta Amazônica, o Prodes e o Deter, juntando gráficos, mapas e tabelas relativas ao desmatamento da Amazônia Legal Brasileira no período de 2013 a 2019.

O Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) expôs, em linhas gerais, o funcionamento do Fundo Amazônia e discorreu sobre as atividades por ele atualmente financiadas, enfatizando que “as atividades de fomento, protocolo e análise de novas operações no âmbito do Fundo Amazônia estão suspensas em função das negociações entre o governo brasileiro e os governos dos países doadores acerca da governança do Fundo”.

Explicou, ainda, que referida suspensão ocorreu depois de o Poder Executivo determinar, por meio de decretos, a extinção do Comitê Orientador do Fundo Amazônia (Cofa) e do Comitê Técnico do Fundo Amazônia (CTFA), na medida em que os contratos de doação celebrados entre o BNDES e os países doadores expressamente mencionam a existência de um modelo de governança realizado por Cofa e CTFA.

Destacou que, “sem prejuízo de inquestionável prerrogativa do Governo brasileiro de promover alterações em atos normativos de sua competência, a extinção desses comitês alterou as condições nas quais os contratos foram celebrados e pode ensejar a suspensão do uso dos recursos e/ou a devolução aos doadores daqueles não utilizados”.

Afirmou que o Conselho Nacional da Amazônia Legal, transferido

ADO 59 / DF

do Ministério do Meio Ambiente para a Vice-Presidência da República, tem realizado aproximação institucional com o BNDES no intuito de reativar operacionalmente o Fundo Amazônia, assim como vem se reunindo com doadores internacionais com vistas a atingir consenso sobre as mudanças que importam realizadas no âmbito da governança do Fundo.

Os Estados do Maranhão, do Pará, do Amazonas e de Rondônia prestaram informações.

O Presidente da República, ancorado em informações da Consultoria-Geral da União, concluiu não ser hipótese de deferimento do pedido formulado, “considerando a natureza objetiva da presente ação e a ausência de qualquer ato que possa configurar omissão constitucional, bem como a adoção de medidas concretas por parte do Presidente da República no que concerne à defesa do Fundo Amazônia”.

A Vice-Presidência da República, cujo titular é o Presidente do Conselho Nacional da Amazônia Legal, defendeu o não cabimento desta ação e, no mérito, negou “qualquer omissão por parte do CNAL [Conselho Nacional da Amazônia Legal] em relação ao Fundo Amazônia, pois as ações cabíveis para retomada do financiamento e operacionalização do Fundo Amazônia estão sendo adotadas”.

A Advocacia-Geral da União manifestou-se pelo não conhecimento da ação direta, por ausência de questão constitucional, inadequação da via eleita e inobservância ao princípio da subsidiariedade. No mérito, opinou pela improcedência dos pedidos, asseverando inexistir omissão inconstitucional a ser atribuída à União.

Por determinação da Relatora, ministra Rosa Weber, foi realizada audiência pública nos dias 23 e 26 de outubro de 2020.

ADO 59 / DF

A Procuradoria-Geral da República preconiza o não conhecimento da ação, ou, caso superadas as preliminares, a improcedência dos pedidos.

Essa é a síntese do caso até aqui. Passo ao voto.

1. Da admissibilidade da ação

Com a devida vênia, tem-se ação evidentemente incabível.

A ação direta de inconstitucionalidade por omissão apenas pode ser utilizada quando há um comando constitucional a depender de intermediação para ser concretizado e as autoridades responsáveis não editam/praticam o ato colimado pela norma da Constituição.

Na hipótese, observa-se que os autores estão inconformados não propriamente com alguma omissão inconstitucional, mas com uma série de medidas administrativas positivas (comissivas) implementadas pelo Poder Executivo federal.

Note-se que os parâmetros de controle indicados pelos proponentes – competência concorrente para a preservação do meio ambiente (CF, art. 23, VI e VII) e dever do poder público de defender e preservar o meio ambiente (CF, art. 225, *caput*, e § 1º, VI e VII) – são extremamente amplos, como verdadeiros horizontes axiológicos.

Não há, na Constituição, nenhum mandamento suficientemente preciso sobre o Fundo da Amazônia, a ponto de dar os contornos concretos das providências a serem adotadas para suprir uma suposta omissão inconstitucional.

E isso é proposital, claro, porque cabe mesmo a cada governo eleito, segundo os movimentos próprios da democracia, atualizar os

ADO 59 / DF

mecanismos de concretização dessa proteção ambiental, numa aproximação assintótica do horizonte traçado pelo constituinte.

Como bem anotou a Procuradoria-Geral da República, o Governo tem implementado medidas voltadas à preservação do meio ambiente amazônico, não havendo direito para os autores (partidos políticos com minoria no Congresso Nacional) de impor sua visão de mundo sobre a melhor política em matéria de enfrentamento do problema do desmatamento.

Nesse sentido, menciona a Procuradoria-Geral da República:

Decreto 10.424, de 15 de julho de 2020, e 10.735, de 28 de junho de 2021, que suspendem temporariamente a permissão de uso do fogo em práticas agropastoris e florestais, em todo território nacional;

Portaria 288, de 2 de julho de 2020, do Ministério do Meio Ambiente, que institui o Programa Nacional de Pagamentos por Serviços Ambientais (Floresta+), destinando mais de R\$ 500.000.000,00 para atividades de melhoria e conservação de áreas mantidas com cobertura de vegetação nativa ou sujeitas à sua recuperação;

Decreto 10.341, de 6 de maio de 2020, que Autoriza o emprego das Forças Armadas na Garantia da Lei e da Ordem e em ações subsidiárias na faixa de fronteira, nas terras indígenas, nas unidades federais de conservação ambiental e em outras áreas federais nos Estados da Amazônia Legal.

A ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO) não se presta a **corrigir uma providência do poder público, substituindo-a por outra que se considere melhor na perspectiva dos autores da demanda**. Esse remédio – ADO – somente pode ser usado para exortar o poder público a legislar ou a produzir atos administrativos necessários à concretização de norma constitucional unívoca que dependa de intermediação para se fazer eficaz na prática.

ADO 59 / DF

Como disse o ministro Alexandre de Moraes no julgamento da ADO 49 AgR, há que distinguir “lacuna legislativa” de “opção legislativa”, não cabendo ação direta de inconstitucionalidade por omissão no último caso:

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. LEIS COMPLEMENTARES 31/1996 E 89/2003 DO ESTADO DE SERGIPE. ESTRUTURAÇÃO DE CARREIRAS DE SERVIDORES PÚBLICOS DO PODER JUDICIÁRIO. EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL (ART. 39, § 1º, DA CF). SUPOSTO TRATAMENTO DESIGUAL ENTRE CARGOS PÚBLICOS DA MESMA CARREIRA E COM ATRIBUIÇÕES IDÊNTICAS. OFENSA REFLEXA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. O agravo interno deve impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada. Inteligência do art. 932, III, c/c o art. 1.021, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015. 2. Para fins de cabimento da Ação direta de inconstitucionalidade por omissão, deve ser diferenciada a lacuna legislativa, ainda que parcial, da opção legislativa, verificada quando o Congresso Nacional ou a Casa Legislativa respectiva exercem a sua função legiferante precípua, mediante legítima valoração discricionária das opções que se colocam ao seu exame para a formação da norma. 3. A comprovação da alegada igualdade de atribuições dos cargos merecedores do hipotético tratamento isonômico depende, no caso, do exame da legislação estadual anterior à questionada nesta ação, caracterizando ofensa meramente reflexa ao texto constitucional. 4. Agravo regimental conhecido e desprovido.

(ADO 49 AgR, Tribunal Pleno, Relator o ministro Alexandre de Moraes, julgamento em 12 de novembro de 2018, *DJe* de 20 de novembro de 2018)

ADO 59 / DF

Com a devida vênia, o acolhimento dos pedidos formulados pelos autores implicaria não a colmatação de uma lacuna, e sim a imposição de uma opção política por via judicial.

Nem seria o caso de conhecer-se da ação como ADPF, porque esta não se presta a corrigir omissões do poder público, mas atos lesivos a preceito fundamental. Aqui inexistem, segundo a própria perspectiva dos autores, atos lesivos, senão alegadas **omissões inconstitucionais**.

Ademais, como anotado pela Procuradoria-Geral da República, há ações que se mostrariam cabíveis para defender as pretensões postas na inicial, especialmente o mandado de segurança coletivo, de modo que faltaria o requisito da subsidiariedade para o cabimento da ADPF.

Então, não conheço da ação.

2. Do mérito

Caso o Plenário supere as questões preliminares, também no mérito me parece que a ação não tem fundamento relevante.

Em primeiro lugar, o que se observa na inicial é uma tentativa de hierarquizar decretos, ao fundamento de que um (o de n. 6.527/2008) seria “bom” (e, por isso, deveria prevalecer) e o outro (n. 10.144/2019) seria “ruim” (logo, deveria cair, a despeito de ser posterior ao primeiro).

Ora, não existe hierarquia entre decretos, e o poder público pode, a qualquer momento, revogar os que tenham sido editados anteriormente, respeitados apenas eventuais direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos. Mas não há direito subjetivo a que um certo modelo de governança de uma política pública seja mantido, ainda que supostamente esse modelo seja eficiente.

ADO 59 / DF

O Governo não eliminou o Fundo Amazônia. Vem, sim, buscando alternativas para atualizar a forma de gestão e de aplicação dos recursos respectivos (e isso é uma opção política legítima). Nesse sentido, trago à consideração as informações prestadas pelo Vice-Presidente da República e constantes dos memoriais da Advocacia-Geral da União (peça 360):

Em 28 de maio de 2020, o Senhor Vice-Presidente da República concedeu audiência aos embaixadores da Alemanha e da Noruega em Brasília, representantes dos países doadores, ocasião em que foi apresentado e entregue o novo “Documento de Projeto” do Fundo Amazônia, com ajustes realizados pela Vice-Presidência a partir da proposta original do Ministério do Meio Ambiente.

Desde a reunião de 28 maio de 2020, entre o senhor Vice-Presidente da República e os embaixadores representantes dos países doadores, servidores da Vice-Presidência da República mantiveram contatos regulares com as respectivas embaixadas da Noruega e da Alemanha em Brasília. Embora tenha havido alguma comunicação oficial entre as partes, o diálogo tem sido predominantemente informal na busca de consenso sobre a possibilidade de reativação do fundo e eventual novo formato para sua governança e funcionamento.

A principal condição apresentada pelos doadores para retomada da negociação do novo texto do “Documento de Projeto” dizia respeito à redução dos índices de desmatamento na região amazônica. A fim de assegurar a necessária transparência no monitoramento dos resultados, foi elaborada proposta de metodologia para acompanhamento dos índices oficiais de desmatamento e queimadas, apresentada em reunião no dia 25 de junho.

A avaliação final dos resultados agregados de maio a novembro de 2020 sobre desmatamento ilegal e queimadas serviria de base para esse exercício. No entanto, os resultados obtidos ficaram abaixo do esperado e, conseqüentemente, inviabilizaram a retomada da negociação sobre a estrutura de governança, conforme inicialmente previsto.

ADO 59 / DF

Nos meses seguintes, os negociadores brasileiros envidaram esforços para criar uma janela de oportunidade para a retomada do diálogo sobre o novo modelo do Fundo Amazônia. Entretanto, por diversos motivos, entre os quais a agravamento da pandemia de Covid-19 no Brasil, as eleições nacionais em ambos os países doadores (com a consequente ascensão de governos com forte base ambientalista), a substituição dos embaixadores dos países doadores no Brasil e os já mencionados resultados insuficientes em matéria de redução do desmatamento ilegal, não houve avanço nas discussões ao longo do ano de 2021. Em encontro recente com os embaixadores da Noruega e Alemanha (9 de fevereiro de 2022), constatou-se a persistência do impasse.

É dizer, a questão do Fundo da Amazônia tem implicações com a **política externa do país** e vem sendo tratada em alto nível de governo, pelo Vice-Presidente da República. Não é exato afirmar, portanto, que há patente omissão governamental a respeito da matéria. O que existe, na verdade, é uma reavaliação da sistemática do Fundo Amazônia.

De resto, vale notar que a iniciativa pela revisão da governança do Fundo partiu de auditorias realizadas pelo Governo da Noruega e pelo Tribunal de Contas da União. Nesse sentido, colho novamente dos memoriais da Advocacia-Geral da União:

No ano de 2018, foi realizada auditoria pelo Escritório do Auditor Geral de Investigação da Noruega sobre a Iniciativa Internacional sobre Clima e Florestas, referente às atividades ocorridas nos anos de 2017-2018. Tal auditoria identificou, entre outros pontos, a necessidade de revisão da governança do Fundo, visando a resultados mais satisfatórios na implementação dos investimentos.

Também no ano de 2018, foi realizada auditoria pelo Tribunal de Contas da União (Acórdão nº 2147/2018-Plenário), na qual se identificou deficiências no acompanhamento e

ADO 59 / DF

execução dos contratos, ainda que a conclusão do TCU tenha sido de considerar satisfatórias as execuções.

No início de 2019, diante do cenário encontrado, a área de Controle Interno do Ministério do Meio Ambiente (MMA) realizou levantamento do status dos projetos e sua execução nas áreas fins, reforçando a necessidade de reestruturação das governanças e meios de execução para atingimentos dos objetivos. Por outro lado, no início de 2019 foi editado o Decreto nº 9.759/2019, que estabeleceu diretrizes para colegiados da Administração Pública Federal, conduzindo, por consequência, à extinção, dentre outros colegiados, do Comitê Orientador do Fundo Amazônia (COFA) e do Comitê Técnico do Fundo Amazônia (CTFA). Diante do contexto, o Poder Executivo Federal tem envidado esforços, inclusive junto aos principais doadores, com o objetivo de promover um melhor modelo de gestão do Fundo Amazônia, que permita maior controle sobre a utilização dos recursos e visibilidade dos benefícios gerados para o meio ambiente.

Está claro, portanto, que a questão da **desativação parcial do Fundo Amazônia não se deu por puro capricho do Governo** ou com o objetivo de solapar uma política pública. Na verdade, o que está havendo é uma revisão completa da governança do Fundo, de modo a aumentar a transparência na aplicação dos recursos e a eficácia dos investimentos.

Se a política governamental que sairá dessa revisão será melhor ou pior que a anterior, isso é tema que se insere na esfera puramente da política. Não cabe ao Poder Judiciário julgar o mérito das opções políticas do governo, e muito menos se pode qualificar isso como uma ação ou omissão inconstitucional.

O poder de organizar a Administração Pública é do Presidente da República, conforme expressa previsão da Constituição (art. 84, VI, "a"). Não pode o Executivo ficar preso a uma organização estipulada em gestões anteriores.

ADO 59 / DF

Acerca do tema, como sói ocorrer, socorro-me do elucidativo pronunciamento do ministro Luiz Fux no julgamento da ADI 6.299 MC:

[...]

A jurisdição constitucional presta-se a analisar a compatibilidade das leis e dos atos normativos em relação à Constituição, com o objetivo precípuo de resguardar a autoridade das normas constitucionais no âmbito da vida social. Como atividade típica deste Supremo Tribunal Federal, a jurisdição constitucional diferencia-se sobremaneira das funções legislativa e executiva, especialmente em relação ao seu escopo e aos seus limites institucionais.

Ao contrário do Poder Legislativo e do Poder Executivo, não compete ao Supremo Tribunal Federal realizar um juízo eminentemente político do que é bom ou ruim, conveniente ou inconveniente, apropriado ou inapropriado. Ao revés, compete a este Tribunal afirmar o que é constitucional ou inconstitucional, invariavelmente sob a perspectiva da Carta de 1988. Trata-se de olhar objetivo, cirúrgico e institucional, que requer do juiz minimalismo interpretativo, não se admitindo inovações argumentativas que possam confundir as figuras do legislador e do julgador. Afinal, como afirma o professor **Daryl Levinson**, a legitimidade da jurisdição constitucional assenta-se, entre outros fatores, na capacidade de os juízes produzirem decisões qualitativamente diferentes daquelas produzidas pelos agentes políticos dos demais poderes (Vide Foreword: Looking for Power in Public Law, 130 Harvard Law Review, 31, 2016; Rights Essentialism and Remedial Equilibration, 99 Columbia Law Review 857, 1999). O pressuposto das cláusulas de independência e de harmonia entre os poderes consiste precisamente no fato de que cada um deles desenvolveu, ao longo do tempo, distintas capacidades institucionais. Não fossem distintas as habilidades de cada um dos poderes, não haveria necessidade prática de haver separação entre eles.

Em termos concretos, não cabe ao Supremo Tribunal

ADO 59 / DF

Federal, ainda que com as melhores intenções, aperfeiçoar, criar ou aditar políticas públicas, ou, ainda, inovar na regulamentação de dispositivos legais, sob pena de usurpar a linha tênue entre julgar, legislar e executar. No âmbito do controle de constitucionalidade, a competência deste Tribunal restringe-se a verificar a coexistência entre, de um lado, os valores morais e empíricos que sublinham a Constituição, e, de outro, o texto da legislação.

[...]

A aplicação da chamada “proibição do retrocesso” deve também ser vista com muito cuidado em casos como o dos autos. Uma aplicação indiscriminada dessa vedação, que se alega estar implícita na ideia de Estado de Direito e Segurança Jurídica, pode conduzir à petrificação de diplomas normativos inferiores, alçados a um *status* jurídico singular, sem previsão constitucional.

Nesse sentido, há precedentes do Tribunal. Por exemplo:

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE – BASE DE CÁLCULO – ALTERAÇÃO. Ausente parâmetro de controle a estabelecer patamar mínimo alusivo ao adicional de periculosidade, surge constitucional ato normativo mediante o qual alterada base de cálculo. NORMA INFRACONSTITUCIONAL – PARÂMETRO DE CONTROLE ESTRITO – VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL – IMPROPRIEDADE. Tendo em conta avanço na tutela de direitos mediante norma infraconstitucional, é impróprio, considerado tratamento estrito dado à matéria pela Constituição Federal, potencializar o princípio da vedação ao retrocesso social, a ponto de, invertendo a ordem natural, transformar em cláusula pétrea legislação ordinária ou complementar.

(ADI 5.013, Tribunal Pleno, Relator o ministro Edson Fachin, Redator do acórdão o ministro Marco Aurélio, julgamento em 24 de agosto de 2020, *DJe* de 16 de novembro de

ADO 59 / DF

2020)

Controle concentrado. Julgamento conjunto das ADIs nºs 5.224, 5.252, 5.273 e 5.978. Leis estaduais nºs 15.659/2015 e 16.624/2017, do Estado de São Paulo. Sistema de inclusão e exclusão dos nomes dos consumidores nos cadastros de proteção ao crédito. (i) Necessidade de comunicação prévia dos devedores mediante carta registrada com aviso de recebimento (AR). Alteração normativa substancial. Previsão, na legislação modificadora, de comunicação por escrito, sem aviso de recebimento. Perda do objeto. Alegação de inconstitucionalidade da supressão do aviso de recebimento por consubstanciar retrocesso social. Inocorrência. Dispensabilidade do aviso de recebimento na comunicação de negatização de crédito (CDC, art. 42, § 3º, e Súmula nº 404/STJ). Modalidade de notificação ineficiente, custosa e inadequada à finalidade almejada. Ausência de razoabilidade na transferência do ônus financeiro da inadimplência do devedor para a sociedade em geral. (ii) Prazo de tolerância (20 dias de espera para efetivação da inscrição da dívida). Matéria pertinente ao direito das obrigações. Usurpação da competência legislativa privativa da União em matéria de direito civil e comercial (CF, art. 22, I). (iii) Procedimentos de inscrição nos registros e de correção de informações equivocadas: Aspectos marginais e acessórios da legislação infraconstitucional pertinente à regulamentação dos cadastros de inadimplentes não podem ser elevados à condição de valores constitucionais fundamentais. Ofensa meramente reflexa. 1. A mera utilização da expressão “Confederação” no nome social da CNDL (Confederação Nacional dos Dirigentes Logistas) não justifica, por si só, o tratamento da entidade como órgão sindical, muito menos a exigência de apresentação de registro sindical. A autora qualifica-se como entidade de classe nacional, representante dos interesses do comércio varejista em todo o território nacional, havendo demonstrado a representatividade adequada sob os aspectos objetivos (pertinência temática) e subjetivos

ADO 59 / DF

(filiados em mais de 09 Estados). Preliminar rejeitada. 2. Ausência de impugnação especificada de parcela dos diplomas legislativos impugnados. Não se mostra processualmente viável a impugnação genérica da integralidade de um decreto, lei ou código por simples objeção geral, bastando, para tanto, a mera invocação de princípios jurídicos em sua formulação abstrata, sem o confronto pontual e fundamentado entre cada um dos preceitos normativos questionados e o respectivo parâmetro de confronto. Parcial conhecimento das ações. 3. No modelo federativo brasileiro, estabelecida pela União a arquitetura normativa do sistema de proteção do crédito, aos Estados compete, além da supressão de eventuais lacunas, a previsão de normas destinadas a complementar a norma geral e a atender suas peculiaridades locais, respeitados os critérios (i) da preponderância do interesse local, (ii) do exaurimento dos efeitos dentro dos respectivos limites territoriais – até mesmo para se prevenir conflitos entre legislações estaduais potencialmente díspares – e (iii) da vedação da proteção insuficiente. 4. No caso, o sistemática da comunicação prévia do devedor por meio de carta registrada com aviso de recebimento (AR) claramente transgredir o modelo normativo geral criado pela União Federal (CDC, art. 42, § 3º, e Súmula nº 404/STJ), além de afetar direta e ostensivamente relações comerciais e consumeristas que transcendem os limites territoriais do ente federado. 5. A supressão do aviso de recebimento pela nova legislação paulista, longe de promover o retrocesso social, põe fim à manutenção de sistema incompatível com o modelo federal, manifestamente ineficiente e custoso, responsável pela transferência de todo o ônus financeiro da inadimplência do devedor para o Poder Público, os bons pagadores, os empresários e a sociedade em geral. 6. A concessão legislativa de prazo mínimo de 20 (vinte) dias, após a comunicação escrita, para o devedor pagar a dívida, caracteriza norma de direito civil e comercial, sujeita à competência legislativa privativa da União (CF, art. 21, I). Além disso, a medida reduz a eficiência dos sistemas de proteção ao crédito, prejudicando a atualidade,

ADO 59 / DF

a correção e a confiabilidade do banco de informações. 7. **O princípio da vedação do retrocesso social não se presta à finalidade de embaraçar toda e qualquer inovação legislativa que se mostre indesejável ou inconveniente sob a perspectiva unilateral de quem o invoca. Sua função é obstar políticas públicas capazes de por em risco o núcleo fundamental das garantias sociais estabelecidas e o patamar civilizatório mínimo assegurado pela Constituição. Aspectos marginais e acessórios da legislação infraconstitucional não podem ser elevados à condição de valores constitucionais fundamentais, pena de se constitucionalizar as leis ordinárias.** 8. Ações diretas conhecidas em parte. Pedido parcialmente procedente.

(ADI 5.224, Tribunal Pleno, Relatora a ministra Rosa Weber, julgamento em 9 de março de 2022, *DJe* de 17 de março de 2022)

Apenas em situações nas quais a atuação do poder público atinge o núcleo essencial de direitos fundamentais é que se pode invocar a chamada “vedação do retrocesso”. Aqui o caso não assume contornos tão dramáticos. O que há é apenas a revisão de uma política pública, não a sua eliminação, dentro de uma visão diferente a respeito dos processos de concretização do direito fundamental à proteção do meio ambiente.

Em adição, interessa lembrar que o Ministério Público Federal tem instaurado, conforme noticia a Procuradoria-Geral da República, vários procedimentos de fiscalização concreta dos mecanismos de prevenção à devastação da Amazônia. Não existe, ao contrário do que faz crer a inicial, um enorme vazio de política ambiental, sem controle algum das instituições pertinentes. As políticas existem e estão sendo sindicadas pelos órgãos competentes.

O acolhimento da presente ação representaria interferência indevida no campo de competências do Poder Executivo e do Poder Legislativo, sem a devida base técnica e a expertise necessária para tanto.

ADO 59 / DF

A Procuradoria-Geral da República, quanto ao ponto, resumiu muito bem o significado prático que teria o acolhimento da pretensão inicial (peça 319, p. 46-47):

A formulação, a implementação e a gestão das políticas públicas de tutela do meio ambiente, de controle do desmatamento ilegal, do financiamento de projetos e do modelo de governança adotado pelo Fundo Amazônia são matérias de competência exclusiva dos Poderes Executivo e Legislativo, consoante a divisão de funções institucionais, não cabendo ao Judiciário ingerência nesse campo da forma e com a amplitude pretendidas.

Nem a ADO nem a ADPF são instrumentos adequados para o acompanhamento ou fiscalização da política e da atuação de seus gestores.

O Governo Federal apresentou ações implementadas pelos seus órgãos competentes, apoiando-se em dados que se contrapõem àqueles apresentados na peça vestibular.

Nesse contexto, o veredito acerca de eventual acerto ou desacerto, de suficiência ou insuficiência das medidas adotadas no âmbito do Fundo Amazônia, além de demandar exame de aspectos técnicos da política nacional de combate ao desmatamento, dependeria de ampla dilação e discussão probatória, providências incompatíveis com o procedimento de fiscalização abstrata de constitucionalidade.

Nas ações de controle concentrado, o STF é especialmente habilitado a apreciar, a deliberar e a definir teses abstratas, cotejando entendimentos de ordem jurídica. Não é particularmente guarnecido, nessa via processual, de mecanismos de produção de provas. A cognição exauriente das questões, no seu aspecto fático, encontram determinados limites no estrito curso procedimental do controle concentrado de constitucionalidade.

Por fim, gostaria de ressaltar que a matéria aqui em discussão tem amplas implicações com a política externa brasileira, cujos meandros não

ADO 59 / DF

são acessíveis a um escrutínio judicial. A questão do papel do governo da Noruega na proteção da Amazônia é tema que tem sido objeto de estudo e de análises por vários ângulos. O brasileiro norueguês Torkjell Leira recentemente escreveu um livro sobre o tema¹, no qual alerta para a complexidade e ambiguidade do papel daquele país nórdico na proteção da Amazônia. Num dos capítulos, intitulado “O complicado nascimento do Fundo Amazônia”, o autor narra a história da criação desse Fundo e a sua profunda ligação com aspectos variados e muito sutis da política internacional. Não vem ao caso aqui apresentar todos esses elementos, mas gostaria apenas de pontuar uma passagem na qual se menciona que há efeitos indiretos relevantes na aplicação desses recursos na própria cultura local da Amazônia, que não são facilmente aferíveis e cujos efeitos de longo prazo não se pode medir:

Há quem seja menos otimista. “O Fundo Amazônia é uma iniciativa neocolonialista! O Fundo Amazônia resulta em índios conservadores e neoliberais!” Quem afirma não é qualquer um, mas Felipe Milanez, um dos jornalistas ambientais mais conhecidos do Brasil, ex-editor da National Geographic Brasil. Ele acredita que este tipo de ajuda internacional aproxima comunidades locais e povos indígenas de uma lógica comercial e capitalista e tem um efeito deletério em toda a sociedade. “Cite um único projeto apoiado que seja bom para a Amazônia”, me desafia ele durante um café durante a comemoração do aniversário de dez anos do fundo. Pego de surpresa, o primeiro exemplo que me ocorreu foi o Cadastro Ambiental Rural (CAR), que já permitiu o registro de milhões de propriedades e pode ser uma ferramenta importante na luta contra o desmatamento. Milanez não se deixou impressionar. Segundo ele, o registro serve aos interesses dos grileiros ao permitir a legalização de propriedades ilegais. Como o CAR baseia-se em autodeclarações, qualquer um pode registrar propriedades que não possui de direito e apostar que serão

1 LEIRA, Torkjell. *A luta pela floresta: como a Noruega ajuda a proteger e a destruir o ambiente do Brasil*. Trad. de Leonardo Pinto Silva. Santo André/SP: Ed. Rua do Sabão, 2020.

ADO 59 / DF

legalizadas no futuro. Fraudes assim já foram, inclusive, reveladas.

Este livro não pretende aprofundar esta discussão, mas reconhece que a ressalva de Felipe Milanez expõe alguns dos vários dilemas do Fundo Amazônia, obstáculos que se sobrepõem à luta do Brasil e da Noruega contra o desmatamento.²

Com isso não quero criticar a política ambiental, nem qualquer país ou organização; quero apenas dizer que a questão da gestão e aplicação do Fundo Amazônia é muito mais complexa do que parece à primeira vista, e, portanto, não creio que possa ser reduzida a um conflito jurídico no âmbito de uma ação abstrata de controle de constitucionalidade.

Do exposto, não conheço da ação.

Se forem superadas as preliminares, voto pela improcedência dos pedidos.

É como voto, Senhor Presidente.

2 TORKJELL, Leira. *A luta pela floresta*. Editora Rua do Sabão. Edição do Kindle. p. 110/111.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB

ADV.(A/S) : RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO (68951/BA, 25120/DF, 409584/SP)

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)

ADV.(A/S) : ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI (29498/DF, 7040/O/MT)

REQTE.(S) : PARTIDO DOS TRABALHADORES

ADV.(A/S) : EUGENIO JOSE GUILHERME DE ARAGAO (04935/DF, 30746/ES, 428274/SP)

REQTE.(S) : REDE SUSTENTABILIDADE

ADV.(A/S) : RAFAEL ECHEVERRIA LOPES (62866/DF, 22286-A/MS, 321174/SP)

INTDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AM. CURIAE. : LABORATÓRIO DO OBSERVATÓRIO DO CLIMA

ADV.(A/S) : PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO (164056/SP)

ADV.(A/S) : FERNANDO NABAIS DA FURRIELA (57839/BA, 197853/MG, 218150/RJ, 112208A/RS, 80433/SP)

ADV.(A/S) : VIVIAN MARIA PEREIRA FERREIRA (313405/SP)

AM. CURIAE. : INSTITUTO ALANA

ADV.(A/S) : DANILO FERREIRA ALMEIDA FARIAS (56116/BA)

ADV.(A/S) : ANGELA MOURA BARBARULO (186473/SP)

ADV.(A/S) : PEDRO AFFONSO DUARTE HARTUNG (329833/SP)

ADV.(A/S) : ISABELLA VIEIRA MACHADO HENRIQUES (155097/SP)

AM. CURIAE. : CONECTAS DIREITOS HUMANOS

ADV.(A/S) : GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO (55891/DF, 252259/SP)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização das sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente Partido dos Trabalhadores, o Dr. Miguel Filipi Pimentel Novaes; pelo requerente Partido Socialismo e Liberdade (P-SOL), o Dr. André Brandão Henriques Maimoni; pelo requerente Partido Socialista Brasileiro - PSB, o Dr. Felipe Santos Correa; pela requerente Rede Sustentabilidade, a Dra. Moara Silva Vaz de Lima; pela interessada, a Dra. Izabel Vinchon Nogueira de Andrade, Secretária-Geral de Contencioso da Advocacia-Geral da União; pelo *amicus curiae* Conectas Direitos Humanos, o Dr. Gabriel de Carvalho Sampaio; pelo *amicus curiae* Laboratório do Observatório do Clima, o Dr. Nauê Bernardo Pinheiro de Azevedo; pelo *amicus curiae* Instituto Alana, a Dra. Angela Moura Barbarulo; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Presidência da Ministra Rosa Weber. Plenário, 6.10.2022.

Decisão: Após o início do voto da Ministra Rosa Weber (Presidente e Relatora), o julgamento foi suspenso. Plenário, 20.10.2022.

Decisão: Após o voto da Ministra Rosa Weber (Presidente e Relatora), que (i) conhecia da ADO e, subsidiariamente, dela conhecia como ADPF, rejeitando as preliminares arguidas; (ii) convertia o julgamento da medida cautelar em julgamento definitivo do mérito; (iii) no mérito, julgava parcialmente procedente a ação, acolhendo os pedidos "a" e "f" da inicial e declarava a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto nº 10.144/2019 e do art. 1º do Decreto nº 9.759/2019, no que se referem aos colegiados instituídos pelo Decreto nº 6.527/2008; (iv) deixava de acolher o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, CCII, do Decreto nº 10.223/2020, no ponto em que extinguiu o Comitê Orientador do Fundo Amazônia, diante do julgamento, por este Supremo Tribunal Federal, a respeito, na ADPF 651, com a consequente perda superveniente de objeto; e (v) ainda, determinava à União Federal, no prazo de sessenta dias, a adoção das providências administrativas necessárias para a reativação do Fundo Amazônia, nos limites de suas competências, com o formato de governança estabelecido no Decreto nº 6.527/2008; do voto do Ministro André Mendonça, que conhecia da ação direta de inconstitucionalidade por omissão como arguição de descumprimento de preceito fundamental e, no mérito, julgava-a parcialmente procedente, com a finalidade de declarar a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto 10.144/2019, e do art. 1º, CCII, do Decreto 10.223/2020, no que revogaram os arts. 2º a 6º do Decreto 6.527/2008; e do voto do Ministro Nunes Marques, que não conhecia da ação, quer como ADO quer como ADPF, e, no mérito, acaso vencido, julgava improcedentes os pedidos deduzidos, o julgamento foi suspenso. Plenário, 26.10.2022.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques e André Mendonça.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Lindôra Maria Araújo.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

27/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, boa tarde! Cumprimento Vossa Excelência, Ministra Rosa Weber, a Ministra Cármen Lúcia e os Colegas. Cumprimento a Doutora Lindôra, Vice-Procuradora-Geral da República. Cumprimento também os estudantes aqui presentes no nosso Plenário do curso de Direito das Faculdades Integradas - IESGO, da cidade de Formosa, Goiás.

Presidente, rapidamente lembrando, aqui é uma ação direta de inconstitucionalidade em que os requerentes pleiteiam seja reconhecida a omissão inconstitucional da União quanto à adoção de providências de índole administrativa. Objetivam a suspensão da paralisação do Fundo Amazônia, ou seja, como Vossa Excelência bem colocou no voto - parabeno-a -, a questão do tratamento do Fundo Amazônia. É exatamente isso que estamos discutindo.

É narrado que, desde 2008 - criação do Fundo -, a ideia de gestão pelo BNDES é exatamente a captação de doações para investimentos na ação de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e promoção da conservação e do uso sustentável das florestas no bioma amazônico.

A ação faz uma lista de quais seriam as ações a serem financiadas e o escopo dos financiamentos. Destacam os requerentes que o relatório de atividades do Fundo indica a utilização de quase dois bilhões - 1,86 no valor total -, em 103 projetos, mas uma alteração do governo federal teria determinado a extinção unilateral de mecanismos - na verdade, não do próprio Fundo, mas mecanismos para funcionamento e gestão do Fundo, como, por exemplo, o CFTA, comitê técnico responsável por efetuar o cálculo do desmatamento e da quantidade de carbono emitida, e o COFA, comitê orientador, órgão de governança do Fundo. Como resultado, os requerentes afirmam que mais de um bilhão e meio estaria represado,

ADO 59 / DF

sem contratação de novos projetos e sem qualquer medida de equilíbrio. Obviamente, isso acabaria refletindo na proteção da Amazônia ou da própria finalidade do Fundo Amazônia. Exatamente por isso a ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

Não me vou alongar na questão das preliminares levantadas a respeito do cabimento da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, dizendo desde logo que acompanho a eminente Relatora. A ideia é combater uma omissão, a chamada síndrome de inefetividade da Constituição, o que acarreta a inaplicabilidade de normas constitucionais, e aqui é muito clara essa síndrome de inefetividade apontada pelos autores. Então, desde já, acompanho Vossa Excelência em relação ao cabimento da ação.

Ainda, Presidente, o mérito trata exatamente dessa inatividade do Fundo Amazônia. Em que pese a existência de recursos - há recursos arrecadados, há projetos aprovados, há projetos aprovados em andamento e havia uma fila de projetos a serem analisados -, essa inatividade do Fundo Amazônia acabou gerando exatamente a não utilização desses recursos.

Obviamente, dentro da total convergência com as premissas adotadas por Vossa Excelência, Presidente, aqui o que se está a proteger não é algo meramente burocrático, algo somente administrativo, o funcionamento de órgãos, o funcionamento de um Fundo. O que se está a proteger é o meio ambiente, o art. 225 da Constituição Federal. O meio ambiente obteve, por parte do legislador constituinte, uma proteção diferenciada. É dever da coletividade proteger o meio ambiente, não só para as atuais gerações, mas também para as futuras gerações. A Constituição é muito clara no art. 225, em especial no § 1º, sobre a necessidade de dar efetividade ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Não basta só a previsão de proteção, não basta só, eu diria, o reconhecimento do direito material de proteção a um meio ambiente saudável, enquanto um direito de terceira dimensão. Temos também de vislumbrar a proteção aos direitos instrumentais que a Constituição estabelece para efetivamente proteger o meio ambiente.

ADO 59 / DF

Faço aqui, Presidente - também não vou cansá-los -, um histórico das normas protetivas do meio ambiente no Brasil e dos tratados internacionais que o Brasil adotou para essa proteção, dentro da ideia de que a proteção ao meio ambiente não é algo só nosso. O meio ambiente é considerado um patrimônio comum de proteção de toda humanidade e, obviamente, isso traz um dever de efetividade maior nessa proteção.

Nesse contexto, no contexto da Amazônia Legal, dentro da instrução dos autos que Vossa Excelência bem conduziu, com vários dados dos sistemas de monitoramento do Inpe, das auditorias e controles externos do TCU, da Controladoria, do próprio Ministério do Meio Ambiente, não há nenhuma dúvida sobre o nível alarmante e intolerável de dano e degradação que o referido bioma vem sofrendo. É crescente, é ininterrupto e vem sendo submetido à exposição de ações ilícitas.

Todos aqui se recordam de grandes operações da Polícia Federal em relação à questão do garimpo, em relação à questão das madeiras, do contrabando de madeiras - questões ilícitas ligadas ao desmatamento e à mineração ilegal, que acabam desestruturando essa proteção.

Vossa Excelência também recordou em seu voto esses fatos importantíssimos, que foram tratados no voto da eminente Ministra Cármen Lúcia no julgamento das ADPF 651, 708 e 760 - julgamento iniciado em 4 de junho de 2022, em que se produziu uma compreensão sobre o tema (o julgamento ainda não se encerrou).

Registro aqui, Presidente, que, em 2019, nos autos da ADPF 568 - questão que o eminente Ministro Gilmar, às vezes, recorda -, tratava-se de alocação de recursos públicos arrecadados no contexto da operação Lava a Jato, em ação movida pela então Procuradora-Geral da República, Doutora Raquel Dodge. Liminarmente, suspendi a criação de uma fundação privada, com recursos públicos. Após a liminar, presidi inúmeras reuniões multilaterais com o Presidente da Câmara, o Presidente do Senado Federal, com representantes do Tesouro Nacional, da Advocacia-Geral da União, exatamente para ver aonde iríamos alocar esses valores. Foi feito um acordo sobre a destinação de valores - o Ministro André era o Advogado-Geral da União, à época. Destinamos 1

ADO 59 / DF

bilhão e 100 milhões de reais para a proteção da Amazônia, para a preservação, fiscalização e o combate ao desmatamento, incêndios florestais e ilícitos ambientais, com execução descentralizada pelos estados-membros.

Não é possível se falar em proteção ao meio ambiente, não é possível se falar em respeito e efetividade ao art. 225 da Constituição Federal se não houver instrumentos possíveis. Um desses instrumentos é o Fundo Amazônia, que exatamente destina valores para projetos específicos de preservação da fauna e da flora e de combate ao desmatamento, ao incêndio e à criminalidade.

De tempos pra cá, estamos verificando apelo mais forte ainda da sociedade civil organizada em favor dessa efetivação do poder público para preservar o meio ambiente e a Amazônia de danos irreversíveis - danos, repito, irreversíveis - ao meio ambiente que estão ocorrendo.

O Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais, também citado por Vossa Excelência, informou que mantém dois sistemas de monitoramento. Estes dois sistemas, Protes e Deter, quantificam a ocorrência de desmatamento na Amazônia Legal brasileira. Vossa Excelência também mostrou gráficos, mostrou o mapeamento que leva à ideia do nível alarmante de desmatamento no bioma em questão. Isso fortalece, a meu ver, a tese defendida pelos requerentes sobre a síndrome de inefetividade das normas constitucionais. Estamos mediante uma situação em que simplesmente, nesse fato específico, instrumentos absolutamente necessários para fazer valer a defesa ao meio ambiente foram cortados, foram suspensos, sem que se viesse a substituí-los.

O próprio BNDES traçou um panorama sobre o funcionamento do Fundo Amazônia e, nesse panorama, indicou valores recebidos, atividades desenvolvidas e projetos contratados que ficaram suspensos. A respeito desses projetos com análise suspensa, o BNDES ressaltou: as atividades de fomento, o protocolo e a análise de novas operações estão suspensos em função das negociações entre o governo brasileiro e os governos dos países doadores acerca da governança do Fundo. Ou seja, simplesmente houve uma suspensão. O que estava contratado parou e o

ADO 59 / DF

que estava sendo analisado, da mesma maneira, não prosseguiu - impacto gigantesco com as alterações legislativas que suspenderam isso.

Transcrevo aqui o decreto e as alterações do decreto em relação ao contrato de doação, mas também não vou cansá-los. Parece-me - observo isso, Presidente e Colegas -, até pela linha argumentativa trazida pelos órgãos governamentais, as autoridades do Poder Executivo, que o governo federal teria identificado, a partir de determinadas auditorias, a necessidade de alteração na estrutura de gestão - isso é absolutamente lícito -, mas a solução não foi efetivamente alterar a estrutura de gestão, foi suspender.

Simplemente uma suspensão - até agora, *ad aeternum* -, uma suspensão do funcionamento. Isso somado ao advento do Decreto nº 9.759, de 2019, que estabeleceu diretrizes, regras e limitações para colegiados na Administração Pública federal, extinguindo órgãos deliberativos do Fundo Amazônia. Ou seja, um novo ataque em relação a órgãos deliberativos dentro do Fundo Amazônia: já há suspensão, se se retira esses órgãos, simplesmente se tornou impossível o funcionamento e efetividade do Fundo Amazônia.

Tivemos, ainda, depois, o Decreto nº 10.239, de 2020. Aí se instituiu o Conselho Nacional da Amazônia Legal - seria a ideia de coordenação e integração das ações -, mas que também não solucionou esse problema.

As duas maiores alegações das autoridades administrativas são: detectamos problemas na gestão, precisávamos melhorar, então, vamos suspender; e criamos o Conselho Nacional da Amazônia Legal para coordenar.

Ora, deveria ter sido resolvido o problema de gestão. O Conselho Nacional, mesmo criado para coordenar algo que não estava, como agora, ainda suspenso, não resolveu o problema. Qualquer que seja a análise das alegadas irregularidades identificadas no Fundo Amazônia - entendo eu, assim como entendeu Vossa Excelência, Presidente -, nada justificaria sua paralisação por tempo indeterminado. Na dependência futura - um futuro incerto e não sabido, diria - de edição e aperfeiçoamento de atos normativos, o Fundo fica suspenso.

ADO 59 / DF

Essa paralisação das atividades do Fundo Amazônia é muito prejudicial à proteção ambiental. Em sendo prejudicial à proteção ambiental, a inatividade fere exatamente o dever de proteção criado pelo art. 225 da Constituição Federal para toda a coletividade e para o Poder Público. Aí, já caracterizada, então, essa omissão.

Se é verdade que existem, a suspensão e paralisação caracterizaram omissão futura. O fato de ser, como disse, um futuro incerto e não sabido agrava sobremaneira o desrespeito ao art. 225 da Constituição Federal.

Não precisaria aqui ressaltar novamente a importância do Fundo Amazônia como iniciativa eficaz de proteção ao meio ambiente - basta verificar a cooperação internacional que existe para o Fundo Amazônia: vários países membros da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança de Clima.

Há necessidade de se solucionar isso. Em que pese a reestruturação de um fundo, em que pese a reestruturação de mecanismos de gestão, estarem dentro da discricionariedade administrativa do Poder Executivo - a doutrina administrativista já é pacífica nisso e esta Corte, várias e várias vezes, já definiu que a discricionariedade existe dentre opções constitucionais e legais possíveis -, discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. Discricionariedade é a possibilidade de o gestor escolher, dentro de um juízo de conveniência e oportunidade, entre duas opções lícitas, entre duas opções constitucionais, a que ele achar melhor - entre duas ou mais.

Aqui, nós não a temos. O exercício da discricionariedade administrativa não foi realizado entre duas ou mais opções constitucionais. Simplesmente, optou-se por algo que fere frontalmente a proteção ao meio ambiente: a suspensão total, sem prazo, do Fundo Amazônia.

Vossa Excelência também realçou que, desde a sua criação, o Fundo recebeu, aproximadamente, cerca de 3,4 bilhões em doações; 93,8 provenientes de doações realizadas pelo governo da Noruega; 5,7 do Banco de Desenvolvimento Alemão; 0,5% da Petrobras.

A suspensão, inclusive, vem acarretando, não só prejuízos diretos ao

ADO 59 / DF

meio ambiente, mas também indiretos, porque as doações não são mais realizadas. Os países tradicionalmente parceiros do Brasil do Fundo Amazônia simplesmente aguardam. Se está suspenso o Fundo, por que vão auxiliar? Por que vão aportar mais recursos nesse Fundo?

Atualmente, o Fundo conta com 102 projetos e, no total, o montante a ser aplicado neles é de 1,7 bilhões, inclusive com parcerias com municípios e estados-membros.

Então, há necessidade de se fazer retomar o Fundo Amazônia.

Conversávamos, antes, Presidente, com Vossa Excelência e o Ministro Gilmar, exatamente a ideia da retomada do que já está sendo feito; a ideia de não se prejudicar duplamente o meio ambiente, porque se prejudicou com a suspensão. Em uma decisão em que se libere para que o BNDES comece tudo de novo, vamos ter mais um período gigantesco, sendo que temos 102 projetos já orçados, prontos para serem, alguns já iniciados, outros para serem aprovados, em 1,7 bilhões. É importantíssimo, penso eu, que se resolva rapidamente, para que se libere esses 102 projetos de proteção ao meu ambiente.

Faço aqui outras considerações, Presidente, sobre o contexto internacional de crescente preocupação com fenômenos ligados à mudança climática. Esses estudos, esses projetos, estão ligados também a investimentos internacionais, no Brasil, para comprovar a efetividade dos projetos ambientais habilitados e financiado sobre o Fundo Amazônia. É necessário, realmente, que retomemos imediatamente.

Até para terminarmos o julgamento, não vou cansá-los mais. Presidente, parece-me que a edição, a concretização, dessa suspensão caracteriza realmente uma inconstitucionalidade, porque evita a proteção eficaz e efetiva da Amazônia. Ataca um instrumento importantíssimo de preservação ambiental que é o Fundo Amazônia.

Então, assim como Vossa Excelência e acompanhando Vossa Excelência, julgo procedente a ação e declaro a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto nº 10.144/2019, no que tratou do funcionamento dos órgãos previstos nos arts. 3º e 4º do Decreto nº 8.576/2008. Da mesma forma que Vossa Excelência, determino à União que, no prazo de 60

ADO 59 / DF

(sessenta dias), adote as providências necessárias para o restabelecimento do pleno funcionamento do Fundo Amazônia.

É o voto, Presidente.

27/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL**VOTO**

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão proposta pelos Partidos Políticos PT, PSB e PSOL, pela qual postulam que seja reconhecida a *“omissão inconstitucional da União quanto à adoção de providência de índole administrativa objetivando a suspensão da paralisação do FUNDO AMAZÔNIA”*.

Narram que o referido Fundo teve sua criação autorizada pelo Decreto 6.527/2008, sob a gestão do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, BNDES, com o objetivo de *“captar doações para investimentos não reembolsáveis em ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e de promoção da conservação e do uso sustentável das florestas no bioma amazônico”* (redação original do art. 1º do Dec. 6.527/2008). Na redação em vigor desse ato normativo (conferida pelo Decreto 8.773/2016) o BNDES fica *“autorizado a destinar o valor das doações recebidas em espécie, apropriadas em conta específica denominada Fundo Amazônia, para a realização de aplicações não reembolsáveis em ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e de promoção da conservação e do uso sustentável da Amazônia Legal”*.

E as ações a serem financiadas estão listadas nos incisos do art. 1º: gestão de florestas públicas e áreas protegidas; controle, monitoramento e fiscalização ambiental; manejo florestal sustentável; atividades econômicas desenvolvidas a partir do uso sustentável da vegetação; Zoneamento Ecológico e Econômico, ordenamento territorial e regularização fundiária; conservação e uso sustentável da biodiversidade; e recuperação de áreas desmatadas.

O escopo dessa iniciativa, portanto, é o financiamento de ações de *Redução de Emissões Provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal*

ADO 59 / DF

(REDD+) – como consta do art. 1º, § 2º, ao referir-se à *Estratégia Nacional para Redução das Emissões de Gases de Efeito Estufa Provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal, Conservação dos Estoques de Carbono Florestal, Manejo Sustentável de Florestas e Aumento de Estoques de Carbono Florestal – ENREDD+, regulada pelo Decreto 10.144/2019* em conformidade com a Lei 12.187/2009 (Política Nacional sobre Mudança do Clima) – tendo, segundo os Requerentes, recebido aportes dos governos da Noruega (93,8%) e da Alemanha (5,7%), além da Petrobras (0,5%), totalizando, segundo o próprio Fundo, cerca de R\$ 3,4 bilhões.

Os Requerentes destacam que o relatório de atividades do FUNDO de 2018 indica a utilização de cerca de R\$ 1,86 bilhões do valor total, em benefício de 103 projetos. Todavia, aduzem que *“tudo mudou após a mudança no Governo Federal”*, que, num contexto de *“implosão de programas de proteção ambiental, sobretudo com o corte de recursos”*, extingue unilateralmente mecanismos para o funcionamento e a gestão do FUNDO (como o *“Comitê Técnico”*, CFTA, responsável por efetuar o cálculo de desmatamento e da quantidade de carbono emitida, e do *“Comitê Orientador”*, COFA, órgão de governança do Fundo).

Como resultado, afirmam que mais de 1,5 bilhões estariam *“represados sem contratação de novos projetos e sem que qualquer medida de equilíbrio seja implementada, prejudicando severamente as atividades de proteção à floresta”*. Nesse contexto, sustentam que a omissão deliberada por parte da União em disponibilizar os valores do FUNDO AMAZÔNIA ofende o art. 23, VI e VII, da CF, que articula as competências administrativas comuns em matéria de proteção ambiental, além de contrariar os deveres de proteção elencados pelo art. 225, da CF, principalmente os relacionados aos deveres de (a) preservar e restaurar processos ecológicos, promovendo o manejo ecológico dos ecossistemas, (b) definir os espaços territoriais e componentes a serem especialmente protegidos e (c) proteger a fauna e flora. Também destacam a existência de potencial dado de grave ou irreversível reparação à Amazônia Legal, salientando a incidência do princípio da precaução em matéria ambiental.

Destacam que a CORTE já concedeu cautelares em situações

ADO 59 / DF

similares, a exemplo da ADPF 347-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 9/9/2015, DJe de 19/2/2016 (questão carcerária), em que o Tribunal Pleno determinou à União *“que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização com a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos”*.

Pedem a concessão de liminar a fim de se determinar a adoção de *“medidas administrativas necessárias para o reativar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA”*, entre outras providências que especifica.

No mérito, postulam a confirmação das cautelares em suas integralidades, declarando-se a *“inconstitucionalidade do comportamento omissivo lesivo do Poder Público em não dar andamento ao funcionamento sistemático do FUNDO AMAZÔNIA, vedando-se novos atos omissivos que venham a ser feitos nas programações futuras, em respeito ao pacto federativo e aos direitos fundamentais relativos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e dos povos indígenas”*.

Manifestaram-se nos autos o Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE, o BNDES, os Governadores do Maranhão, do Pará, do Amazonas e de Rondônia; Ministérios da Defesa e do Meio Ambiente; e o Vice-Presidente de República, na qualidade de Presidente do Conselho Nacional da Amazônia Legal.

A Presidência da República, a Advocacia-Geral da União e a Procuradoria-Geral da República se manifestaram pelo não conhecimento e, no mérito, pela improcedência dos pedidos.

Alegam, essencialmente, que não estaria caracterizada a omissão inconstitucional a justificar o cabimento de ADO, uma vez que as medidas concretas pleiteadas pelos Requerentes não seriam impostas diretamente pelo texto constitucional. Além disso, infirmam a alegada inércia da Administração Pública federal no desenvolvimento de ações adequadas em matéria de proteção ambiental na Amazônia Legal, reclamando a deferência judicial em relação à atuação dos órgãos executivos competentes.

A eminente Ministra Relatora presidiu audiência pública para ampla

ADO 59 / DF

exposição e deliberação sobre o funcionamento do Fundo Amazônia, nos dias 23 e 26/10/2020 (transcrições aos docs. 276 e 277, memoriais e outras peças, apresentações, etc, aos docs. 279-315 dos autos).

É o relatório do essencial.

De início, enfrento as preliminares levantadas a respeito do cabimento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão ao caso.

Como é do conhecimento de todos, e assim já expus em sede doutrinária (*Direito Constitucional*, 37ª edição, capítulo 12, item 12), a Constituição Federal prevê a competência da CORTE para declarar a inconstitucionalidade por omissão de medida necessária para tornar efetiva norma constitucional, e, conseqüentemente, dar ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias, inclusive, em se tratando de órgão administrativo, assinalando prazo para fazê-lo em 30 dias. Assim, tem cabimento a ADO quando o Poder Público se abstém de um dever que a Constituição lhe atribuiu. O objetivo pretendido pelo legislador constituinte de 1988, com a previsão da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, foi conceder plena eficácia às normas constitucionais que dependessem de complementação infraconstitucional.

A esse respeito, a jurisprudência desta CORTE discrimina certos requisitos para a caracterização da omissão passível de controle via ação direta, conforme se depreende, por exemplo, do voto do eminente Ministro CELSO DE MELLO na ADI 1.439-MC (DJ de 30/5/2003), cujo excerto segue transcrito:

O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade, portanto, pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em uma facere, gera a inconstitucionalidade por ação.

Pode ocorrer, no entanto, que o Poder Público deixe de

ADO 59 / DF

adotar as medidas, legislativas ou não, que sejam necessárias para tornar efetivos, operantes e exequíveis os próprios preceitos da Constituição. Em tal situação, o Estado abstém-se de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs.

Desse non facere ou non prestare, resulta a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público.

As hipóteses de ajuizamento da presente ação não decorrem de qualquer espécie de omissão do Poder Público, mas em relação às normas constitucionais de eficácia limitada de princípio institutivo e de caráter impositivo, em que a Constituição investe o Legislador na obrigação de expedir comandos normativos. Por exemplo, art. 128, § 5º, da CF, que estabelece a necessidade de edição de lei complementar para estabelecer a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público.

Além disso, as normas programáticas vinculadas ao princípio da legalidade, por dependerem de atuação normativa ulterior para garantir sua aplicabilidade, também são suscetíveis de ação direta de inconstitucionalidade por omissão. É o caso, por exemplo, do art. 7º, XI, da CF, que prevê a participação dos empregados nos lucros, ou resultados da empresa, conforme definido em lei.

Veja-se, relacionado a esse contexto de controle da omissão, a imposição pelo Poder Judiciário de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana, confira-se a decisão da CORTE no RE 592.581, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 13/8/2015, DJe de 1/2/2016.

Assim, a inconstitucionalidade consiste nessa conduta negativa, referente a um determinado âmbito de atuação do Estado para o qual a Constituição determinou que o Poder Público tivesse uma conduta positiva, com a finalidade de garantir a aplicabilidade e eficácia da norma constitucional. A incompatibilidade entre a conduta positiva exigida pela Constituição e a conduta negativa do Poder Público omissivo configura-se

ADO 59 / DF

na chamada inconstitucionalidade por omissão (RAMOS, Dirceo Torrecillas. *O controle de constitucionalidade por via de ação*. São Paulo: Angelotti, 1992. p. 100).

Deve ser anotado, porém, conforme consignei em outros julgados perante essa CORTE, de minha relatoria, tratando especificamente das omissões legislativas (ADO 31-AgR, Tribunal Pleno, julgado em 9/4/2018, DJe de 16/4/2018; ADO 49-AgR, Tribunal Pleno, julgado em 12/11/2018, DJe de 20/11/2018; e ADO 53AgR-ED, Tribunal Pleno, julgado em 20/12/2019, DJe de 27/2/2020), que “*omissão legislativa*” não se confunde com “*opção legislativa*”, que se consubstancia em legítima discricionariedade do Congresso Nacional, no exercício de sua função legiferante precípua. Com esse mesmo sentido: ADO 22, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 22/4/2015, DJe de 3/8/2015.

Portanto, só há o cabimento de ADO quando a Constituição obriga o Poder Público a emitir um comando normativo e este se queda inerte, pois, como ressalta Canotilho,

“a omissão legislativa (e ampliamos o conceito também para a administrativa) só é autônoma e juridicamente relevante quando se conexiona com uma exigência constitucional de ação, não bastando o simples dever geral de legislador para dar fundamento a uma omissão constitucional. Um dever jurídico-constitucional de ação existirá quando as normas constitucionais tiverem a natureza de imposições concretamente impositivas”.

(CANOTILHO, J. J. Gomes. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *As garantias do cidadão na justiça*. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 354)

Note-se que esta omissão poderá ser absoluta (total) ou relativa (parcial), como afirma Gilmar Ferreira Mendes, pois “*a total ausência de normas, como também a omissão parcial, na hipótese de cumprimento imperfeito ou insatisfatório de dever constitucional de legislar*” (MENDES, Gilmar Ferreira. *Jurisdição constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1996 p. 289).

O que se pretende é preencher as lacunas inconstitucionais, para que

ADO 59 / DF

todas as normas constitucionais obtenham eficácia plena (PIOVESAN, Flávia C. Proteção judicial contra omissões legislativas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995 p. 97).

Para combater esta omissão, denominada doutrinariamente de *síndrome de inefetividade* por acarretar a inaplicabilidade de algumas normas constitucionais, a Constituição Federal trouxe-nos a ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

A situação tratada nos presentes autos se mostra ajustada ao permissivo constitucional.

Para a devida caracterização da omissão inconstitucional, apta a ensejar o cabimento da ADO, não é indispensável que as medidas concretas frustradas ou obstaculizadas pela inércia do Poder Público estejam expressamente previstas no texto constitucional, como, de fato, não há na Constituição norma alusiva a expediente semelhante ao Fundo Amazônia, tal como regulado pelo Decreto 6.527/2008.

A identificação de uma estreita e direta convergência entre as atividades financiadas pelo Fundo Amazônia e os deveres de proteção ambiental atribuídas ao Poder Público pelos arts. 23, VI e VII, c/c art. 225, da CF, respalda a afirmação de que a alegada inércia na produção das normas e atos administrativos necessários para a operacionalização do desembolso de recursos financeiros disponíveis para aplicação em ações de proteção ambiental efetivamente põe em causa o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado.

Merece ser considerado, no caso, a relevância ambiental do bioma amazônico, a exposição do mesmo a riscos intoleráveis (escala de desmatamento registrada pelos órgãos oficiais nos últimos anos) e o vulto do montante paralisado, circunstâncias que permitem assentar a estatura constitucional da omissão estatal impugnada pelos Requerentes.

Em vista disso, acompanho a Ministra Relatora e CONHEÇO da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão.

O mérito em discussão trata do funcionamento da Fundo Amazônia – ou melhor, da sua inatividade, em que pese a existência de recursos

ADO 59 / DF

financeiros já arrecadados e em condições de serem alocados em ações de proteção ambiental – e do exame das alegações de fato e de direito apresentadas nos autos por órgãos e autoridades federais como justificativa para o estado atual das operações do referido Fundo.

Antes, porém, é importante deixar registrado, de modo convergente às premissas do voto da eminente Ministra Relatora, que o meio ambiente, como um todo, obteve especial atenção por parte do legislador constituinte, que impôs ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (art. 225, caput, da CF). Para dar efetividade ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, também assegurado em sede constitucional, ficou o Poder Público incumbido, entre outros deveres, de proteger a fauna e a flora, sendo vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade (art. 225, § 1º, VII, da CF).

A Constituição Federal de 1988 consagrou como obrigação do Poder Público a defesa, preservação e garantia de efetividade do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Assim, no *caput* do art. 225, o texto constitucional afirma ser o meio ambiente bem de uso comum do povo, suscitando a utilização de todos os meios legislativos, administrativos e judiciais necessários a sua efetiva proteção, que possui um regime jurídico especial que exorbita o Direito Comum.

O meio ambiente deve, portanto, como já tive oportunidade de ressaltar academicamente (*Direito Constitucional*, Capítulo 15, item 5), ser considerado patrimônio comum de toda a humanidade para garantia de sua integral proteção, especialmente em relação às gerações futuras, direcionando todas as condutas do Poder Público estatal no sentido de integral proteção legislativa interna e adesão aos pactos e tratados internacionais protetivos desse direito humano fundamental de 3ª geração, para evitar prejuízo da coletividade em face de uma afetação de certo bem (recurso natural) a uma finalidade individual.

O texto constitucional também visa à garantia de instrumentalização

ADO 59 / DF

de proteção ao Meio Ambiente, exigindo a salvaguarda dos recursos naturais e a regulamentação dos processos físicos e químicos que interajam com a biosfera, para preservá-lo às gerações futuras, garantindo-se o potencial evolutivo a partir da aplicação dos princípios fundamentais da ação comunitária (art. 130 R do Tratado da União Europeia): precaução e ação preventiva; correção prioritariamente na fonte dos danos causados ao meio ambiente e princípio do poluidor pagador.

Dessa forma, o aproveitamento dos recursos naturais também deverá ser regulamentado pelo Direito interno ou pelo Direito Internacional (tratados internacionais), tendo como finalidade a regra protetiva do art. 225 da CF, pois a exploração dos recursos biológicos e minerais pode essencialmente causar problemas de poluição e degradação, e, conseqüentemente, sua proteção atende ao princípio da precaução e ação preventiva. A necessidade de preservação dos recursos naturais e, conseqüentemente, a manutenção do equilíbrio mínimo necessário ao meio ambiente estarão sempre a exigir uma adaptação dos conceitos tradicionais do Direito, principalmente o direito de propriedade para fins de aplicação, pois, como bem ressaltado por PASCAL KROMAREKI, existe a necessidade de uma adaptação de certos conceitos para o combate à poluição da água e do ar (*Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 34ª ed., p. 893 ss).

A ideia central em nossa Constituição do ponto de vista ambiental é a noção de *sustentabilidade*, de equilíbrio entre bens jurídicos igualmente tutelados pelo texto constitucional. Esse importante aspecto é salientado pelo professor JOSÉ AFONSO DA SILVA, tratando especificamente do tema sustentabilidade:

“São dois valores aparentemente em conflito que a Constituição de 1988 alberga e quer que se realizem no interesse do bem-estar e da boa qualidade de vida dos brasileiros. Antes dela, a lei 6.938, de 31.8.1981 (arts. 1º e 4º), já havia enfrentado o tema, pondo, corretamente, como principal objetivo a ser conseguido pela Política Nacional do Meio Ambiente a

ADO 59 / DF

compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico. A conciliação dos dois valores consiste, assim, nos termos deste dispositivo, na promoção do chamado desenvolvimento sustentável, que consiste na exploração equilibrada dos recursos naturais, nos limites da satisfação das necessidades do bem-estar da presente geração, assim como de sua conservação no interesse das gerações futuras.

Isso nos põe diante da necessidade de fazer algumas considerações sobre sustentabilidade. E podemos começar mostrando que esse é um conceito que tem fundamentos constitucionais, pois quando o art. 225 da CF impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações” está precisamente dando o conteúdo essencial da sustentabilidade. E essa é uma cláusula que imanta todos os parágrafos e incisos daquele artigo. Requer, como seu requisito indispensável, um crescimento econômico que envolva equitativa redistribuição dos resultados do processo produtivo e a erradicação da pobreza (CF, art. 3º), de forma a reduzir as disparidades nos padrões de vida e melhor atendimento da maioria da população. Se o desenvolvimento não elimina a pobreza absoluta, não propicia um nível de vida que satisfaça as necessidades essenciais da população em geral, ele não pode ser qualificado de sustentável”

(Direito Ambiental Constitucional, 8ª edição, págs. 24/26).

Mesmo antes da promulgação da Constituição de 1988, o Brasil já dispunha de uma disciplina jurídica voltada à questão ecológica e à tutela do ambiente. O primeiro marco nacional se deu com a edição da Lei 6.938/1981, que, entre outras inovações, previa a obrigação de o poluidor reparar os danos causados, independentemente de culpa, e conferia ao Ministério Público legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente.

Na sequência, a Lei 7.347/1985 disciplinou a ação civil pública, que,

ADO 59 / DF

entre outros interesses difusos e coletivos, visa à preservação do meio ambiente. No dizer de ÉDIS MILARÉ, “o fato é que sem previsão constitucional expressa, os diversos países, inclusive o nosso, promulgaram (e promulgam) leis e regulamentos de proteção do meio. Isso acontecia porque o legislador se baseava no poder geral que lhe cabia para proteger a “saúde humana.” Aí está, historicamente, o primeiro fundamento para a tutela ambiental, ou seja, a saúde humana, tendo como pressuposto, explícito ou implícito, a saúde ambiental.” (A constitucionalização do direito do ambiente. In: 30 anos da CF e o direito brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 408).

O panorama jurídico da proteção ambiental anterior à CARTA MAGNA também foi traçado pelo Ministro CELSO DE MELLO, em decisão proferida no ARE 1044168, DJe de 2/2/2018:

“A questão do meio ambiente, hoje, especialmente em função da Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente (1972) e das conclusões da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio/92), passou a compor um dos tópicos mais expressivos da nova agenda internacional (GERALDO EULÁLIO DO NASCIMENTO E SILVA, “Direito Ambiental Internacional”, 2ª ed., 2002, Thex Editora), particularmente no ponto em que se reconheceu ao gênero humano o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao gozo de condições de vida adequada, em ambiente que lhe permita desenvolver todas as suas potencialidades em clima de dignidade e de bem-estar.

Extremamente valioso, sob o aspecto ora referido, o duto magistério expendido por JOSÉ AFONSO DA SILVA (“Direito Ambiental Constitucional”, p. 69/70, item n. 7, 4ª ed./2ª tir., 2003, Malheiros):

“A ‘Declaração de Estocolmo’ abriu caminho para que as Constituições supervenientes reconhecessem o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um ‘direito fundamental’ entre os direitos sociais do Homem, com sua característica de ‘direitos a serem realizados’ e ‘direitos a não serem perturbados.

ADO 59 / DF

(...)

O que é importante (...) é que se tenha a consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do Homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Cumpre compreender que ele é um fator preponderante, que há de estar acima de quaisquer outras considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. Também estes são garantidos no texto constitucional, mas, a toda evidência, não podem primar sobre o direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente. É que a tutela da qualidade do meio ambiente é instrumental no sentido de que, através dela, o que se protege é um valor maior: 'a qualidade da vida'." (grifei)

Dentro desse contexto emerge, com nitidez, a ideia de que o meio ambiente constitui patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido pelos organismos sociais e pelas instituições estatais (pelos Municípios, inclusive), qualificando-se como encargo irrenunciável que se impõe – sempre em benefício das presentes e das futuras gerações – tanto ao Poder Público quanto à coletividade em si mesma considerada (MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, "Polícia do Meio Ambiente", "in" Revista Forense 317/179, 181; LUÍS ROBERTO BARROSO, "A proteção do meio ambiente na Constituição brasileira", "in" Revista Forense 317/161, 167-168, v.g.).

Na realidade, o direito à integridade do meio ambiente constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder deferido não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, em um sentido verdadeiramente mais abrangente, atribuído à própria coletividade social.

O reconhecimento desse direito de titularidade coletiva,

ADO 59 / DF

tal como se qualifica o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, constitui, portanto, uma realidade a que não mais se mostram alheios ou insensíveis, como precedentemente enfatizado, os ordenamentos positivos consagrados pelos sistemas jurídicos nacionais e as formulações normativas proclamadas no plano internacional, como enfatizado por autores eminentes (JOSÉ FRANCISCO REZEK, “Direito Internacional Público”, p. 223/224, item n. 132, 1989, Saraiva; JOSÉ AFONSO DA SILVA, “Direito Ambiental Constitucional”, p. 46/57 e 58/70, 4ª ed./2ª tir., 2003, Malheiros, v.g.). “

Como se vê, a preocupação com a preservação do meio ambiente não é nova e reflete o reconhecimento, não só em nível nacional, como também pela comunidade internacional, de que o direito de viver em um ambiente saudável, com plenas condições de o ser humano desenvolver todas as suas capacidades sociais, culturais, de trabalho e lazer, encontra raízes no núcleo essencial dos direitos fundamentais atinente à vida, à saúde, à liberdade e à igualdade.

Em 1972, a Declaração de Estocolmo das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano reconheceu o direito ao meio ambiente equilibrado como fundamental à vida humana. Veja-se:

“Princípio 1

O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras. A este respeito, as políticas que promovem ou perpetuam o apartheid, a segregação racial, a discriminação, a opressão colonial e outras formas de opressão e de dominação estrangeira são condenadas e devem ser eliminadas”.

No Brasil, conforme mencionado, a Lei 6938/1981, baseada no estatuto internacional, implementou a Política Nacional do Meio

ADO 59 / DF

Ambiente e firmou, entre outras importantes diretrizes, que a proteção ambiental é fundamental à dignidade da vida humana. Também ficou estabelecido que o meio ambiente tem natureza jurídica de patrimônio público.

E a Constituição Federal de 1988, por sua vez, como já assinalado, trouxe grande avanço ao dedicar um capítulo inteiro ao meio ambiente, confirmando a importância da preservação ambiental para as presentes e futuras gerações e para a sadia qualidade de vida. Reforçando essa ideia, a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio-92) estabeleceu expressamente que os seres humanos *têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza*, bem como consolidou a expressão *desenvolvimento sustentável*. Trata-se de suprir as necessidades da geração presente sem comprometer os recursos naturais para a satisfação das demandas das gerações futuras.

A propósito, no julgamento do MS 22.164, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJ de 17/11/1995, destacou-se que o meio ambiente insere-se entre os direitos de terceira geração de titularidade coletiva e que *“constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos”*. Eis a ementa do acórdão, no que interessa ao presente:

“(…) A QUESTÃO DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO - PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. - O DIREITO A INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE - TÍPICO DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO - CONSTITUI PRERROGATIVA JURÍDICA DE TITULARIDADE COLETIVA, REFLETINDO, DENTRO DO PROCESSO DE AFIRMAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS, A EXPRESSÃO SIGNIFICATIVA DE UM PODER ATRIBUÍDO, NÃO AO INDIVÍDUO IDENTIFICADO EM SUA SINGULARIDADE, MAS, NUM SENTIDO VERDADEIRAMENTE MAIS ABRANGENTE, A PRÓPRIA COLETIVIDADE SOCIAL. ENQUANTO OS

ADO 59 / DF

DIREITOS DE PRIMEIRA GERAÇÃO (DIREITOS CIVIS E POLITICOS) - QUE COMPREENDEM AS LIBERDADES CLASSICAS, NEGATIVAS OU FORMAIS - REALCAM O PRINCÍPIO DA LIBERDADE E OS DIREITOS DE SEGUNDA GERAÇÃO (DIREITOS ECONOMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS) - QUE SE IDENTIFICA COM AS LIBERDADES POSITIVAS, REAIS OU CONCRETAS - ACENTUAM O PRINCÍPIO DA IGUALDADE, OS DIREITOS DE TERCEIRA GERAÇÃO, QUE MATERIALIZAM PODERES DE TITULARIDADE COLETIVA ATRIBUIDOS GENERICAMENTE A TODAS AS FORMAÇÕES SOCIAIS, CONSAGRAM O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE E CONSTITUEM UM MOMENTO IMPORTANTE NO PROCESSO DE DESENVOLVIMENTO, EXPANSÃO E RECONHECIMENTO DOS DIREITOS HUMANOS, CARACTERIZADOS, ENQUANTO VALORES FUNDAMENTAIS INDISPONÍVEIS, PELA NOTA DE UMA ESSENCIAL INEXAURIBILIDADE. CONSIDERAÇÕES DOUTRINARIAS.”

Posteriormente, o Pleno desta CORTE reafirmou essa interpretação, na ADI 3.540 MC (Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 3/2/2006), na qual se enfatizou, inclusive, a natureza transgeracional do direito ao meio ambiente saudável e íntegro. Nesses termos:

“(...) Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se de um típico direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que assiste a todo o gênero humano (RTJ 158/205-206). Incumbe, ao Estado e à própria coletividade, a especial obrigação de defender e preservar, em benefício das presentes e futuras gerações, esse direito de titularidade coletiva e de caráter transindividual (RTJ 164/158-161). O adimplemento desse encargo, que é irrenunciável, representa a garantia de que não se instaurarão, no seio da coletividade, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade, que a todos se

ADO 59 / DF

impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral.”

A qualificação de direito fundamental atribuída ao meio ambiente ecologicamente equilibrado já foi reiteradamente proclamada pela jurisprudência desta SUPREMA CORTE, como se depreende dos seguintes precedentes: ADI 4.988, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe de 5/10/2018; ADI 4.066, Rel. Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, DJe de 7/3/2017; ADI 4.983, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJe de 27/4/2017; ADI 4.029, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe de 27/6/2012; ADI 1.856, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe de 14/10/2011; e ADPF 101, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe de 4/6/2012).

Com efeito, em sede constitucional, o art. 225 consagrou como obrigação do Poder Público e de toda a coletividade a defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, *in verbis*:

“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 à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

Assim, no *caput* do art. 225, o texto constitucional afirma ser o meio ambiente bem de uso comum do povo, suscitando **a utilização de todos os meios legislativos, administrativos e judiciais necessários à sua efetiva proteção**. Tem-se, assim, um regime jurídico especial, que exorbita o Direito Comum.

Sempre é válido lembrar que os direitos humanos fundamentais colocam-se como uma das previsões absolutamente necessárias a todas as Constituições, no sentido de consagrar o respeito à dignidade humana, garantir a limitação de poder e visar ao pleno desenvolvimento da personalidade. Veja-se que o artigo 5º, §2º, da CF/88 prevê que os direitos

ADO 59 / DF

e garantias expressos na Magna Carta não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que o Brasil seja parte.

Logo, sendo o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado previsto tanto na Constituição como em diversos tratados internacionais, torna-se incontestado seu caráter fundamental.

No contexto da Amazônia Legal, a instrução dos autos conduzida pela Ministra Relatora, com dados confiáveis (e não validamente contestados) dos sistemas de monitoramento do INPE, corroborados pelo auditorias e controle externos, do TCU, CGE e do próprio MMA, demonstra o nível alarmante e intolerável de dano e degradação ao qual referido bioma vem crescente e ininterruptamente sendo submetido no passado recente, tanto em decorrência da exposição à ações ilícitas, como desmatamento e mineração ilegal, como pela desestruturação das ações governamentais de repressão a esses ilícitos.

Esses fatos já foram tratados por essa CORTE nos julgamentos recentes da ADPF 651 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 28/4/2022, DJe de 29/8/2022), da ADPF 708 (Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 4/7/2022, DJe de 28/9/2022) e na ADPF 760 e ADO 54 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, julgamento pendente de conclusão); ações nas quais se produziu uma compreensão ampla da realidade ambiental atual.

Registro que, ainda em 2019, nos autos da ADPF 568, que tratava da alocação de recursos públicos arrecadados no contexto da Operação Lava Jato, presidi reuniões multilaterais com diversas autoridades e órgãos envolvidos - Presidência da Câmara e com União/Tesouro Nacional, por meio da Advocacia-Geral da União, com a interveniência da Presidência do Senado Federal e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – que culminou na homologação do *Acordo sobre a Destinação dos Valores*, cuja repartição contemplou – já em vista de sérios agravos à integridade bioma amazônico, decorrentes de queimadas e desmatamentos – a destinação de mais de R\$ 1 bilhão para ações de *prevenção, fiscalização e ao*

ADO 59 / DF

combate do desmatamento, incêndios florestais e ilícitos ambientais na Amazônia Legal, inclusive mediante execução descentralizada pelos Estados-membros da região amazônica.

Já naquele contexto, que se intensificou nos anos seguintes, tal medida atendia a um forte apelo da sociedade civil em favor da efetivação do Poder Público no prevenção de danos irreversíveis ao meio ambiente. No caso agora em julgamento, o montante contingenciado alcança um patamar bem superior, sem que possa ser inferido qualquer razão consistente para a inatividade do Fundo Amazônia.

O Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE informou que mantém dois sistemas de monitoramento para quantificar a ocorrência de desmatamentos na Amazônia Legal brasileira: o Sistema PRODES, que disponibiliza o *“inventário anual de perda de floresta primária (desmatamento) utilizando imagens de satélites de observação da terra”* e o DETER, que é um *“sistema de alertas de desmatamento voltado primordialmente para o apoio e à fiscalização e controle do desmatamento e da degradação florestal”*.

E apresentou gráficos, mapas e tabelas referentes aos anos de 2013 e 2019, que dão conta do nível alarmante de desmatamento no bioma em questão, fortalecendo a tese defendida pelos Requerentes de que as ações governamentais em andamento se mostraram insuficientes para prevenir e reprimir a degradação ambiental.

O BNDES, por sua vez, traçou um panorama sobre o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, indicando os valores recebidos, as atividades desenvolvidas e os projetos contratados. A respeito dos projetos com análise suspensa, ressaltou que *“as atividades de fomento, protocolo e análise de novas operações [...] estão suspensas em função das negociações entre o governo brasileiro e os governos dos países doadores acerca da governança do Fundo”*. No que toca aos impactos das alterações do Decreto 6.527/2008 sobre os contratos de doação, afirmou o seguinte:

Os contratos de doação celebrados entre o BNDES e os doadores preveem expressamente a existência da governança que era realizada por meio do COFA e do CTFA, os quais, conforme mencionada, foram extintos pelo Decreto nº 9.759/19.

ADO 59 / DF

[...]

Dessa forma, sem prejuízo de inquestionável prerrogativa do Governo brasileiro de promover alterações em atos normativos de sua competência, a extinção desses comitês alterou as condições nas quais os contratos foram celebrados e pode ensejar a suspensão do uso dos recursos e/ou a devolução aos doadores daqueles não utilizados, conforme previsto na Cláusula Terceira, item 3.1, “e”, do contrato com o KfE e Artigo XII, 1, do Contrato Noruega. Esse último contrato, inclusive, prevê a possibilidade de término do acordo, com a exigência de devolução dos recursos ainda não comprometidos em projetos, com 3 (três) meses de antecedência, conforme Artigo XIV, item 2.

Nesse sentido, vale destacar que, não apenas a extinção dos comitês acima, mas qualquer estabelecimento de uma governança diferente daquela estabelecida originalmente no Decreto n. 6.527/2008, tal qual a proposta estabelecida no item “e” do pedido desta ADIN, sem prévia negociação com os doadores, afeta os compromissos contratuais já estabelecidos com os doadores do Fundo, podendo ensejar, inclusive, a restituição dos recursos já doados conforme mencionado anteriormente. Eventuais mudanças na governança necessitam, portanto, de negociação prévia com os doadores e ajustes no Documento de Projeto que é referenciado diretamente nos contratos de doação.

O Vice-Presidente de República, na qualidade de Presidente do Conselho Nacional da Amazônia Legal, argumentou que foram adotados diversos atos pelo Governo Federal com o objetivo de estabelecer uma nova política para a Amazônia Legal. No que se relaciona à controvérsia, destaco a seguinte passagem:

[...] uma das ações imediatas estabelecidas pelo Presidente do CNAL e apresentada na 1º Reunião Ordinária do CNAL, em 2 de março, foi a Reativação do Fundo Amazônia e Financiamento Internacional. A partir daí, a Vice-Presidência da

ADO 59 / DF

República assumiu a condição das negociações para o restabelecimento da governança do Fundo Amazônia. Ao longo dos meses de abril e maio foram mantidas reuniões preparatórias com o objetivo de elaborar novo “Documento de Projeto” do Fundo Amazônia, a ser apresentado aos representantes dos países doadores.

Em 28 de maio de 2020, o Senhor Vice-Presidente da República, na condição de presidente do Conselho da Amazônia Legal e juntamente com o Presidente do BNDES, concedeu audiência aos embaixadores da Alemanha e da Noruega em Brasília, ocasião em que foi apresentado e entregue o novo “Documento de Projeto” do Fundo Amazônia. Esse primeiro encontro deu ensejo a reunião negociadora entre integrantes da Vice-Presidência da República e representantes das embaixadas da Alemanha e da Noruega, em 10 de junho, onde foi discutida a reconstituição da governança do Fundo Amazônia.

A fim de assegurar a necessária credibilidade junto aos doadores, foi elaborada proposta de metodologia para acompanhamento dos resultados em termos de redução do desmatamento ilegal e queimadas na região amazônica, apresentada em reunião no dia 25 de junho.

Em 10 de julho, os países doadores manifestaram-se positivamente a propósito do calendário de avaliação e diálogo sobre governança e plano de ação para reativação do Fundo Amazônia. A avaliação final dos resultados agregados de maio a novembro sobre desmatamento ilegal e queimadas está prevista para 30 de novembro de 2020. Conforme o resultado dessa avaliação, se houver o esperado entendimento entre as partes, o Governo federal poderá proceder no sentido de editar decreto com vistas ao restabelecimento do COFA.

Assim, resta claramente demonstrado que não há omissão da União relativamente a medidas administrativas para restabelecimento do Fundo Amazônia, já que em 28/05/2020 antes mesmo do ajuizamento da ação, as tratativas junto aos doadores já haviam sido retomadas.

ADO 59 / DF

Seguindo essa linha argumentativa, que, no mais, é corroborada pela manifestação de outros órgãos e autoridades, o Governo Federal teria identificado a necessidade de alteração na estrutura de gestão das atividades do Fundo, isso partir de auditorias realizadas no ano de 2018 pelo Governo da Noruega (uma das entidades que aportou recursos significativos no Fundo) e pelo Tribunal de Contas da União (Acórdão 2.147/2018-Plenário), corroboradas pelo órgão de controle interno do Ministério do Meio Ambiente.

Isso, somado ao advento do Decreto 9.759/2019 (sobre *“diretrizes, regras e limitações para colegiados da administração pública federal”*), extinguindo órgãos deliberativos do Fundo Amazônia; ao Decreto 10.239/2020, que institui o Conselho Nacional da Amazônia Legal e centraliza, nesse órgão, atribuições para *coordenar e integrar as ações governamentais relacionadas à Amazônia Legal e propor políticas e iniciativas relacionadas à preservação, à proteção e ao desenvolvimento sustentável da Amazônia Legal* (art. 3º); e, por fim, a necessidade de consenso junto aos organismos públicos e privados que doaram recursos para o Fundo a respeito de um novo modelo de gestão do mesmo; tudo isso considerado, resultaria na presença de razões justificadoras para o nível de operabilidade atual do Fundo Amazônia, no qual comprometida a captação de recursos e aprovação de novos projetos.

As razões declinadas pelo Governo Federal não são convincentes.

Quaisquer que sejam as alegadas irregularidades identificadas no funcionamento do Fundo Amazônia, é de se concluir que nada justificaria a sua paralisação por tempo indeterminado, na dependência da edição e aperfeiçoamento de atos normativos e administrativos estruturados em um novo modelo de governança.

A paralisação das atividades do Fundo Amazônia, alegadamente por razões de conveniência administrativa, não está ao amparo do poder de autotutela administrativa e das atribuições constitucionais e legais do Poder Executivo federal, pois a supressão da estrutura orgânica anterior, sem a sua imediata substituição, cria uma descontinuidade inaceitável na

ADO 59 / DF

execução de atividades de importância crítica para a proteção ambiental, em prejuízo do direito fundamental da população brasileira ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225 da CF).

Merece ser ressaltada a importância do Fundo Amazônia como iniciativa eficaz de proteção ambiental no contexto amazônico, a partir de esforços de cooperação internacional firmados entre os países membros da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC).

Conforme o Decreto 6.727/2008, que o criou, sua gestão está a cargo do BNDES, responsável pela a captação dos recursos; apreciação, contratação e monitoramento dos projetos; prestação de contas junto aos doadores e divulgação dos resultados.

Os dados já realçados pela Ministra Relatora dão conta de que, desde sua criação, o Fundo Amazônia recebeu cerca de R\$ 3,39 bilhões em doações, 93,8% das quais provenientes de doações realizadas pelo governo da Noruega, 5,7% do banco de desenvolvimento alemão e 0,5% em contribuições realizadas pela Petrobras. Atualmente apoia 102 projetos e totaliza seu valor de apoio em torno de 1,7 bilhões, distribuídos em parcerias com municípios, Estados-membros, a União, o terceiro setor, universidades e parcerias de monitoramento da cobertura internacional amazônica (conforme manifestações do próprio BNDES, docs. 47 e 313 dos autos eletrônicos).

O Fundo também opera sob orientação de um coletivo de políticas públicas vigentes: a Estratégia Nacional para REDD+ (ENREDD+), o Plano de Ação para Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal (PPCDAm), Plano Amazônia Sustentável (PAS) e os planos estaduais de combate ao desmatamento.

Anteriormente, sua estrutura de governança contava com o Comitê Orientador do Fundo Amazônia (COFA) e o Comitê Técnico do Fundo Amazônia (CTFA).

O primeiro comitê, extinto pelo Decreto 9.759/2019, consistia em uma instância deliberativa composta por representantes dos governos local e federal, além de representantes da sociedade civil, com a

ADO 59 / DF

atribuição de estabelecer as diretrizes e critérios para a destinação de recursos do Fundo Amazônia, acompanhar a aplicação dos recursos, aprovar o Relatório de Atividades do Fundo Amazônia e verificar a fidelidade dos projetos apoiados/financiados ao PPCDAm e à ENREDD+.

O CTFA, por sua vez, era formado por especialistas de notório saber técnico-científico designados pelo Ministério do Meio Ambiente, com reuniões de periodicidade anual e atribuições voltadas à certificação de dados sobre a proteção ambiental, como por exemplo: atestar o número de emissões de carbono provenientes de desmatamento calculado pelo Ministério do Meio Ambiente; avaliar a metodologia de cálculo do volume de desmatamento e emissão de carbono.

Nesse sentido, a extinção do COFA, inviabilizou a continuação da aprovação e análise de outros projetos ao Fundo e configurou mudanças na estrutura de governança do Fundo, algo vedado por cláusulas contratuais presentes nos acordos firmados entre o BNDES e os países doadores.

Anote-se que o Fundo Amazônia possui uma singularidade em seu funcionamento: o pagamento por resultados REDD+ (*Redução das Emissões por Desmatamento e Degradação Florestal*), sistemática de ação ambiental fundada na já referida *Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima* (UNFCCC). O pagamento por resultados REDD+ funciona basicamente ao contabilizar a redução de emissões por ano em toneladas de gás carbônico e possibilitar a recompensa financeira às entidades elegíveis para receber o incentivo à preservação. A partir de 2013, o BNDES foi considerado elegível, em razão dos resultados de REDD+ do Brasil reconhecidos pela UNFCCC.

Em um contexto internacional de crescente preocupação com os fenômenos ligados à mudança climática, e de comprovada efetividade dos projetos ambientais habilitados a financiamento sob o Fundo Amazônia, é evidente a necessidade de ações estruturadas em prol da Floresta Amazônica, em especial as atividades de combate ao desmatamento ilegal. Em conformidade com os dados apresentados pelo BNDES e no site do Fundo Amazônia, os resultados das auditorias dos

ADO 59 / DF

projetos confirmaram a redução do desmatamento ligado a iniciativas do projeto. Durante seus anos de vigência, a partir de 2008, ocorreu uma redução em 64% do desmatamento anual na Amazônia Legal. No entanto, desde 2019 esses índices apresentaram uma sensível deterioração.

Portanto, a extinção de órgãos da estrutura orgânica do Fundo Amazônia – descaracterizando o modelo de governança que tornara esse Fundo elegível para captação de recursos – sem a subsequente aprovação de novo modelo, importa em grave prejuízo à proteção ambiental, que, na ausência de justificativa idônea a sustentar a sua razoabilidade e proporcionalidade, reclama controle judicial, inclusive em sede de Jurisdição Constitucional, considerada a relevância da matéria.

Como já assinei em casos julgados perante essa CORTE, nos quais se apreciou a possibilidade de controle judicial de atos da Administração Pública, a característica básica do Presidencialismo é a centralização e a personificação do Poder Executivo Central na figura do Presidente da República, exercente da mais alta magistratura do país – como a ele se referiram JAY, HAMILTON e MADISON – e da maior liderança política nacional (MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO. *Curso de direito constitucional*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 140; PAULO BONAVIDES. *Ciência política*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 296).

Em respeito à Separação de Poderes, o Presidente, como força motriz na condução do Estado nos regimes presidencialistas, acumula as chefias de Estado e de Governo, competindo-lhe a chefia da administração pública federal e a livre nomeação de seus ministros, secretários e funcionários de confiança, no intuito de imprimir o direcionamento na condução dos negócios políticos e administrativos do país.

Observe-se, contudo, que com tão amplas atribuições e caracterizado pela concentração de poder pessoal na figura do Presidente, o sistema presidencialista garantiu sua imparcial e livre atuação, balizada necessariamente, pelos princípios constitucionais e pela legalidade dos atos do Chefe do Poder Executivo, a fim de manterem-se a independência e a harmonia dos Poderes da República (GIOVANNI SARTORI.

ADO 59 / DF

Engenharia constitucional: como mudam as constituições. Brasília: UnB, 1996. p. 99; DONALD ROBISON. *To the best of my ability: the presidency the constitution*. New York: W. W. Norton & Company, 1987. p. 87 ss; HENRY BARRET LEARNED. *The president's cabinet: studies in the origin, formation and structure of an american institution*. New Haven: Yale University Press, 1912. p. 379; EDWARD CORWIN; LOUIS KOENING *The presidency today*. New York: New York University Press, 1956. p. 2; CLINTON ROSSITER. *American presidency*. New York: New American, 1940. p. 13 ss; ROBERT DAHL. *Democracia*. Brasília: UnB, 2001. p. 131. GIOVANNI BOGNETTI. *Lo spirito del costituzionalismo americano*. Turim: G. Gioppichelli, 2000. v. 2, p. 241 ss.; ASSIS-BRASIL. *Do governo presidencial na república brasileira*. 2. ed. Rio de Janeiro: Calvino, 1934. p. 141 ss.), pois como salientado por MIRKINE GUETZÉVITCH,

“o executivo forte, o executivo criador, o executivo poderoso é a necessidade técnica da democracia”, porém “o exercício irresponsável, o executivo pessoal, é a ditadura” (As novas tendências do direito constitucional. São Paulo: Nacional, 1933. p. 312).

Assim, para efetivar-se verdadeiramente a denominada “*Constituição equilibrada*” defendida por BLACKSTONE, se por um lado, no exercício de suas atribuições, ao Presidente da República está assegurado o juízo de conveniência e oportunidade para escolher as melhores opções para o interesse público, por outro lado, o chefe do Poder Executivo deve respeito às hipóteses legais e moralmente admissíveis, pois, por óbvio, em um sistema republicano não existe poder absoluto ou ilimitado, porque seria a negativa do próprio ESTADO DE DIREITO, que vincula a todos – inclusive os exercentes dos poderes estatais – à exigência de observância às normas constitucionais.

A Constituição de 1988, ao constitucionalizar os princípios e os preceitos básicos da Administração Pública, permitiu um alargamento da função jurisdicional sobre os atos administrativos discricionários, consagrando a possibilidade de revisão judicial.

ADO 59 / DF

Logicamente, não cabe ao Poder Judiciário moldar subjetivamente a Administração Pública, porém a constitucionalização das normas básicas do Direito Administrativo permite ao Judiciário impedir que o Executivo molde a Administração Pública em discordância a seus princípios e preceitos constitucionais básicos, pois a finalidade da revisão judicial é impedir atos incompatíveis com a ordem constitucional.

Em decorrência do princípio da moralidade administrativa, não bastará ao administrador o cumprimento da estrita legalidade; deverá ele, no exercício de sua função pública, respeitar os princípios éticos de razoabilidade e Justiça, pois a moralidade constitui, a partir da Constituição de 1988, pressuposto de validade de todo ato da Administração Pública (CELSO BASTOS. *O princípio da moralidade no direito público*. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 6, n. 22, p. 44, jan./mar. 1998; JOAQUIM ANTONIO CASTRO AGUIAR. *O princípio da moralidade administrativa*. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 6, n. 22, p. 265, jan./mar. 1998; TOSHIO MUKAI. *Da aplicabilidade do princípio da moralidade administrativa e do seu controle jurisdicional*. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 1, n. 4, p. 211, jul./set. 1993).

O controle jurisdicional não se restringirá ao exame estrito da legalidade do ato administrativo, devendo entender por legalidade ou legitimidade não só a conformação do ato com a lei, como também com a moral administrativa e com o interesse coletivo, em fiel observância ao “*senso comum de honestidade, equilíbrio e ética das Instituições*”, como ensinado por MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO:

“não é preciso penetrar na intenção do agente, porque do próprio objeto resulta a imoralidade. Isto ocorre quando o conteúdo de determinado ato contrariar o senso comum de honestidade, retidão, equilíbrio, justiça, respeito à dignidade do ser humano, à boa-fé, ao trabalho, à ética das instituições. A moralidade exige proporcionalidade entre os meios e os fins a atingir (...) ; (se) o ato em si, o seu objeto, o seu conteúdo,

ADO 59 / DF

contraria a ética da instituição, afronta a norma de conduta aceita como legítima pela coletividade administrada. Na aferição da imoralidade administrativa, é essencial o princípio da razoabilidade”

(Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988. São Paulo: Atlas, 1991. p. 111).

O Poder Judiciário, portanto, deverá exercer o juízo de verificação de exatidão do exercício da discricionariedade administrativa perante os princípios da administração pública (CF, art. 37, caput), verificando a realidade dos fatos e também a coerência lógica do ato administrativo com os fatos. Se ausente a coerência, o ato administrativo estará viciado por infringência ao ordenamento jurídico e, mais especificamente, ao princípio da proibição da arbitrariedade dos poderes públicos que impede o extravasamento dos limites razoáveis da discricionariedade, evitando que se converta em causa, de decisões desprovidas de justificação fática e, conseqüentemente, arbitrárias. Como salientam CANOTILHO e VITAL MOREIRA,

“como toda a actividade pública, a Administração está subordinada à Constituição. O princípio da constitucionalidade da administração não é outra coisa senão a aplicação, no âmbito administrativo, do princípio geral da constitucionalidade dos actos do Estado: todos os poderes e órgãos do Estado (em sentido amplo) estão submetidos às normas e princípios hierarquicamente superiores da Constituição”

(Constituição da República Portuguesa anotada. 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. p. 922).

Dessa forma, a Constituição Federal permite a apreciação dos atos administrativos discricionários pelo Poder Judiciário, quando o órgão administrativo utilizar-se de seu poder discricionário para atingir fim diverso daquele que a lei fixou, ou seja, quando ao utilizar-se indevidamente dos critérios da conveniência e oportunidade, o agente desvia-se da finalidade de persecução do interesse público.

Nos atos discricionários, a opção conveniente e oportuna deve ser

ADO 59 / DF

feita legal, moral e impessoalmente pela Administração Pública, ou seja, é na legalidade, na moralidade e na impessoalidade que a oportunidade deve ser apreciada pelo Poder Judiciário. Assim, mesmo admitida a competência do Presidente da República para a edição dos Decretos regulamentares impugnados, importa reconhecer que a supressão dos órgãos que viabilizavam o funcionamento do Fundo Amazônia – os comitês técnico (CTFA) e orientador (COFA) – constitui medida que extrapola a margem de atuação discricionária do Poder Executivo, na medida em que contraria princípios constitucionais que informam a ação administrativa do Estado.

Veja-se que a extinção desses órgãos criou uma situação de impasse para a aprovação de nova estrutura de governança – como relatado pelo próprio Vice-Presidente da República – decorrente de obrigações decorrentes dos instrumentos firmados entre o BNDES e os governos doadores, com a imposição de limites à modificação estrutural do Fundo sem prévia renegociação de seus termos.

Ou seja, o Poder Executivo federal inviabilizou o cumprimento dessas obrigações, por meio do art. 12, II, do Decreto 10.144/2019, que expressamente revogou os dispositivos do Decreto 6.527/2008, que regulava a captação de recursos pelo BNDES mediante a dinâmica dos referidos comitês (CTFA e COFA), sendo que não há razão para que a realização de novas negociações impeça o funcionamento normal do Fundo, mediante e habilitação de novos projetos e captação de mais recursos (e liberação dos recursos já captados).

Também com pertinência para o objeto da presente ação, a edição do art. 5º do Decreto 9.759/2019, que, a pretexto de estabelecer diretrizes, regras e limitações para colegiados da Administração Pública federal, promoveu a extinção de todos os órgãos que se enquadrem nesse ato normativo, excetuados aqueles *“previstos no regimento interno ou no estatuto de instituição federal de ensino”* ou *“criados ou alterados por ato publicado a partir de 1º de janeiro de 2019”*.

Essa CORTE apreciou a constitucionalidade dessa medida,

ADO 59 / DF

considerado o potencial prejuízo para ações governamentais sensíveis para o exercício de direitos fundamentais (ADI 6121-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/6/2019, DJe de 28/11/2019), censurado, nesse julgamento, a extinção de órgãos previstos ou mencionados em lei.

Nesse sentido, anote-se também o recente julgamento da ADPF 651 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 28/4/2022, DJe de 29/8/2022), onde questionada a validade do Decreto 10.224/2020, que, regulamento o funcionamento do Fundo Nacional do Meio Ambiente, restringiu a composição de seu Conselho Deliberativo apenas a agentes públicos, eliminando a participação de representantes da sociedade civil.

Nesse julgamento, a CORTE assentou que *“a organização administrativa em matéria ambiental está protegida pelo princípio de proibição do retrocesso ambiental, o que restringe a atuação do administrador público, de forma a autorizar apenas o aperfeiçoamento das instituições e órgãos de proteção ao meio ambiente”*.

A edição de decretos regulamentares pelo Presidente da República, como frisei naquela ocasião, além de dever estar inserida em uma dimensão de razoabilidade, não estará prejudicada pela continuidade do funcionamento dos órgãos extintos até que se edite uma nova regulamentação.

O fato é que, à luz dos diversos dados e subsídios técnicos e factuais trazidos aos autos, a paralisação do Fundo Amazônia não pode ser entendida como uma *opção administrativa* por certa linha de atuação, mas de verdadeira *omissão administrativa* que, por se relacionar com interesses e bens jurídicos tutelados pelo texto constitucional, revela-se, assim, uma *omissão inconstitucional*.

Mesmo reconhecida a necessidade de deferência, pelo Poder Judiciário, ao exercício das atribuições próprias dos demais Poderes, nota-se que as providências pleiteadas pelos Requerentes não importam em qualquer efeito desestruturante sobre a organização e atuação do Poder Executivo, visto que visam, essencialmente, a viabilizar a liberação de recursos financeiros que, de qualquer forma, não seriam aplicados em

ADO 59 / DF

outras ações governamentais. Conforme invocado pelo Requerentes, a Jurisprudência da CORTE reconheceu que a necessidade de “*medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária*” para a proteção de direitos fundamentais justifica, “*ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional*” (ADPF 347-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 9/9/2015).

Da mesma forma, a retomada das atividades necessárias para a captação de recursos e aprovação de novos projetos não inibe a que o Poder Executivo edite os atos normativos que entender necessários para a melhoria da governança do Fundo Amazônia, preservado o risco de descontinuidade prejudicial ao meio ambiente.

Em vista do exposto, ACOMPANHO a Ministra Relatora, CONHEÇO da presente Ação Direta, julgando-a PROCEDENTE, para declarar a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto 10.144/2019, no que tratou do funcionamento dos órgãos previstos nos arts. 3º e 4º do Decreto 8.576/2008, bem como para determinar à União que, no prazo de 60 (sessenta) dias, adote as providências necessárias para o restabelecimento do pleno funcionamento do Fundo Amazônia.

É o voto.

27/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

ESCLARECIMENTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE) - Agradeço ao Ministro Alexandre de Moraes.

De fato, Ministro Alexandre, na verdade, o indeferimento dos pedidos, que não os pedidos "a" e "f", poderia ensejar uma compreensão diversa.

Entendo apenas que os pedidos situados entre "a" e "f" que deferi expressamente, na verdade, passam, em parte, pelo exercício de atividades administrativas e de variação do próprio BNDES enquanto gestor do fundo.

Pareceu-me - e o voto foi exatamente nessa linha - que foi colocada uma trava pelo governo federal, quando estabeleceu a mudança, de forma unilateral, do modelo de governança.

Com o meu voto, no sentido da declaração de inconstitucionalidade desses decretos e o retorno à situação anterior, retiro a trava, e o voto é todo na linha de que se restabeleça o que estava sendo feito. Por óbvio, no âmbito do BNDES, havia projetos já aprovados que não tiveram início, projetos sustados e projetos, inclusive, concluídos.

Da leitura que fiz dos demais pedidos, pareceu-me que, na verdade, estaríamos imiscuindo-nos até, digamos assim, na avaliação desses projetos já apresentados que ainda não haviam sido aprovados.

Por óbvio, a deliberação é colegiada, mas só para deixar bem esclarecido, meu voto é no sentido da análise constitucional da questão, com os comandos que entendi razoáveis, ou seja, retira-se o que é inconstitucional e se determina a adoção das medidas necessárias, para se dar continuidade.

Seria nessa linha.

27/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

DEBATE

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhora Presidente, cumprimento Vossa Excelência e os Senhores Ministros.

Eu apenas queria deixar claro - o Ministro Gilmar já levantou a questão e Vossa Excelência acaba de também encarecer em voto tão percuciente e profundo - mais uma vez que o afastamento deste pleito - acho que o Ministro Alexandre agora menciona *en passant*, mas conclui noutra sentido - que o item "b" do pedido foi para se "determinar à UNIÃO que efetue regularmente o repasse dos recursos financeiros dos projetos já aprovados". E Vossa Excelência, Ministro Alexandre, faz agora referência a esse pedido que foi no sentido de que "conforme valores, cronograma e demais condições estabelecidas no contratos de apoio financeiro firmados". Este ponto Vossa Excelência afirma, no voto, na parte final do voto, que não teria respaldo jurídico.

A minha preocupação é - o Ministro Alexandre falou nisso - na hora em que projetos aprovados, com cronogramas aprovados, foram sustados, em razão da paralisação desses órgãos de governança e administração, se não se der continuidade, haveria, portanto, um começar de novo do nada. Isso me preocupa, porque os 3,4 bilhões lá estão e alguns já com valores que seriam bilhões.

E, neste caso, Vossa Excelência, Ministra-Relatora, não entendeu que havia respaldo jurídico, para que determinássemos o suprimento ou o provimento desta omissão. E o Ministro Alexandre, que aqui afirma que o que tinha sido aprovado teria que ser retomado, ainda assim mantém o afastamento do item "b" do pedido, que é este: "Determinar à UNIÃO que efetue regularmente o repasse dos recursos financeiros dos projetos já aprovados".

Eu questiono porque esta é uma dúvida que me ficou, e Vossa Excelência fez referência expressa para não começar tudo novamente,

ADO 59 / DF

porque esses 3 bilhões e tanto estão lá.

Isso me preocupa.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - São duas questões.

Eu entendo que é possível, porém estou aberto à discussão, acompanhando a Ministra Rosa, determinar isso. Aqui, especificamente em relação a essa alínea, o que me preocupa, mas também eu posso mantê-la com essa interpretação, é que uma das alegações do poder público foi exatamente algumas irregularidades achadas durante o repasse de verbas. Se nós determinarmos simplesmente, de forma seca, que a todos aqueles projetos deve ser repassado o dinheiro, nós não estamos analisando um a um, se há ou não irregularidades. Essa é minha única preocupação.

Então, eu votei no seguinte sentido, no macro, o que foi aprovado deve seguir. O que está para análise, inclusive, deve seguir o cronograma. Agora, o repasse de verbas depende de uma análise do Executivo da regularidade dos trabalhos realizados. Eu acho que é possível construir nesse sentido.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Mas então não seria talvez possível, Ministra Rosa, se Vossa Excelência acha completamente fora de possibilidade jurídica, de pelos menos em parte aceitar o pedido no sentido de que esses projetos que já tenham sido aprovados tenham prioridade ou que seja suprida essa omissão? Porque, senão, nós estamos dizendo que pode começar do zero, como Vossa Excelência afirma em seu voto. Se começar do zero, até que se reapresente, se refaça...

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Nós vamos estar prolongando a suspensão.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Nós estamos modulando efeito sem falar *ad aeternum*. Então, queria só esse

ADO 59 / DF

esclarecimento.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Não, Ministra Cármen Lúcia, e daí a riqueza do Colegiado, porque são diferentes olhares. Para mim está absolutamente implícito no meu voto que, declarada a inconstitucionalidade da alteração da governança, da forma de governança e o retorno ao *status quo*, isso representa e implica necessariamente a retirada da trava para que tudo continue, um comando implícito para que tudo continue como estava sendo feito.

Talvez não seja tão precisa a expressão "falta de respaldo jurídico". Na verdade, faltaria, no âmbito de uma ação de controle de constitucionalidade, uma análise do contrato. Porque isso é um contrato, matéria de extrema complexidade. E parte de todas as medidas envolve a ação do BNDES inclusive. Agora o Ministro Alexandre destaca esse aspecto. Como eu vou comandar que a União efetue o repasse se eventualmente existir uma irregularidade?

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Não, o repasse não, mas o que eu pergunto é se não seria possível que a gente, em parte, determinasse, pelo menos, o atendimento desse pedido "b" que, imediatamente, sejam retomados para análise e num prazo - aqui é fixado no voto de Vossa Excelência o prazo de 60 dias - para que se retirem essas impossibilidades, Vossa Excelência está apelidando de travas.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Eu não examinei o contrato com esse detalhamento.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - E estes órgãos - isso -, agora com o que eu acho que seria, porque há omissão gravíssima, como são condicionantes esses aqui, o Fundo não funciona exatamente por ela. Então eu me pergunto é só isso, se não seria possível que efetue regularmente não o repasse, mas que retomem os projetos com

ADO 59 / DF

apreciação, análise e finalização, de tal maneira que se acate em parte.

Eu estou perguntando, não estou votando ainda, porque o voto do Ministro Alexandre - e acho que até o do Ministro André, eu não sei -, mas o do Ministro Alexandre é preciso no sentido da linha de Vossa Excelência mesmo, quer dizer, nós queremos que a omissão seja suprida. Esta omissão é administrativa regulamentar e administrativa no sentido da governança. Quanto a isso, as alíneas "a" e "f" estão devidamente acatadas. Agora, essa me preocupa um pouco, porque são projetos antes aprovados.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Vossa Excelência propõe que se defira em parte?

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Só esta alínea.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente e Ministra Cármen, se estava suspenso e nós vamos tirar a trava, deve continuar como se não houvesse suspensão. E Vossa Excelência falou aqui uma questão interessante: determinar que finalize. Se, no caso concreto, entender que há irregularidade, vai finalizar dizendo: "Não repasso porque há essa irregularidade." E aquele projeto ou o titular do projeto que procure a Justiça.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Porque isso tem consequência, Ministro. Esta é uma conta...

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Eu acho que foi importante a preocupação...

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Ministro, só um minutinho.

Essa é uma conta que tem um valor, um contrato feito internacionalmente e - conforme a expressão utilizada por eles - com

ADO 59 / DF

condicionantes, sem as quais não se retoma o Fundo. Esse dinheiro está lá, e eu nem sei o quanto é, porque 3,4 bilhões não ficam paradinhos.

Enfim, conforme Vossa Excelência afirma e nos termos também do que a Ministra-Relatora Rosa Weber tinha dito, se havia cento e poucos projetos e se existem dúvidas - e nós não vamos esmiuçar isso, porque cabe ao Poder Executivo, ao BNDES -, que pelo menos se dê alguma coisa no sentido da obrigatoriedade e continuidade, visto termos esse vezo terrível de deixar tudo já consumado. E qual será a leitura da nossa decisão com o parceiro internacional? Eles começam; aprovam sempre; não passa; dizem que têm algumas dúvidas e começam tudo de novo. Entendeu, Ministra?

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Eu entendi perfeitamente a preocupação de Vossa Excelência.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Como disse, irei acompanhar Vossa Excelência.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Eu entendi perfeitamente tudo o que está sendo colocado e acho que tem pertinência. O bom seria, quem sabe, dizer de uma outra forma que fique mais clara.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Apenas para registro, nesses aspectos, o pedido da inicial é para que se determine à União. Porém, em todo o procedimento, não cabe à União - e aí, permitam-me, dou razão à Ministra-Relatora. Por outro lado, embora haja essa especificidade, eu não concebo, uma vez declaradas inconstitucionais as alterações promovidas, que alguma autoridade, seja da União, seja do BNDES, adote a postura "de criar-se dificuldades na execução dos projetos que lá estão". E penso que, em havendo isso, tanto as partes interessadas nesses procedimentos... Até porque devemos partir do

ADO 59 / DF

pressuposto que o BNDES faz uma análise muito técnica desses projetos.

Havendo algum obstáculo verificável, o Supremo Tribunal Federal seria imediatamente instado, via reclamação, em função de um eventual descumprimento de uma decisão dele, Supremo Tribunal Federal, que retorna ao *status quo*. Quando nós retomamos o *status quo*, declarando a inconstitucionalidade, eles devem prosseguir, como consequência natural, automaticamente do estado em que estavam, na direção daquilo que o Supremo Tribunal Federal definiu: a regularidade dos normativos correspondentes que sustentavam aquelas análises.

Eu entendo a preocupação, acho que ela é legítima. Por outro lado, pode-se até trabalhar uma melhor especificidade, talvez nos termos dos próprios encaminhamentos que a Ministra Rosa Weber trouxe, não necessariamente como comando, mas explicitando esses aspectos. Se eventualmente não ficou claro, isso pode ser feito no próprio corpo do voto da Ministra Rosa Weber, mas apenas para esclarecer e não ajustar - vamos dizer assim - alguma questão em alinhamento ao próprio pedido "b". É mais no sentido de encaminhamento corroborativo de toda a fundamentação do voto da Ministra Rosa Weber.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Ministro André, a diferença é que Vossa Excelência tem uma esperança, que eu não a tenho: a de que nós vamos mandar uma ordem para a matéria ambiental para ser cumprida e que ninguém descumprirá. Não é assim que tem acontecido, lamentavelmente. Vários julgamentos foram feitos, até mesmo em outras matérias, por exemplo, para determinar a realização do concurso público, com afastamento indeterminado, e prazo não é cumprido. Então, a minha preocupação é exatamente para que se dê uma eficácia que não dependa de outra reclamação se não cumprirem. Isso desgasta institucionalmente, isso desgasta administrativamente e, neste caso, desgasta ambientalmente, mas eu entendo o que Vossa Excelência fala.

E eu acho só que, no corpo do voto da Ministra Rosa, não tenho dúvida de que, para mim que tinha lido e acompanhei a profundidade do

ADO 59 / DF

voto de Sua Excelência, está claro. Por isso eu fiz referência específica, talvez na parte dispositiva, dentro do que foi dito até, mas realmente a minha única preocupação é essa, porque eu estou de acordo plenamente com tudo que Vossa Excelência disse.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Nós podemos fazer uma adequação.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Quero ouvi-lo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Por favor, por favor.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Não, faço questão de ouvi-lo. Eu estou aqui tentando...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Eu tinha escrito, na parte dispositiva, no primeiro comando, que era restabelecer a governança do fundo e que voltasse a debater a sua recomposição de financiamento internacional, bem ainda para que, incluindo o BNDES, proceda à continuidade - é esse o ponto que nós estamos discutindo - de desembolso de saldo existente do referido fundo, seguindo-se o fluxo de autorização de projetos em análise e em consulta constante no informe da carteira.

Exatamente para atender a essa situação, porque – já foi falado aqui, o Ministro Alexandre acaba de ressaltar e nada também supera o que Vossa Excelência já assentou no seu voto – nós estamos a discutir uma questão que tem a ver com um dever de proteção. Portanto, nada impede que quem tem a competência – o governo –, altere modelos institucionais, mas, de fato, ele não pode fazer isso de maneira a prejudicar a proteção que se deve oferecer.

E, no caso específico, nós estamos com essa atividade interrompida, quer dizer, a ação é de 2020, portanto nós estamos há quase três anos sem

ADO 59 / DF

que isso tenha nenhuma resposta. É evidente que os governos têm legitimação democrática para mudar modelos, mas, eventualmente, não para suprimir um atendimento – que é o voto de Vossa Excelência, não estou dizendo nenhuma novidade. Então, é esse ponto que está coberto em outras alíneas do pedido. Por isso eu suscitei a controvérsia.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Na verdade, Ministro Gilmar, eu fiquei muito impressionada, na audiência pública, sobretudo, pelos relatos dos secretários estaduais quanto à multiplicidade dos processos que envolvem diversos aspectos técnicos e que, uma vez submetido o projeto ao BNDES, poderiam sofrer uma série de correção de rumos ou - eu imagino até - de contrapropostas ou adequações. Então, do meu ponto de vista, a questão constitucional não era exatamente essa.

A questão constitucional é entender se o governo brasileiro, de forma unilateral, poderia alterar um projeto, via mudança do modelo de governança, que implicasse a fragilização da proteção ao meio ambiente. Por isso, eu parto deste ponto, inclusive, para receber - mas também, como disse, pronta a ouvir a Corte - a própria ação como ADO. Acho que é uma omissão. Isso não poderia ter sido feito.

Agora, eu não tenho dificuldade em colher toda essa rica contribuição de Vossas Excelências, são outros olhares. Talvez, realmente, seja o caso de alterar a forma, como foi dito. Agora, eu realmente tenho dificuldade, porque o BNDES é gestor do fundo e certos atos administrativos que aqui estão embutidos nesses comandos como pleiteados à União, para que ela faça, de fato, não seria o caso.

Agora, eu compartilho da preocupação da Ministra Cármen.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhora Presidente, Vossa Excelência me permite a palavra?

Eu tenho reiteradamente manifestado minha posição no sentido de que sou extremamente simpático no que diz respeito a decisões objetivas e unívocas como essa que Vossa Excelência traz à análise desta Suprema

ADO 59 / DF

Corte, ao Plenário desta Casa.

Vossa Excelência, *tout court*, a meu ver, com muito acerto, já adianto que vou acompanhá-la. Talvez quanto à cognoscibilidade eu possa tecer algumas considerações diversas, mas Vossa Excelência declara a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto 10.144/2019, e do art. 1º do Decreto 9.759/2019, no que se referem aos colegiados instituídos pelo Decreto 6.527/2008, e ainda, finalmente - e, penso eu, com a concisão necessária a uma decisão judicial -, Vossa Excelência determina à União Federal, portanto, compreendendo todos os órgãos que eventualmente sejam afetados por esta decisão, para que, no prazo de 60 dias, adotem as providências administrativas necessárias à reativação do Fundo Amazônia, nos limites das competências com o formato de governança estabelecido no Decreto 6.527/2008.

Penso, com a devida vênia, que mais do que isso não podemos avançar. Vossa Excelência, Senhora Presidente, manteve-se dentro do pedido inicial. É disso que se trata, esse é o pronunciamento que foi pedido por aqueles que subscrevem a petição inicial.

Peço vênia para também acompanhar agora o raciocínio, que foi trazido pelo eminente Ministro André Mendonça, de que, uma vez decretada a inconstitucionalidade de um determinado dispositivo normativo por esta Suprema Corte, a União ou os destinatários precisam se adaptar. Agora, o que vai acontecer no detalhe depois, no varejo, isso será objeto de embargos de declaração ou, eventualmente, até de reclamação, como Sua Excelência o Ministro André Mendonça bem assentou.

Então, Senhora Presidente, perdoe-me por adiantar meu posicionamento, mas acho que nós temos que ser realmente extremamente parcimoniosos nas nossas decisões, até porque não podemos antever todos os desdobramentos que surgirão de uma decisão desta Suprema Corte. A meu ver, é corretamente limitada a declaração de inconstitucionalidade de dois dispositivos, tal como se pleiteou na inicial.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhora Presidente, eu tive a

ADO 59 / DF

cautela de aguardar todas as manifestações, para não atrapalhar, não atravessar, mas eu acho o seguinte: em nossa atuação, nós temos que ter a preocupação de agir dentro da nossa capacidade institucional e dentro da nossa esfera de competência. Então, o que Vossa Excelência fez, Ministra Rosa? Declarou a inconstitucionalidade dos decretos que foram alterados de maneira tal que se impediu a efetiva governança do Fundo Amazônia.

Por outro lado, nós já tivemos um voto aqui que entende que há uma invasão de competência de outros Poderes, e nós temos sofrido críticas diuturnas de que o Supremo Tribunal Federal invade a seara de outras autoridades.

Evidentemente, fazendo coro com o que o Ministro Lewandowski aqui destacou, eu verifico que Vossa Excelência teve a preocupação de ser minimalista porque Vossa Excelência entendeu que o Supremo Tribunal Federal define o direito, ele não é gestor do Fundo Amazônia, não vai dizer o que vai acontecer, o que não vai acontecer. Não precisa sair uma ordem mandamental automaticamente. Quando Vossa Excelência declara a inconstitucionalidade e determina a reativação do Fundo Amazônia, está tudo dito, não precisa dizer absolutamente, no meu modo de ver, mais nada, até para não sofrermos a crítica da judicialização por parte do Supremo, do exercício de competências que pertencem a outros órgãos, como aqui já se manifestou.

Num primeiro momento, até houve muitas críticas sobre a falta de capacidade institucional do Supremo Tribunal Federal em se imiscuir nessa seara, de dizer como é que se vai administrar o Fundo, o dinheiro que vem de fora, isso escapa um pouco, inclusive, à nossa *expertise*. É preciso ter humildade judicial para reconhecer que nós não temos capacidade institucional para tanto.

Então, só queria fazer essa observação de que Vossa Excelência, no meu modo de ver, teve essa postura minimalista exatamente para evitar essa jurisdição expansiva, que tanto carrega críticas aqui para a Suprema Corte.

O meu voto seria nesse sentido, mas, enfim, acompanho Vossa

ADO 59 / DF

Excelência nessa sua postura.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Ministro Alexandre, continua?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Não, Presidente. É o Ministro Fachin, quero ouvi-lo.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Não quer complementar alguma coisa ainda, Ministro Alexandre? Tinha sido só aparte? Eu entendi que Vossa Excelência tinha encerrado.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Encerrei já.

27/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

VOTO VOGAL

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Adoto o bem lançado relatório formulado pela i. Relatora.

Em apertada síntese, trata-se de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, ajuizada por Partidos Políticos, com o intuito de apontar *“omissão inconstitucional da UNIÃO quanto à adoção de providência de índole administrativa objetivando a suspensão da paralisação do “FUNDO AMAZÔNIA”, promovida ilegalmente pela RÉ, atentando contra o pacto federativo e o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado assegurado pelo art. 225, caput, da Constituição Federal”*.

Sustentam que mesmo diante do grave aumento do desmatamento na Amazônia Legal, o governo promoveu a paralisação injustificada do Fundo Amazônia, conta administrada pelo BNDES que contribuiu significativamente para a redução dos índices de desmatamento e para o desenvolvimento sustentável na região amazônica. Afirmam que diante de alegações falsas de irregularidades no Fundo, o Ministério do Meio Ambiente e a Presidência da República promoveram o afastamento da servidora responsável pela conta, e extinguiram os mecanismos de cálculo das emissões de carbono e de governança, o que levou ao encerramento das doações por parte de Noruega e Alemanha, paralisando as atividades do Fundo.

Sustentam que a omissão em reativar o Fundo Amazônia ocasiona violação do direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, do pacto federativo, e do princípio da precaução.

Nesse sentido, requerem:

“Assim, por todo o exposto, esperam os autores que seja a medida cautelar concedida monocraticamente pelo Ministro

ADO 59 / DF

Relator, ad referendum do Plenário, para:

a) Determinar à UNIÃO que tome as medidas administrativas necessárias para o reativar o funcionamento do **FUNDO AMAZÔNIA**, permitindo a captação de recursos por: órgãos e entidades da administração pública direta e indireta (federal e estadual e municipal); fundações de direito privado (incluídas as fundações de apoio); associações civis; empresas privadas; cooperativas; governo central do país beneficiário e instituições multilaterais, conforme previsto em seu próprio sítio eletrônico;

b) Determinar à UNIÃO que efetue regularmente o repasse dos recursos financeiros dos projetos já aprovados, conforme valores, cronograma e demais condições estabelecidas nos contratos de apoio financeiro firmados;

c) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação dos projetos que se encontram nas fases de consulta ou de análise, no prazo de 90 dias, com base nas regras aplicáveis à época em que foram protocolados e, em caso de aprovação, passe a efetuar os repasses financeiros;

d) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação regular de novos projetos que venham a ser protocolados para apoio do **FUNDO AMAZÔNIA**, com base no Decreto nº 6.527, de 2008 e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do **FUNDO AMAZÔNIA** anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado através do Decreto n.º 10.223 de 2020;

e) Determinar que o gerenciamento dos valores liberados seja exercido por instância colegiada que tenha a participação de representante dos entes federativos interessados nos projetos apoiados pelo FUNDO (como já exposto no tópico acerca do princípio do pacto federativo) e de representantes da sociedade civil interessada, com acompanhamento da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal (Meio Ambiente e Patrimônio Cultural) - já que houve a extinção do Comitê Orientador até então existente promovida pelo Decreto n.º 10.223, de 2020;

ADO 59 / DF

f) Determinar à UNIÃO que se abstenha de, através de novas condutas omissivas, paralisar o funcionamento do **FUNDO AMAZÔNIA**, e se abstenha de utilizar os recursos disponíveis no FUNDO para outros fins se não aqueles previstos no art. 1º, do Decreto nº 6.527, de 2008, e respeite os procedimentos de acesso aos recursos estabelecidos no decreto supramencionado e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do **FUNDO AMAZÔNIA** anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado;

3. CONCLUSÃO E PEDIDOS.

Como já devidamente exposto, de acordo com os números do Informe da Carteira **FUNDO AMAZÔNIA** de 31 de dezembro de 2019, entre 2008 e 2018 foram investidos R\$ 1,86 bilhões nos 103 projetos existentes, o que resulta num **saldo inativo de cerca de R\$ 1,5 bilhões**. Enquanto a UNIÃO age de modo temerário e injustificável se omitindo para disponibilizar cifra relevante, a Região Amazônica sofre com aumentos exponenciais de desmatamento, queimadas e conflitos ambientais, situações que poderiam ser ao menos enfrentadas através de novos projetos a serem contratados nos termos da legislação relativa ao **FUNDO**.

Diante de todo o narrado, requer-se:

a) Quando do julgamento do mérito desta Ação, **sejam confirmadas as medidas cautelares pleiteadas, nas suas integralidades**, e declarada a **inconstitucionalidade do comportamento omissivo lesivo do Poder Público em não dar andamento ao funcionamento sistemático do FUNDO AMAZÔNIA**, vedando-se novos atos omissivos que venham a ser feitos nas programações futuras, em respeito ao pacto federativo e **aos direitos fundamentais relativos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e dos povos indígenas.**”

Foram solicitadas informações ao Presidente da República, ao Ministro de Estado do Meio Ambiente, ao BNDES, aos entes federados

ADO 59 / DF

que compõem a Amazônia Legal, ao INPE, e à Vice-Presidência da República.

A Advocacia-Geral da União requer que a ação não seja conhecida e, no mérito, pela improcedência dos pedidos:

“Política ambiental. Suposta omissão inconstitucional, imputada à União, quanto à implementação das obrigações de proteção da área compreendida como Amazônia Legal e de destinação de recursos disponíveis do FUNDO AMAZÔNIA para o custeio das políticas públicas de tutela do meio ambiente. Impugnação à suposta paralisação das atividades relacionadas ao fundo e à retenção de recursos financeiros destinados ao financiamento de projetos. Alegações de ofensa ao modelo de federalismo cooperativo e à defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Preliminares. Ausência de questão constitucional. Inadequação da via eleita. Inobservância ao princípio da subsidiariedade, quanto ao pedido de conhecimento do presente feito como arguição de descumprimento de preceito fundamental. Mérito. Insustentação dos argumentos formulados pelos requerentes. A edição de atos normativos e a adoção de medidas de natureza administrativa pelos órgãos federais competentes esvaziam a suposta inércia imputada ao ente central. As recentes tratativas entre o Conselho Nacional da Amazônia Legal e os países doadores, no que tange à reconstituição da governança do Fundo Amazônia, cancelam a postura proativa do governo em viabilizar projetos relacionados à proteção do meio ambiente, especialmente da área florestal. Suposta omissão inconstitucional não configurada. Manifestação pelo não conhecimento do feito e, quanto ao mérito, pela improcedência dos pedidos.”

A Procuradoria-Geral da República opinou pelo não conhecimento da ação e pela improcedência dos pedidos:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. FUNDO AMAZÔNIA. SUPOSTA OMISSÃO ADMINISTRATIVA DO GOVERNO FEDERAL. AUSÊNCIA DE NORMA CONSTITUCIONAL CUJA EFICÁCIA DEMANDE

ADO 59 / DF

REGULAMENTAÇÃO. ESCOLHA DE MODO DE AGIR ENTRE VÁRIOS POSSÍVEIS. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA. DEFERÊNCIA À DECISÃO DOS DEMAIS PODERES. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA DEMANDA COMO ADPF. NATUREZA JUSFUNDAMENTAL DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO. PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO, DA PRECAUÇÃO E DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL. COMPLEXIDADE DA QUESTÃO AMBIENTAL NO BRASIL. MEDIDAS ADOTADAS PELO GOVERNO FEDERAL PARA IMPULSIONAR O FUNCIONAMENTO DO FUNDO AMAZÔNIA. DELIMITAÇÃO DO ESPAÇO DE ATUAÇÃO DE CADA UM DOS PODERES. NECESSIDADE DE POSTURA DEFERENTE DO JUDICIÁRIO EM FACE DE DECISÕES DE CUNHO TÉCNICO OU POLÍTICO DOS DEMAIS PODERES. VIA INADEQUADA PARA O DEBATE E ANÁLISE PROPOSTOS PELOS AUTORES.

1. Diante da inexistência de determinação constitucional cuja eficácia esteja obstada por conduta omissiva do poder público, não há margem para, em ADO, reconhecer-se omissão inconstitucional.

2. Não cabe ADO para impor ao Poder Executivo modo específico de enfrentamento do problema de desmatamento ilegal na Floresta Amazônica, dentre as várias escolhas políticas possíveis sobre o tema.

3. Afasta-se aplicação da fungibilidade entre ações de controle concentrado de constitucionalidade quando não preenchidos os requisitos da ação correta.

4. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ostenta natureza jusfundamental, atribuindo-se ao poder público e a toda sociedade o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

5. Em matéria ambiental, o Poder Judiciário há de pautar-se pela aplicação dos princípios da prevenção, da precaução e da proibição do retrocesso ambiental, de forma a velar pela preservação da esfera de tomada de decisão política e

ADO 59 / DF

administrativa atribuída constitucionalmente às instâncias democráticas e representativas.

6. Os dados e informações trazidos aos autos ressaltam a complexidade da questão ambiental no Brasil, sendo a contextualização fática apresentada na petição inicial indicativa de distintas questões sociais, políticas, econômicas e judiciais que perpassam a questão do desmatamento ilegal no Brasil.

7. As informações apresentadas pela Vice-Presidência da República, pelo BNDES e pela Consultoria Jurídica junto Ministério do Meio Ambiente elencam medidas adotadas pelo Governo Federal para estimular o funcionamento do Fundo Amazônia.

8. Verificada a existência de ações do poder público tendentes a impulsionar o funcionamento do Fundo Amazônia, substituir a atuação dos Poderes Legislativo e Executivo pelas ações pretendidas pelos requerentes representaria ingerência do Judiciário no mérito das ações adotadas, para impor determinado modo de agir em sobreposição aos órgãos competentes, providência incompatível com o objeto da ADO e com a própria função jurisdicional.

9. Eventual acolhimento do pedido formulado, com a determinação de obrigações de fazer aos órgãos do Poder Executivo, demandaria avançar em seara operacional e técnica, estranha à função jurisdicional, ultrapassando o mero exame objetivo de compatibilização entre a atuação impugnada e a Constituição Federal.

10. Veredito acerca de eventual acerto ou desacerto, suficiência ou insuficiência das medidas que vêm adotadas, além de demandar exame de aspectos técnicos da política nacional, dependeria de ampla dilação e discussão probatória, providências incompatíveis com o procedimento de fiscalização abstrata de constitucionalidade.

Parecer pelo não conhecimento da ação e, no mérito, pela improcedência dos pedidos.”

Analizados todos os complexos aspectos inerentes à presente ação,

ADO 59 / DF

compreendo pela sua plena cognição, e desde logo anuncio voto pela procedência em parte dos pedidos, em fundamentação que a seguir exponho.

Das preliminares

Alegam o Presidente da República, o Ministro de Estado do Meio Ambiente, a Advocacia-Geral da União e a Procuradoria-Geral da República razões preliminares a impedir o conhecimento da presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

Questiona a PGR o cabimento de ADO para reconhecer omissão inconstitucional, diante da inexistência de determinação constitucional cuja eficácia esteja obstada por conduta omissiva do poder público.

No entanto, a possibilidade de questionamento de conduta omissiva do Poder Público por meio de ação de controle objetivo, não apenas em face de omissão legislativa, é albergada pelo texto constitucional:

“Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

(...)

§ 2º **Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias**”

A Lei nº 9.868/1999 também permite o mesmo raciocínio:

“Art. 12-B. A petição indicará:

I - **a omissão inconstitucional total ou parcial quanto ao cumprimento de dever constitucional de legislar ou quanto à adoção de providência de índole administrativa;**

II - o pedido, com suas especificações.

Parágrafo único. A petição inicial, acompanhada de

ADO 59 / DF

instrumento de procuração, se for o caso, será apresentada em 2 (duas) vias, devendo conter cópias dos documentos necessários para comprovar a alegação de omissão.

É o que se depreende do seguinte precedente:

“Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ALEGAÇÃO DE MORA DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. EDIÇÃO DE ATO NORMATIVO. ART. 93, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO DE DEVER CONSTITUCIONAL. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. AUSÊNCIA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. LIAME INDIRETO. INSUFICIÊNCIA DE MERO INTERESSE DE CARÁTER ECONÔMICO-FINANCEIRO. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. **A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão tem cabimento quando o poder público se abstém de um dever que a Constituição lhe atribuiu.** 2. Não é o que ocorre na presente hipótese, pois não se deve confundir omissão normativa com opção normativa, que se consubstancia em legítima escolha do Presidente do Tribunal de Justiça, para, a partir da análise orçamentária e de responsabilidade fiscal, decidir sobre eventual edição de ato normativo para majoração do subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, de forma proporcional ao aumento do subsídio dos Ministros do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, estabelecido pela Lei Federal 13.752/2018. 3. A jurisprudência do STF exige, para a caracterização da legitimidade ativa das entidades de classe e das confederações sindicais em ações de controle concentrado, a existência de correlação direta entre o objeto do pedido de declaração de inconstitucionalidade e os objetivos institucionais da associação. 4. Não há pertinência temática entre as normas impugnadas, que cuidam de interesse relacionado aos magistrados, e os objetivos institucionais

ADO 59 / DF

perseguidos pela Agravante (FEBRAFITE), voltados, genericamente, à proteção dos interesses dos auditores fiscais da receita estadual e distrital. O liame mediato, indireto, não satisfaz o requisito da pertinência temática. Precedentes. 5. Agravo Regimental conhecido e desprovido.

(ADO 53 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 27/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 06-11-2019 PUBLIC 07-11-2019)

Há tempos, ademais, diz-se que a técnica processual deve servir à específica necessidade de tutela do direito material:

“O direito somente é uma posição juridicamente tutelada quando dispõe de formas de tutela adequadas às suas necessidades de proteção. Porém, tais formas de tutela não são atribuídas pelo direito processual ou pelo direito de ação, mas sim pelo próprio direito material. Pende-se, por exemplo, nas tutelas ressarcitória e inibitória. Como é evidente, ainda que o CPC não existisse, haveria direito às tutelas inibitória e ressarcitória. O processo deve se estruturar de modo a permitir a prestação das formas de tutela prometidas pelo material. Portanto, entre as tutelas dos direitos e as técnicas processuais deve haver uma relação de adequação. Mas essa relação de adequação não pergunta apenas sobre as formas de tutela, mas também a respeito das técnicas processuais a elas adequadas.”

(MARINONI, Luiz Guilherme. Novo Código de Processo Civil comentado. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015, p. 502/503)

Compreensão em sentido diverso significaria esvaziar o conteúdo no artigo 225 do texto constitucional, a considerá-lo mera enunciação de aspirações sem qualquer concretude, o que foge, a toda evidência, de seu caráter de direito fundamental.

Ainda, a declaração de inconstitucionalidade em caso de omissão

ADO 59 / DF

mesmo parcial é possível de ser feita em sede de ADO, desde que haja um dever constitucional de legislar e de agir. No Direito Ambiental, no atual quadro de emergência climática, o dever mesmo é de um novo pacto social, entre esta e as futuras gerações. As obrigações internacionais assumidas pelo Brasil, que tem força constitucional pela cláusula de abertura, têm nitidez impositiva suficiente para a autorizar o conhecimento da ação.

Finalmente, anote-se que os Requerentes expressamente pugnam pela aplicação do princípio da fungibilidade, para que a demanda seja conhecida como arguição de descumprimento de preceito fundamental, caso a Corte assim entenda.

E se essa for a compreensão do Tribunal, não se opõe ao entendimento, inclusive por estarem presentes todos os requisitos para enfrentamento das questões postas em sede de arguição de descumprimento de preceito fundamental.

De outra parte, sustentam as partes acima elencadas a inadequação da via eleita, ao afirmar ausente questão constitucional, sendo necessária a aferição de normas infraconstitucionais para o deslinde da questão.

Prima facie, contudo, não depreendo que a afirmação esteja correta, diante do evidente questionamento das omissões do Executivo Federal e dos órgãos ambientais em relação à redução do desmatamento na Amazônia Legal, por meio da paralisação injustificada do Fundo Amazônia, em descumprimento ao contido no artigo 225 da Carta Magna e de outros dispositivos constitucionais. Assim, a demanda encontra franco fundamento na Constituição da República, cumprindo os requisitos para seu conhecimento.

De outra parte, tampouco a alegação da necessidade de dilação probatória merece relevo, uma vez facultado aos partícipes em processo objetivo a demonstração documental de suas alegações de ferimento ou não à Constituição, aliada à realização de profícua Audiência Pública pela i. Relatora do feito, descabendo desqualificar a presente ação por essa razão.

Assim, diante de tal moldura e da relevância da controvérsia

ADO 59 / DF

veiculada nos autos, admite-se a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão na espécie.

Da admissão da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão omissão reiterada e sistemática no cumprimento de deveres constitucionais

Em relação ao próprio cabimento da ação de controle concentrado para questionar omissões dos Poderes Públicos que venham a violar o núcleo essencial de um direito fundamental de forma a importar enquadramento numa violação generalizada de direitos humanos, compreendo pela admissão da ação, de modo que reproduzo os fundamentos de que me utilizei quando da declaração de conhecimento da ADPF 635.

De fato, os requisitos de cabimento de ações de controle concentrado não traduzem mera formalidade jurídica que possa ser dispensada quando o direito material, por relevante, assim o exigir. As formalidades exigidas pela lei servem de amparo para o funcionamento das instituições constitucionais e, por isso, são parâmetros estruturantes do Estado Democrático de Direito que visam preservar a competência própria de cada um de seus órgãos.

A luta pela efetividade da Constituição é obrigação de todos os poderes constituídos e não apenas do Supremo Tribunal Federal. Todos devem colaborar para que cada órgão público possa cumprir sua missão institucional. Noutras palavras, efetividade da Constituição não significa inflação de direitos fundamentais, sob pena de perder-se por completo um sentido mínimo do conteúdo desses direitos. Como aponta Raz, a doutrina ética dos direitos deve articular standards pelos quais a prática de direitos humanos possa ser julgada, standards que irão indicar quais direitos humanos nós temos (RAZ, Joseph. Human Rights without Foundations. In: BESSON, Samantha; Tasioulas, John. The Philosophy of International Law. Oxford: Oxford University Press, 2010).

Os requisitos de admissibilidade visam, precisamente, preservar a

ADO 59 / DF

esfera de atuação de cada uma das instituições públicas. Ao Supremo, cabe o exame da violação, ou de sua ameaça, de um preceito fundamental ou omissão injustificável na concretização de um direito fundamental. Ao arguente, cabe a demonstração dessa violação ou do justo receio de que ela venha a ocorrer. A adequada definição do ato violador é indispensável para que o Supremo não avance nas esferas de atribuições de outros poderes.

O conceito constitucional de políticas públicas é uma inovação do constituinte reformador. Ele aparece, por exemplo, nas modificações introduzidas no texto pela Emenda Constitucional n. 65, de 2010, e pela Emenda Constitucional n. 71, de 2012:

“Art. 216-A. O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais.

(...)”

“Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

(...)

§ 8º A lei estabelecerá:

(...)

II - o plano nacional de juventude, de duração decenal, visando à articulação das várias esferas do poder público para a execução de políticas públicas.”

ADO 59 / DF

Na jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, a expressão “políticas públicas” tem sido utilizada para designar um espaço de atuação dos demais poderes que é distante da atribuição originária do Poder Judiciário, como ocorre, v.g., no RE 1.131.552-AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 22.11.2019 e no ARE 1.197.779-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 18.11.2019.

Do que se depreende desses julgados, a atuação do Poder Judiciário na definição de políticas públicas é excepcional, seja porque ele não pode elaborar as leis, seja porque não pode alocar recursos do orçamento para obrigar os demais poderes a fazê-lo. Os precedentes reconhecem, porém, que, em quadro de grave inércia dos órgãos estatais competentes, que comprometa a eficácia de um mínimo sentido de direito fundamental, caberia, excepcionalmente, a intervenção do Poder Judiciário.

Noutras palavras, a concretização dos direitos fundamentais por meio de políticas públicas depende de um conjunto de atos a cargo dos Poderes Legislativo e Executivo e, excepcionalmente, do próprio Poder Judiciário.

A questão jurídica posta sob o exame desta Corte em ações como a presente é a de saber se a atuação excepcional do Poder Judiciário não apenas é justificada em face de omissões de uma dada política pública, mas o de saber se tais omissões autorizam a também excepcional atribuição originária de realizar controle de constitucionalidade de tais omissões.

Da leitura das alegações da Presidência da República, da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República, requer-se que esta Corte não promova a repetição das conclusões do julgamento da ADPF 347-MC, ainda que como pano de fundo para a aferição da questão de mérito relativa ao Fundo Amazônia, quando o Supremo Tribunal Federal reconheceu cabível a arguição do Estado de Coisas Inconstitucional ante a presença cumulativa (i) de uma violação generalizada de direitos humanos; (ii) de uma omissão estrutural dos três poderes; e (iii) da necessidade de uma solução complexa que exija a participação de todos

ADO 59 / DF

os poderes.

Efetivamente, a utilização da construção de um “Estado de Coisas Inconstitucional” não pode servir de válvula de escape ao respeito dos limites procedimentais de atuação desta Suprema Corte, como adverte Breno Baía Magalhães (MAGALHÃES, Breno Baía. A Incrível Doutrina de um Caso Só: Análise do Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347. In: Revista Eletrônica do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria, v. 14, n. 3, 2019):

“A utilização de uma doutrina que pretende inserir medidas estruturais para alterar um estado fático criado por uma complexa mistura de fatores suscita válidas objeções no campo da separação de poderes, em função de uma possível intromissão do Judiciário em assuntos, supostamente, exclusivos do Executivo e do Legislativo”.

É preciso, portanto, que se apresentem argumentos suficientes para afastar o justo receio de que uma intervenção excepcional não se transforme em indevida intromissão. Novamente: são os requisitos para o conhecimento da ação que permitem esparcar qualquer dúvida sobre a forma como deve ser assegurada a efetividade da Constituição.

A violação generalizada é a consequência da omissão estrutural do cumprimento de deveres constitucionais por parte de todos os poderes.

Conquanto não tenha havido uma delimitação exauriente do conceito de violação generalizada, a categoria constitucional que mais se aproxima é a de “grave violação de direitos humanos”, constante do art. 109, § 5º, da CRFB:

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 5º Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em

ADO 59 / DF

qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal.”

Inserido pela Emenda Constituição n. 45/2004, o dispositivo estabelece o incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal, sempre que, no curso do inquérito ou processo, houver, a critério do Procurador-Geral da República, necessidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais dos quais o Brasil seja parte.

Quando do exame do instituto pelo Superior Tribunal de Justiça, assentou-se que *“o deslocamento de competência (...) deve atender ao princípio da proporcionalidade (...), compreendido na demonstração concreta de risco de descumprimento de obrigações decorrente de tratados internacionais firmados pelo Brasil, resultante da inércia, negligência, falta de vontade política ou de condições reais do Estado-membro, por suas instituições, em proceder à devida persecução penal”* (IDC 1-PA, Rel. Min. Arnaldo Esteve Lima, Terceira Seção, DJ 10.10.2005).

Noutras palavras, o incidente, quando julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, permite que o Poder Judiciário corrija eventuais violações em processos de sua própria competência.

Há casos, no entanto, em que a violação é mais ampla e envolve as atribuições de outros poderes, seja por reconhecer omissões inconstitucionais, seja pela necessidade de se declarar a inconstitucionalidade de norma já promulgada. Em casos tais, a propositura de uma ação de controle concentrado por omissão permite reparar violações que demandam pronunciamento em sede de controle abstrato.

Essa interpretação do instituto não representa um alargamento das atribuições do Supremo Tribunal Federal. Ao contrário, ela permite que se faça justiça à opção do constituinte pela equiparação da proteção interna dos direitos humanos com a internacional.

A utilização da expressão grave violação no âmbito da jurisdição constitucional permite identificar o liame não apenas entre a magnitude da violação, mas também entre suas características, ao se exigir do

ADO 59 / DF

Tribunal que examine o tema à luz da jurisprudência das organizações internacionais de direitos humanos. Instrumentaliza-se, assim, a jurisdição nacional para a plena realização do que André de Carvalho Ramos chama de “diálogo das cortes”:

“Outro ponto importante da ratificação, pelo Brasil, dos tratados internacionais de direitos humanos é o reconhecimento da supervisão e controle internacionais sobre o cumprimento de tais normas.

(...)

Assim, temos a seguinte situação: no plano nacional, há juízes e tribunais que interpretam cotidianamente esses tratados de direitos humanos. No plano internacional, há órgão internacionais que podem ser acionados, caso a interpretação nacional desses tratados seja incompatível com o entendimento nacional.

Por isso, foi mencionada acima a necessidade de compatibilização entre o resultado do controle de convencionalidade nacional com o decidido no controle de convencionalidade internacional. Não seria razoável, por exemplo, que, ao julgar a aplicação de determinado artigo da Convenção Americana de Direitos Humanos, o STF optasse por interpretação não acolhida pela própria Corte Interamericana de Direitos Humanos, abrindo a possibilidade de eventual sentença desta Corte contra o Brasil.

Esse Diálogo das Cortes deve ser realizado internamente, para impedir violações de direitos humanos oriundas de interpretações nacionais equivocadas dos tratados. Para evitar que o Diálogo das Cortes seja mera peça de retórica judicial, há que se levar em consideração os seguintes parâmetros na análise de uma decisão judicial nacional, para que se determine a existência de um Diálogo efetivo:

1) a menção à existência de dispositivos internacionais convencionais ou extra-convencionais de direitos humanos vinculantes ao Brasil sobre o tema;

2) a menção à existência de caso internacional contra o Brasil sobre o objeto da lide e as consequências disso reconhecidas pelo Tribunal;

ADO 59 / DF

3) a menção à existência de jurisprudência anterior sobre o objeto da lide de órgãos internacionais de direitos humanos aptos a emitir decisões vinculante ao Brasil;

4) o peso dado aos dispositivos de direitos humanos e à jurisprudência internacional.”

(RAMOS, André de Carvalho. Curso de direitos humanos. 2ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 408-410).

No presente caso, nos termos da doutrina acima mencionada, compreendo que a demonstração do quadro de violação generalizada pode ser demonstrado por meio da contrariedade entre a situação atual do desmatamento e do não atingimento das metas climáticas assumidas pelo Brasil em face das várias normativas internacionais violadas por meio do abandono de estratégias para a Amazônia Legal que estavam em funcionamento sem sua substituição por política igual ou mais eficiente.

De fato, a questão referente ao desmonte ambiental vem sendo objeto de notória preocupação internacional, tendo sido atestada inclusive pela Alta Comissária das Nações Unidas para os Direitos Humanos no ano de 2021¹.

Ademais, a alegação de descumprimento dos compromissos internacionais assumidos pela República Federativa do Brasil, em particular na Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992, na Convenção Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas de 1998, no Protocolo de Kyoto de 2005 e no Acordo de Paris, de 2015, não veio acompanhada, nos instrumentos de defesa dos responsáveis pela formulação e execução das políticas públicas ambientais, pela demonstração de efetivo cumprimento das metas na proteção da Amazônia Legal e do direito ao meio ambiente equilibrado compartilhado por todos.

Portanto, as alegações da exordial demonstram, *quantum satis*, a presença do requisito da “violação generalizada” como lido pelo direito internacional dos direitos humanos, sendo mister reconhecê-lo como

1 <https://noticias.uol.com.br/colunas/jamil-chade/2021/02/26/onu-denuncia-desmonte-ambiental-e-assassinatos-contrativistas-no-brasil.htm>

ADO 59 / DF

efetivamente preenchido no caso dos autos.

As omissões apontadas pelos requerentes são as relativas à falta de adoção de medidas pelo Poder Executivo Federal e pelos órgãos administrativos responsáveis pela execução da política ambiental para tornar efetiva a política pública de Estado em vigor para o combate ao desmatamento na Amazônia Legal, omitindo-se na tomada de medidas efetivas para suspender a paralisação do Fundo Amazônia, instrumento de fomento a ações que vinham viabilizando o cumprimento das metas climáticas assumidas pelo Brasil perante a comunidade global em acordos internacionais, internalizados pela legislação nacional.

Como já se aduziu, a omissão estrutural é a causa de uma violação generalizada, cuja solução demanda uma resposta complexa do Estado.

Assim, para se comprovar esse requisito, é necessário demonstrar não apenas a omissão, mas também onexo. O *standard* probatório, aqui, não deve ser extremamente rígido. Ele deve se pautar, precisamente, por critérios que permitam ao Supremo Tribunal Federal realizar o “Diálogo de Cortes” a que se refere André de Carvalho Ramos. Mais concretamente, a verificação do nexo deve ter como parâmetro a seguinte ressalva, já feita pela Comissão Interamericana no Relatório 141/2011:

“28. Preliminarmente, a Comissão Interamericana observa, como fez em outros casos, que num procedimento de adjudicação internacional sobre violações de direitos humanos, a análise das provas tem maior flexibilidade se comparada com sistemas jurídicos nacionais. Nesse sentido, desde a sua primeira decisão sobre o mérito, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (a Corte Interamericana) estabeleceu nas mesmas linhas que, os critérios de valoração da prova em um procedimento jurídico internacional são menos formais que nos sistemas jurídicos internos. [Aquele] reconhece diferentes ônus da prova, dependendo da natureza, do caráter e da gravidade do caso. A Corte também afirmou que, em procedimentos internacionais, a prova circunstancial, os indícios e as presunções podem ser consideradas, sempre que levem a conclusões consistentes com os fatos.

29. Esse critério de valoração das provas é particularmente

ADO 59 / DF

importante em casos de direitos humanos, visto que a proteção internacional dos direitos humanos não deve ser confundida com a justiça penal. Os Estados não comparecem perante a Corte como réus numa ação penal. Sobre esse ponto, a CIDH também observou, em concordância com o objetivo do direito internacional dos direitos humanos que:

Isto se deve a que o objeto da análise não é a determinação da responsabilidade penal dos autores das violações de direitos humanos, mas sim a responsabilidade internacional do Estado derivada de ações e omissões de seus órgãos [e/ou agentes].

Exatamente pela natureza de determinadas violações de direitos humanos, a Comissão e a Corte avaliam o conjunto das provas à sua disposição, levando em consideração regras sobre o ônus da prova de acordo com as circunstâncias do caso. Isso resulta em muitas ocasiões em inferências lógicas, presunções e na determinação dos fatos a partir de um conjunto de indícios e fazendo referência a contextos mais gerais.

30. Finalmente, deve-se precisar que, como foi determinado pela Corte Interamericana, quando se utilizem elementos de contexto, [a Corte] não pretende emitir um pronunciamento sobre o fenômeno geral relacionado com um caso em particular, nem julgar as distintas circunstâncias compreendidas nesse contexto”.

Como afirmam os Requerentes, não se pretende o estabelecimento, pela via judicial, de política ambiental criada por entidades estranhas ao Poder Público, mas sim o cumprimento de política em sentido lato que apresentava resultados e metas, nos termos da legislação nacional e dos compromissos internacionais firmados, estabelecida pelo Poder competente e que fora, segundo alegam, intencionalmente descontinuada pela União, sem a substituição por política igual ou mais eficiente.

Pondero que este caso demonstra justamente que a separação entre os Poderes e a política democrática muitas vezes são invocados como escusas para impedir a atuação, em especial diante da inércia intencional e sistemática dos demais Poderes, de quem deve guardar a Constituição.

Nesses casos em que a política democrática majoritária não realiza

ADO 59 / DF

por inteiro o seu papel de efetivação de direitos, sobretudo direitos fundamentais, ainda que se reconheça ser este o espaço adequado para as conquistas dos direitos declarados no texto, compreendo cabível a provocação desta Corte como última trincheira de guarda desses direitos mais básicos à sobrevivência digna. Não se trata de usar o Poder Judiciário e o STF como espaço constituinte permanente, mas sim como um Poder que atua contramajoritariamente para a guarda da Constituição e a proteção de direitos fundamentais que vem sendo sistematicamente violados pelos Poderes que lhes deveriam dar concretude.

Assim, compreendo que a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão consiste em meio processualmente adequado ao litígio de feição estrutural cuja análise se propõe à Corte.

Passo, portanto, à aferição das alegações acerca do desmonte ambiental a ameaçar a subsistência da Amazônia Legal e o equilíbrio climático mundial proporcionado pela Floresta Amazônica, a desaguar na paralisação de instrumento que financiava atividades relevantes na manutenção da biodiversidade, das condições de vida e do combate e fiscalização de desmatamento na Amazônia.

Do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado

Consiste o direito ao meio ambiente como direito difuso, pertencente ao próprio gênero humano e, portanto, sua proteção recai tanto sobre o Estado como sobre a própria comunidade política.

É o artigo 225 da Constituição Federal que caracteriza o direito ao meio ambiente enquanto um direito fundamental:

“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 à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

ADO 59 / DF

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

§ 2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§ 4º A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira

ADO 59 / DF

são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

§ 7º Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 1º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o § 1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.”

É, portanto, direito que se enquadra no amplo rol de direitos fundamentais, especialmente tutelado pelo texto constitucional, de titularidade difusa, cuja proteção constitui também um dever imposto ao Estado e à sociedade, de modo a garantir a sobrevivência e a qualidade de vida das futuras gerações.

É direito essencialmente ligado à manutenção da vida digna no planeta, que causa justas apreensões em todo o mundo e que, mesmo antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, já foi objeto de preocupação legislativa, que culminou no importante marco regulatório da Lei nº 6.831/1981, o qual instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, ainda em vigor atualmente, cujo artigo 2º, inciso I, dispõe como um de seus princípios a *“ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo”*.

Esta Corte, em voto brilhante da lavra do e. Decano, Ministro Celso de Mello, já delineou a questão de forma a asseverar a natureza essencial

ADO 59 / DF

e singular desse direito:

“E M E N T A: MEIO AMBIENTE - DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ART. 225) - PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO (OU DE NOVÍSSIMA DIMENSÃO) QUE CONSAGRA O POSTULADO DA SOLIDARIEDADE - NECESSIDADE DE IMPEDIR QUE A TRANSGRESSÃO A ESSE DIREITO FAÇA IRROMPER, NO SEIO DA COLETIVIDADE, CONFLITOS INTERGENERACIONAIS - ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS (CF, ART. 225, § 1º, III) - ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DO REGIME JURÍDICO A ELES PERTINENTE - MEDIDAS SUJEITAS AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI - SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS, AUTORIZAR, LICENCIAR OU PERMITIR OBRAS E/OU ATIVIDADES NOS ESPAÇOS TERRITORIAIS PROTEGIDOS, DESDE QUE RESPEITADA, QUANTO A ESTES, A INTEGRIDADE DOS ATRIBUTOS JUSTIFICADORES DO REGIME DE PROTEÇÃO ESPECIAL - RELAÇÕES ENTRE ECONOMIA (CF, ART. 3º, II, C/C O ART. 170, VI) E ECOLOGIA (CF, ART. 225) - COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS - CRITÉRIOS DE SUPERAÇÃO DESSE ESTADO DE TENSÃO ENTRE VALORES CONSTITUCIONAIS RELEVANTES - OS DIREITOS BÁSICOS DA PESSOA HUMANA E AS SUCESSIVAS GERAÇÕES (FASES OU DIMENSÕES) DE DIREITOS (RTJ 164/158, 160-161) - A QUESTÃO DA PRECEDÊNCIA DO DIREITO À PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE: UMA LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITA À ATIVIDADE ECONÔMICA (CF, ART. 170, VI) - DECISÃO NÃO REFERENDADA - CONSEQÜENTE INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. A PRESERVAÇÃO

ADO 59 / DF

DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE: EXPRESSÃO CONSTITUCIONAL DE UM DIREITO FUNDAMENTAL QUE ASSISTE À GENERALIDADE DAS PESSOAS.

- Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se de um típico direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que assiste a todo o gênero humano (RTJ 158/205-206). Incumbe, ao Estado e à própria coletividade, a especial obrigação de defender e preservar, em benefício das presentes e futuras gerações, esse direito de titularidade coletiva e de caráter transindividual (RTJ 164/158-161). O adimplemento desse encargo, que é irrenunciável, representa a garantia de que não se instaurarão, no seio da coletividade, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade, que a todos se impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral. Doutrina. (...)

(ADI 3540 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2005, DJ 03-02-2006 PP-00014 EMENT VOL-02219-03 PP-00528)

É direito, portanto, que envolve questão intergeracional inegável, envolvendo a obrigação da atual geração em assegurar não apenas a qualidade do meio ambiente presentemente, mas também em garantir que as futuras gerações encontrem em seu *habitat* as necessárias condições de manutenção da própria existência e dos demais seres vivos.

O reconhecimento dessa projeção do direito ambiental para o futuro, a assegurar que as futuras gerações possam usufruir desse mesmo *habitat* de que hoje podemos dispor, inclusive, foi o fundamento para que esta Corte reconhecesse a imprescritibilidade do dano ambiental:

“Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 999. CONSTITUCIONAL. DANO AMBIENTAL. REPARAÇÃO. IMPRESCRITIBILIDADE. 1. Debate-se nestes autos se deve prevalecer o princípio da segurança jurídica, que beneficia o autor do dano ambiental

ADO 59 / DF

diante da inércia do Poder Público; ou se devem prevalecer os princípios constitucionais de proteção, preservação e reparação do meio ambiente, que beneficiam toda a coletividade. 2. Em nosso ordenamento jurídico, a regra é a prescrição da pretensão reparatória. A imprescritibilidade, por sua vez, é exceção. Depende, portanto, de fatores externos, que o ordenamento jurídico reputa inderrogáveis pelo tempo. 3. Embora a Constituição e as leis ordinárias não disponham acerca do prazo prescricional para a reparação de danos civis ambientais, sendo regra a estipulação de prazo para pretensão ressarcitória, a tutela constitucional a determinados valores impõe o reconhecimento de pretensões imprescritíveis. 4. **O meio ambiente deve ser considerado patrimônio comum de toda humanidade, para a garantia de sua integral proteção, especialmente em relação às gerações futuras. Todas as condutas do Poder Público estatal devem ser direcionadas no sentido de integral proteção legislativa interna e de adesão aos pactos e tratados internacionais protetivos desse direito humano fundamental de 3ª geração, para evitar prejuízo da coletividade em face de uma afetação de certo bem (recurso natural) a uma finalidade individual.** 5. A reparação do dano ao meio ambiente é direito fundamental indisponível, sendo imperativo o reconhecimento da imprescritibilidade no que toca à recomposição dos danos ambientais. 6. Extinção do processo, com julgamento de mérito, em relação ao Espólio de Orleir Messias Cameli e a Marmud Cameli Ltda, com base no art. 487, III, b do Código de Processo Civil de 2015, ficando prejudicado o Recurso Extraordinário. Afirmação de tese segundo a qual É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental.

(RE 654833, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-157 DIVULG 23-06-2020 PUBLIC 24-06-2020)

Por essa razão fundamental, é direito que se distingue dos demais

ADO 59 / DF

direitos assegurados pelo ordenamento jurídico.

A garantia do equilíbrio ecológico como condição de manutenção da vida em nosso Planeta vem sendo objeto de preocupações no âmbito internacional há várias décadas.

Nesse sentido, a Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992, reafirmando a Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, proclama em seu Princípio nº 1:

“O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras.”

O desenvolvimento sustentável passou, assim, a ser o objetivo a ser alcançado por todos os países, com previsão expressa no Princípio n. 4 da Declaração sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (ECO-92, Rio de Janeiro, 1992), que firma:

“Para alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção ambiental deve constituir parte integrante do processo de desenvolvimento, e não pode ser considerada isoladamente deste.”

A constitucionalização de uma ordem ambiental voltada ao dever estatal de proteção do meio ambiente, bem como seu deslocamento para o rol de direitos fundamentais, consagrou modelo de Estado em consonância com os compromissos internacionalmente firmados, e que integram a ordem jurídica nacional nos termos do artigo 5º, §2º e 3º da Carta Magna.

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, embora não conste expressamente do Título II (Dos direitos e garantias fundamentais) da Constituição Federal, constitui direito fundamental, ao passo que decorre da proteção ao direito à vida e à saúde, além da já mencionada

ADO 59 / DF

necessária preservação das futuras gerações.

Por conseguinte, ao lado do dever estatal de assegurar um meio ambiente equilibrado a todos, observa-se, também, a necessidade de uma tutela ambiental específica e majorada em relação à Amazônia Legal, dada sua imensa relevância para a questão da preservação da fauna e da flora e climática.

Quanto à conceituação dessa extensa região, constata-se que em 1953, por meio da Lei nº 1.806/53, que cria a Superintendência do Plano de Valorização Econômica da Amazônia SPVEA, a Amazônia Brasileira foi acrescida do Estado do Maranhão (oeste do meridiano 44º), do Estado de Goiás (norte do paralelo 13º de latitude sul, que constitui atualmente o Estado de Tocantins) e do Estado do Mato Grosso (norte do paralelo 16º latitude Sul).

Com a edição da Lei 5.173/66, o conceito de Amazônia Legal é redesenhado para fins de planejamento, sendo, ainda, estendido com a previsão contida na Lei Complementar nº 31/1997, *verbis*:

“Art. 2º A Amazônia, para os efeitos desta lei, abrange a região compreendida pelos Estados do Acre, Pará e Amazonas, pelos Territórios Federais do Amapá, Roraima e Rondônia, e ainda pelas áreas do Estado de Mato Grosso a norte do paralelo de 16º, do Estado de Goiás a norte do paralelo de 13º e do Estado do Maranhão a oeste do meridiano de 44º.”

Atualmente, conforme dispõe o art. 3º da Lei 12.651/2012, a Amazônia Legal é uma área que compreende nove estados brasileiros: Acre, Pará, Amazonas, Roraima, Rondônia, Amapá e Mato Grosso e as regiões situadas ao norte do paralelo 13ºS, dos Estados de Tocantins e Goiás, e ao oeste do meridiano de 44º W, do Estado do Maranhão.

É definida por critérios políticos, para assegurar um melhor planejamento e uma melhor gestão dessa região tão peculiar, caracterizando-se por sua biodiversidade, além de abrigar a Floresta Amazônica, patrimônio nacional, nos termos do §4º do artigo 225.

A adequada tutela da Amazônia Legal merece atenção especial, mas

ADO 59 / DF

a toda evidência não se distancia dos princípios reitores da proteção ambiental: proibição da proteção deficiente, vedação do retrocesso e aplicação do binômio prevenção/precaução na autorização de quaisquer atividades ou de instalação de políticas que interfiram nos ecossistemas.

Como acima se sustentou, o direito ao meio ambiente equilibrado foi assegurado a todos, de modo difuso, pelo texto constitucional, em seu art. 225, *caput*. Sendo assim, devem os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário assegurar a máxima efetividade dos direitos fundamentais, restando vedado, de todo modo, proteção insuficiente à garantia desses direitos.

Em discussão pioneira sobre o tema, o e. Ministro Gilmar Mendes definiu os direitos fundamentais como expressando um postulado de proteção, também traduzido como proibição de proteção insuficiente:

“Os direitos fundamentais não podem ser considerados apenas como proibições de intervenção (Eingriffsverbote), expressando também um postulado de proteção (Schutzgebote). Pode-se dizer que os direitos fundamentais expressam não apenas uma proibição do excesso (Übermassverbote), como também podem ser traduzidos como proibições de proteção insuficiente ou imperativos de tutela (Untermassverbote)”.

(HC 104410, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 06/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe062 DIVULG 26-03-2012 PUBLIC 27-03-2012)

Em matéria ambiental, esta Corte já decidiu:

“Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL AMBIENTAL. REDUÇÃO DO TERRITÓRIO DA ÁREA DA PROTEÇÃO AMBIENTAL DE TAMOIOS POR MEIO DE DECRETO ESTADUAL. ART. 1º DO DECRETO 44.175/2013 DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. ART. 225, § 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. AFRONTA AO

ADO 59 / DF

DEVER DE PRESERVAÇÃO E AOS POSTULADOS DA VEDAÇÃO DO RETROCESSO E DA PROIBIÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE. ART. 225, CAPUT, DA LEI MAIOR. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE. I A Área de Proteção Ambiental de Tamoios foi reduzida por meio de Decreto estadual, em violação ao princípio da reserva legal (art. 225, § 1º, III, da CF). II - **A supressão de extenso espaço territorial especialmente protegido vulnera o dever de proteção e preservação do meio ambiente (art. 225, caput, CF) e ofende os princípios da vedação do retrocesso e da proibição da proteção insuficiente.** III - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão com área total aproximada de 7.173,27 hectares", contida no artigo 1º do Decreto 44.175/2013 do Estado do Rio de Janeiro."

(ADI 5676, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-012 DIVULG 24-01-2022 PUBLIC 25-01-2022)

A vedação ao retrocesso, intimamente ligada ao princípio anterior, implica vincular as autoridades públicas à necessidade de sempre assegurar a maximização da tutela do direito fundamental, vedando-se o retorno a situações que reduzam ou extingam o núcleo essencial do direito.

Nesse sentido:

“EMENTA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO AMBIENTAL E CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO. REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS. RESOLUÇÃO DO CONSELHO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE DO CEARÁ COEMA/CE Nº 02, DE 11 DE ABRIL DE 2019. DISPOSIÇÕES SOBRE OS PROCEDIMENTOS, CRITÉRIOS E PARÂMETROS APLICADOS AOS PROCESSOS DE LICENCIAMENTO E AUTORIZAÇÃO AMBIENTAL NO ÂMBITO DA

ADO 59 / DF

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE SEMACE. CABIMENTO. ATO NORMATIVO ESTADUAL COM NATUREZA PRIMÁRIA, AUTÔNOMA, GERAL, ABSTRATA E TÉCNICA. PRINCÍPIO DA PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE PARA NORMATIZAR PROCEDIMENTOS ESPECÍFICOS E SIMPLIFICADOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. PRECEDENTES. CRIAÇÃO DE HIPÓTESES DE DISPENSA DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE ATIVIDADES E EMPREENDIMENTOS POTENCIALMENTE POLUIDORES. FLEXIBILIZAÇÃO INDEVIDA. VIOLAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO (ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA), DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL E DOS PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO E DA PRECAUÇÃO. RESOLUÇÃO SOBRE LICENCIAMENTO AMBIENTAL NO TERRITÓRIO DO CEARÁ. INTERPRETAÇÃO CONFORME PARA RESGUARDAR A COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS PARA O LICENCIAMENTO DE ATIVIDADES E EMPREENDIMENTOS DE IMPACTO LOCAL. PROCEDENCIA PARCIAL DO PEDIDO. 1. A Resolução do Conselho Estadual do Meio Ambiente do Ceará COEMA/CE nº 02/2019 foi editada como um marco normativo regulatório do licenciamento ambiental no Estado do Ceará, no exercício do poder normativo ambiental de que detém o Conselho Estadual do Meio Ambiente dentro federalismo cooperativo em matéria ambiental. A Resolução impugnada elabora, de forma primária, autônoma, abstrata, geral e técnica, padrões normativos e regulatórios do licenciamento ambiental no Estado. Implementação da política estadual do meio ambiente a possibilitar o controle por meio da presente ação direta de inconstitucionalidade. 2. Em matéria de licenciamento ambiental, os Estados ostentam competência legislativa concorrente a fim de atender às peculiaridades locais. A disposição de particularidades sobre o licenciamento ambiental não transborda do limite dessa competência. O órgão ambiental

ADO 59 / DF

estadual competente definiu procedimentos específicos, de acordo com as características da atividade ou do empreendimento. Os tipos de licenças ambientais revelam formas específicas ou simplificadas de licenciamento, inclusive de empreendimentos já existentes e previamente licenciados, em exercício da competência concorrente. O art. 4º da Resolução do COEMA/CE nº 02/2019 situa-se no âmbito normativo concorrente e concretiza o dever constitucional de licenciamento ambiental à luz da predominância do interesse no estabelecimento de procedimentos específicos e simplificados para as atividade e empreendimentos de pequeno potencial de impacto ambiental. Ausência de configuração de desproteção ambiental. Em realidade, busca-se otimizar a atuação administrativa estadual, em prestígio ao princípio da eficiência e em prol da manutenção da proteção ambiental. Inconstitucionalidade não configurada. 3. O art. 8º da Resolução COEMA 02/2019 criou hipóteses de dispensa de licenciamento ambiental para a realização de atividades impactantes e degradadoras do meio ambiente. O afastamento do licenciamento de atividades potencialmente poluidoras afronta o art. 225 da Constituição da República. Empreendimentos e atividades econômicas apenas serão considerados lícitos e constitucionais quando subordinados à regra de proteção ambiental. **A atuação normativa estadual flexibilizadora caracteriza violação do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e afronta a obrigatoriedade da intervenção do Poder Público em matéria ambiental. Inobservância do princípio da proibição de retrocesso em matéria socioambiental e dos princípios da prevenção e da precaução.** Inconstitucionalidade material do artigo 8º da Resolução do COEMA/CE nº 02/2019. 4. A literalidade da expressão território do Estado do Ceará pode conduzir à interpretação de aplicação da Resolução estadual também aos Municípios do Estado, que detêm competência concorrente quanto ao tema (arts. 24, VI, VII e VIII, e 30, I e II, CF). Necessária a interpretação conforme a Constituição ao seu

ADO 59 / DF

artigo 1º, caput, para resguardar a competência municipal para o licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos de impacto local. 5. Ação direta conhecida e pedido julgado parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade material do artigo 8º da Resolução do COEMA/CE nº 02/2019 e conferir interpretação conforme a Constituição Federal ao seu artigo 1º, caput, a fim de resguardar a competência municipal para o licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos de impacto local.”

(ADI 6288, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 23/11/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-285 DIVULG 02-12-2020 PUBLIC 03-12-2020)

Finalmente, a constatação do assento constitucional do princípio da precaução, que exige do Poder Público um atuar na direção da mitigação dos riscos ambientais, especialmente se envolvidas técnicas, métodos e substâncias a ameaçar a vida, a qualidade de vida, a fauna e a flora no Brasil:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. MEDIDAS DE CONTENÇÃO DAS DOENÇAS CAUSADAS PELO Aedes Aegypti. ARTIGO 1º, §3º, INCISO IV DA LEI N. 13.301, DE 27 DE JUNHO DE 2016. PERMISSÃO DA INCORPORAÇÃO DE MECANISMOS DE CONTROLE VETORIAL POR MEIO DE DISPERSÃO POR AERONAVES MEDIANTE APROVAÇÃO DAS AUTORIDADES SANITÁRIAS E DA COMPROVAÇÃO CIENTÍFICA DA EFICÁCIA DA MEDIDA. POSSIBILIDADE DE INSUFICIÊNCIA DA PROTEÇÃO À SAÚDE E AO MEIO AMBIENTE. VOTO MÉDIO. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. ARTIGOS 225, §1º, INCISOS V E VII, 6º E 196 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INAFASTABILIDADE DA APROVAÇÃO PRÉVIA DA AUTORIDADE SANITÁRIA E DA AUTORIDADE AMBIENTAL COMPETENTE. ATENDIMENTO ÀS PREVISÕES CONSTITUCIONAIS DO DIREITO À SAÚDE, AO

ADO 59 / DF

MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO E AOS PRINCÍPIOS DA PRECAUÇÃO E DA PREVENÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO. 1. Apesar de submeter a incorporação do mecanismo de dispersão de substâncias químicas por aeronaves para combate ao mosquito transmissor do vírus da dengue, do vírus chikungunya e do vírus da zika à autorização da autoridade sanitária e à comprovação de eficácia da prática no combate ao mosquito, o legislador assumiu a posituação do instrumento sem a realização prévia de estudos em obediência ao princípio da precaução, o que pode levar à violação à sistemática de proteção ambiental contida no artigo 225 da Constituição Federal. 2. **A previsão legal de medida sem a demonstração prévia de sua eficácia e segurança pode violar os princípios da precaução e da prevenção, se se mostrar insuficiente o instrumento para a integral proteção ao meio ambiente equilibrado e ao direito de todos à proteção da saúde.** 3. **O papel do Poder Judiciário em temas que envolvem a necessidade de consenso mínimo da comunidade científica, a revelar a necessidade de transferência do lócus da decisão definitiva para o campo técnico, revela-se no reconhecimento de que a lei, se ausentes os estudos prévios que atestariam a segurança ambiental e sanitária, pode contrariar os dispositivos constitucionais apontados pela Autora em sua exordial, necessitando, assim, de uma hermenêutica constitucionalmente adequada, a assegurar a proteção da vida, da saúde e do meio ambiente.** 4. Em atendimento aos princípios da precaução e da prevenção, bem como do direito à proteção da saúde, portanto, confere-se interpretação conforme à Constituição, sem redução de texto, ao disposto no inciso IV do §3º do artigo 1º da Lei nº 13.301/2016, para fixar o sentido segundo o qual a aprovação das autoridades sanitárias e ambientais competentes e a comprovação científica da eficácia da medida são condições prévias e inafastáveis à incorporação de mecanismos de controle vetorial por meio de dispersão por aeronaves, em atendimento ao disposto nos artigos 225, §1º, incisos V e VII, 6º e 196 da Constituição da República. 5. Ação

ADO 59 / DF

direta de inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente.”

(ADI 5592, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-051 DIVULG 09-03-2020 PUBLIC 10-03-2020)

Desse conjunto de direitos e princípios, extrai-se que ao Poder Público competem deveres de manutenção do equilíbrio ambiental, e sua omissão injustificada, como acima já fundamentei, atrai a possibilidade de intervenção judicial, para assegurar os direitos decorrentes da adequada tutela ambiental.

Conforme ensinamento do Ministro Celso de Mello no julgamento da ADPF 347-MC:

“Cabe destacar, desde logo, a admissibilidade da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, **em face da plena legitimidade do controle jurisdicional** de omissões inconstitucionais **em que haja incidido** o Poder Público.

O Supremo Tribunal Federal tem acentuado ser lícito ao Poder Judiciário, em face do princípio da supremacia da Constituição, adotar, em sede jurisdicional, medidas destinadas a tornar efetiva a implementação de políticas públicas, *se e quando se registrar, como sucede no caso, situação configuradora de inescusável omissão estatal.*

A omissão do Estado – que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional – **qualifica-se** como comportamento **revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia,** o Poder Público *também desrespeita a Constituição, também ofende* direitos que nela se fundam *e também impede,* por ausência (ou insuficiência) de medidas concretizadoras, **a própria aplicabilidade** dos postulados e princípios da Lei Fundamental, *tal como tem advertido* o Supremo Tribunal Federal:

(...)

ADO 59 / DF

Vê-se, pois, que, na tipologia das situações inconstitucionais, inclui-se, também, aquela que deriva do descumprimento, por inércia estatal, de norma impositiva de determinado comportamento atribuído ao Poder Público pela própria Constituição.

As situações configuradoras de omissão inconstitucional – ainda que se cuide de omissão parcial derivada de insuficiente concretização, pelo Poder Público, do conteúdo material da norma impositiva fundada na Carta Política – refletem comportamento estatal que deve ser repellido, pois a inércia do Estado, como a que se registra no caso ora em exame, qualifica-se, perigosamente, como um dos processos de vulneração da autoridade da Constituição, expondo-se, por isso mesmo, à censura do magistério doutrinário (ANNA CÂNDIDA DA CUNHA FERRAZ, “Processos Informais de Mudança da Constituição”, p. 230/232, item n. 5, 1986, Max Limonad; JORGE MIRANDA, “Manual de Direito Constitucional”, tomo II/406 e 409, 2ª ed., 1988, Coimbra Editora; J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, “Fundamentos da Constituição”, p. 46, item n. 2.3.4, 1991, Coimbra Editora).

O fato inquestionável é um só: **a inércia estatal em tornar efetivas as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela Constituição e configura comportamento que revela um incompreensível sentimento de despreço pela autoridade, pelo valor e pelo alto significado de que se reveste a Constituição da República.**

Nada mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem convenientes aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos.

A percepção da gravidade e das consequências lesivas, derivadas do gesto infiel do Poder Público que transgride, por omissão ou por insatisfatória concretização, os encargos de que se tornou depositário, por efeito de expressa determinação

ADO 59 / DF

constitucional, **foi revelada, entre nós, já no período monárquico, em lúcido magistério,** por PIMENTA BUENO (“Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império”, p. 45, reedição do Ministério da Justiça, 1958) e **reafirmada por eminentes autores contemporâneos** (JOSÉ AFONSO DA SILVA, “Aplicabilidade das Normas Constitucionais”, p. 226, item n. 4, 3ª ed., 1998, Malheiros; ANNA CÂNDIDA DA CUNHA FERRAZ, “Processos Informais de Mudança da Constituição”, p. 217/218, 1986, Max Limonad; PONTES DE MIRANDA, “Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1, de 1969”, tomo I/15-16, 2ª ed., 1970, RT, v.g.), **em lições que acentuam o desvalor jurídico do comportamento estatal omissivo.**

O desprestígio da Constituição – por inércia de órgãos meramente constituídos – representa um dos mais graves aspectos da patologia constitucional, pois reflete **inaceitável desprezo, por parte** das instituições governamentais, **da autoridade suprema da Lei Fundamental do Estado.**

Essa constatação, feita por KARL LOEWENSTEIN (“Teoria de la Constitución”, p. 222, 1983, Ariel, Barcelona), **coloca em pauta o fenômeno da erosão da consciência constitucional,** motivado pela instauração, no âmbito do Estado, **de um preocupante processo de desvalorização funcional da Constituição escrita, como já ressaltado,** pelo Supremo Tribunal Federal, **em diversos julgamentos, como resulta,** exemplificativamente, da seguinte decisão **consubstanciada** em acórdão assim ementado:

(...)

É importante enfatizar, desse modo, que, mesmo em tema de implementação de políticas governamentais previstas e determinadas no texto constitucional, a Corte Suprema brasileira tem proferido decisões que neutralizam os efeitos nocivos, lesivos e perversos resultantes da inatividade governamental, em situações nas quais a omissão do Poder Público representa um inaceitável insulto a direitos básicos assegurados pela própria Constituição da República, mas cujo exercício está sendo inviabilizado por contumaz (e irresponsável)

ADO 59 / DF

inércia do aparelho estatal (RTJ 174/687 – RTJ 175/1212-1213 – RTJ 199/1219-1220).

O Supremo Tribunal Federal, em referidos julgamentos, colmatou a omissão governamental e conferiu real efetividade a direitos essenciais, dando-lhes concreção e viabilizando, desse modo, o acesso das pessoas à plena fruição de direitos fundamentais cuja realização prática lhes estava sendo negada, injustamente, por arbitrária abstenção do Poder Público.

Vale relembrar, ainda, por necessário, que as regra constitucionais – que têm por destinatários os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro – não podem converter-se em promessa constitucional insequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado (RE 273.834-AgR/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).”

Nesse ínterim, ingresso na análise da configuração atual do problema de gravidade ímpar que representa o descontrole do desmatamento na Amazônia Legal.

O combate ao desmatamento na Amazônia Legal e a emergência climática

Conforme acima já referido, a importância da Amazônia Legal para a manutenção do equilíbrio climático do Planeta é inegável.

Trata-se de divisão política a abarcar área de grande extensão, a conter a Floresta Amazônica brasileira, rica em biodiversidade, de patrimônio genético inestimável, morada de povos indígenas, comunidades quilombolas, ribeirinhos e demais povos tradicionais, além de reguladora do regime de chuvas e imenso estoque de carbono florestal.

ADO 59 / DF

Como asseveram Luís Roberto Barroso e Patricia Perrone Campos Mello:

“Estima-se que a Floresta Amazônica exista há 55 milhões de anos (MORLEY, 2000) havendo notícia de que seja habitada por seres humanos há pelo menos 11.200 anos (ROOSEVELT; LIMA DA COSTA; LOPES MACHADO; MICHAB et al, 1996). Trata-se da maior floresta tropical do mundo, que desempenha um papel crítico no equilíbrio ecológico do planeta, por múltiplas razões. Em primeiro lugar, por sua extraordinária *biodiversidade*, constituindo a maior concentração de plantas, animais, fungos, bactérias e algas da Terra. Desnecessário enfatizar que a derrubada da floresta produz a extinção de espécies, com imprevisíveis consequências sistêmicas para o meio ambiente.

Uma segunda razão para a importância da Floresta Amazônica é o seu papel no ciclo da água e no regime de chuvas, com implicações por todo o continente sul-americano, por meio da *evotranspiração* e da *atração e transferência de umidade* dos oceanos para o interior do continente. A evotranspiração ocorre quando árvores e plantas absorvem água do solo para realizarem a fotossíntese e para se resfriarem. Essa água é liberada pelos poros das folhas, sob a forma de vapor, transformando-se em nuvens (SMITH, 2019). O fenômeno se processa com grande absorção de calor da superfície, resfriando a atmosfera e, ao mesmo tempo, devolvendo-lhe umidade. A umidade produz nuvens de chuva que reabastecem o solo da própria floresta. Além disso, a Floresta Amazônica atrai e transfere grandes volumes de umidade do oceano para outras regiões por meio de “rios voadores”: fluxos atmosféricos de vapor que conectam áreas doadoras de umidade com áreas receptoras de umidade, contribuindo para irrigar outras bacias hidrográficas.

Em terceiro lugar, a floresta desempenha função de grande importância na mitigação do aquecimento global, absorvendo e armazenando dióxido de carbono, por meio da

ADO 59 / DF

fotossíntese. Como intuitivo, com o desmatamento, ela não apenas deixa de absorver carbono como o libera de volta na atmosfera. Especialistas afirmam, todavia, não ser correta, a crença de que a Amazônia seja o “pulmão do mundo”. A floresta, na verdade, absorve todo o oxigênio que produz. A expressão, em rigor, poderia ser aplicada às algas nos oceanos, que desempenham papel muito mais importante na produção de oxigênio (SOLIGEN, 2010, p. 270).”

(BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Como salvar a Amazônia: por que a floresta de pé vale mais do que derrubada. **Revista de Direito da Cidade**, vol. 12, nº 2, jun/2020, p. 1266-1268)

Detentor desse patrimônio inestimável, o Brasil participou dos diversos acordos internacionais que, desde 1992, ocuparam-se da questão climática: a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, de 1992, por meio da qual as Partes estabeleceram compromissos em relação à emissão de gases causadores do efeito estufa; o Protocolo de Quioto, firmado em 1997 e vigente desde 2005, complementar à Convenção de 1992, por meio do qual se renovam os compromissos dos países desenvolvidos e cria-se o Mecanismo de Desenvolvimento Limpo, permitindo a certificação de projetos de redução de emissões; e o Acordo de Paris, vigente a partir de 2016, por meio da qual os países comprometeram-se objetivamente, com metas específicas, para alcançar o intento de impedir o aumento climático acima de 1,5°C.

O Brasil comprometeu-se oficialmente a alcançar (Contribuição Nacionalmente Determinada), reduzindo *“as emissões de gases de efeito estufa em 37% abaixo dos níveis de 2005, em 2025, com uma contribuição indicativa subsequente de reduzir as emissões de gases de efeito estufa em 43% abaixo dos níveis de 2005, em 2030. Para isso, o país se comprometeu a aumentar a participação de bioenergia sustentável na sua matriz energética para aproximadamente 18% até 2030, restaurar e reflorestar 12 milhões de hectares de florestas, bem como alcançar uma participação estimada de 45% de energias*

ADO 59 / DF

renováveis na composição da matriz energética em 2030”².

A fim de dar cumprimento aos compromissos internacionalmente estabelecidos, o Brasil editou a Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009, instituindo a Política Nacional sobre Mudança do Clima PNMC. A Política prevê, em seu artigo 12, propôs-se a “*reduzir entre 36,1% (trinta e seis inteiros e um décimo por cento) e 38,9% (trinta e oito inteiros e nove décimos por cento) suas emissões projetadas até 2020*”.

A regulamentação veio pelo Decreto nº 7.390, de 9 de dezembro de 2010 assim estabeleceu:

“Art. 6º Para alcançar o compromisso nacional voluntário de que trata o art. 12 da Lei nº 12.187, de 2009, serão implementadas ações que almejem reduzir entre 1.168 milhões de tonCO₂eq e 1.259 milhões de tonCO₂eq do total das emissões estimadas no art. 5º .

§ 1º Para cumprimento do disposto no **caput**, serão inicialmente consideradas as seguintes ações contidas nos planos referidos no art. 3º deste Decreto:

I - redução de oitenta por cento dos índices anuais de desmatamento na Amazônia Legal em relação à média verificada entre os anos de 1996 a 2005;

(...)”

Esse Decreto foi revogado pelo Decreto nº 9.578/2018, mas o percentual de redução dos índices anuais de desmatamento na Amazônia Legal foi mantido em oitenta por cento pelo artigo 19 do instrumento normativo.

Antes mesmo do lançamento da PNMC, outro instrumento foi lançado pelo Governo Federal para combater o desmatamento na Amazônia Legal: o Plano de Ação para Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal PPCDAm. Lançado em 2004, com o objetivo de “*reduzir de forma contínua o desmatamento e criar as condições para a transição para um modelo de desenvolvimento sustentável na Amazônia*

2 <https://antigo.mma.gov.br/clima/convencao-das-nacoes-unidas/acordo-de-paris.html>

ADO 59 / DF

*Legal*³, o Plano veio como resposta ao recorde de desmatamento na região, que atingiu a marca de 27.772 km².

Referido Plano foi o responsável pela criação de políticas públicas eficientes que reduziram efetivamente o desmatamento, e a consequente emissão de gases na atmosfera, a patamares que cumpriam a meta de progressiva adequação aos objetivos acordados internacionalmente e internalizados pela legislação pátria:

“Em 2004, diante do avanço sobre a floresta e sob pressão internacional, o Brasil lançou o Plano de Ação para Prevenção e Controle do Desmatamento na Região Amazônica (PPCDAm) (MMA, 2016b), tendo por objetivos declarados reduzir de forma contínua e consistente o desflorestamento e criar as condições para se estabelecer um modelo de desenvolvimento sustentável na Amazônia Legal. O Plano foi estruturado em quatro fases, articuladas em torno de quatro eixos: (i) ordenamento fundiário e territorial; (ii) monitoramento e controle ambiental; (iii) fomento às atividades produtivas sustentáveis; e (iv) instrumentos econômicos e normativos. Na primeira fase do PPCDAm, entre 2004 e 2008, o eixo da ordenação fundiária e territorial logrou o maior êxito, com a criação de mais de 25 milhões de hectares de unidades de conservação federais e a homologação de 10 milhões de hectares de terras indígenas (MMA, s/d.a)⁹⁰. Na segunda fase, de 2009 a 2011, o eixo monitoramento e controle foi o grande responsável pela queda das taxas de desmatamento, em virtude da eficiência do sistema de monitoramento e da agilidade das ações integradas de fiscalização e de combate ao crime organizado, levadas a efeito pelo IBAMA, Polícias Federal e Rodoviária, Força Nacional de Segurança Pública e apoio do Exército (MMA, s/d.a).

(BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Como salvar a Amazônia: por que a floresta de pé vale mais do que derrubada. **Revista de Direito da Cidade**, vol. 12, nº 2, jun/2020, p. 1285-1286)

3 <http://redd.mma.gov.br/pt/acompanhamento-e-a-analise-de-impacto-das-politicas-publicas/ppcdam>

ADO 59 / DF

O êxito maior do Plano foi alcançado em 2012, que atingiu a marca de 4.571 km² de desmatamento na região.

Após 2012, contudo, o desmatamento volta a crescer, durante a implementação da terceira fase do PPCDAm (2012-2015), reflexo da crise fiscal do Estado e da redução do investimento nas ações de combate e fiscalização na Amazônia Legal.

A quarta fase deveria ter sido implementada no período de 2016-2020; contudo, conforme alegação da exordial, o PPCDAm foi abandonado pelo Governo Federal a partir de 2019; segundo a União, o Plano não produziu resultados e foi substituído pelo Plano Nacional de Combate ao Desmatamento Ilegal e Recuperação da Vegetação Nativa PLANAVEG (2020-2023).

Enquanto o foco da quarta fase de implantação do PPCDAm era a manutenção dos objetivos da terceira fase (Ordenamento Fundiário e Territorial, Monitoramento e Controle, e Fomento às Atividades Produtivas Sustentáveis), somados a *“um novo eixo para reunir os esforços de elaboração de normas e de instrumentos econômicos, fiscais e tributários que possam contribuir para o combate ao desmatamento em toda as suas dimensões, tanto da prevenção quanto do controle”*⁴, o PLANAVEG orienta-se por três temas transversais: ambiente de negócios, inovação e financiamento⁵.

O pano de fundo da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão é a alegada omissão do Estado Brasileiro em promover a redução do desmatamento e consequente alcance das metas climáticas na Amazônia Legal, que foram devidamente compromissadas no âmbito internacional e constam de instrumentos legais e infralegais, a obrigar sua observância por todos os Governos.

Nesse sentido, analisando os dados fornecidos pelo INPE-PROER⁶, a

4 https://antigo.mma.gov.br/images/arquivo/80120/Anexo%20II%20-%20PLANO%20OPERATIVO%20DO%20PPCDAm%20-%20GPTI%20_%20p%20site.pdf 5

5 <https://antigo.mma.gov.br/images/arquivo/80120/PPCDAm/Plano%20Controle%20Desmatamento%20Ilegal%20MMA%202020.pdf> 6

6

ADO 59 / DF

conclusão evidente é a de que as metas não foram alcançadas. Ao revés, o desmatamento aumentou descontroladamente a partir de 2019 na região.

De fato, em vez da redução de oitenta por cento em relação à média dos anos de 1996-2005, equivalente a possibilidade de desmatamento de até 3.925,06 km² em 2020, os índices a partir de 2013 só aumentaram:

2013: 5.891 km²

2014: 5.012 km²

2015: 6.207 km²

2016: 7.893 km²

2017: 6.947 km²

2018: 7.536 km²

2019: 10.129 km²

2020: 10.851 km²

2021: 13.235 km²

A tendência de aumento foi brevemente interrompida nos anos de 2014 e 2016. Contudo, o ano de 2019 representou um aumento de cerca de 34% em relação ao ano anterior, e no ano passado, o índice de desmatamento chegou ao patamar que não se verificava desde 2006; ou seja, regredimos na proteção da Floresta Amazônica, quinze anos.

Com o agravamento do desmatamento da Amazônia Legal, os cientistas chamam a atenção para o alcance do *tipping point*⁷, ou ponto de não retorno, levando à savanização do bioma e fazendo com que ele gradativamente perca a capacidade de absorção de gás carbônico, com consequências desastrosas para o equilíbrio climático.

Há estudos em andamento que, inclusive, apontam que áreas da Floresta já não mais estariam absorvendo a quantidade esperada de CO₂⁸,

http://terrabrasilis.dpi.inpe.br/app/dashboard/deforestation/biomes/legal_amazon/rates

7 Nesse sentido é o artigo de Carlos Nobre e Thomas Lovejoy, publicado na Revista Science: <https://www.science.org/doi/10.1126/sciadv.aba2949>

8 <https://super.abril.com.br/carbono-zero/coluna-carbono-zero-amazonia-ja-emite->

ADO 59 / DF

e que o ponto de não retorno possa estar mais próximo do que se acreditava⁹.

A constatação é a de que a Amazônia Legal sofre com aumento do desmatamento, aproximação ao ponto de não retorno e distancia-se rapidamente do alcance das metas climáticas internacionalmente acordadas.

Da violação generalizada aos deveres de proteção da Amazônia Legal caso da paralisação do Fundo Amazônia

Sustentam os Autores que a omissão quanto à adoção de providências para suspender a paralisação do Fundo Amazônia tem o condão de impedir o adequado exercício do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado.

Efetivamente, compreendo que a questão necessite ser analisada não apenas sob o aspecto da alegada discricionariedade administrativa para extinguir Conselhos e Comitês, mas dentro desse amplo espectro de omissões das autoridades federais que tem levado à erosão das políticas de combate e fiscalização do desmatamento na Amazônia Legal, as quais, inclusive, vinham sendo desenvolvidas no âmbito do PPCDAm.

De fato, no âmbito da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima desenvolveu-se mecanismo para recompensar países em desenvolvimento pela atuação na preservação ambiental e consequente colaboração para o alcance das metas climáticas trata-se do REED (Redução de Emissões por Desmatamento e Degradações), com a finalidade de possibilitar reduções efetivas na emissão de gases que causam o efeito estufa.

Nesse ínterim, foi criado o Fundo Amazônia, o qual consiste em conta específica, gerida pelo Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social BNDES, que contém os objetivos descritos no Decreto nº 6.527/2008:

mais-carbono-do-que-absorve/

9 <https://super.abril.com.br/ciencia/amazonia-esta-mais-proxima-de-devastacao-irreversivel-aponta-nature/#:~:text=O%20Inpe%2C%20por%20sua%20vez,gases>

ADO 59 / DF

“Art. 1º Fica o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES autorizado a destinar o valor das doações recebidas em espécie, apropriadas em conta específica denominada Fundo Amazônia, para a realização de aplicações não reembolsáveis em ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e de promoção da conservação e do uso sustentável da Amazônia Legal, o qual contemplará as seguintes áreas:

I - gestão de florestas públicas e áreas protegidas;

II - controle, monitoramento e fiscalização ambiental;

III - manejo florestal sustentável;

IV - atividades econômicas desenvolvidas a partir do uso sustentável da vegetação;

V - Zoneamento Ecológico e Econômico, ordenamento territorial e regularização fundiária;

VI - conservação e uso sustentável da biodiversidade; e

VII - recuperação de áreas desmatadas.

§ 1º Poderão ser utilizados até vinte por cento dos recursos do Fundo Amazônia no desenvolvimento de sistemas de monitoramento e controle do desmatamento em outros biomas brasileiros e em outros países tropicais.

§ 2º As ações de que trata o caput devem observar as diretrizes do Plano de Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal - PPCDAM, exceto quanto ao disposto no § 1º e na Estratégia Nacional para Redução das Emissões de Gases de Efeito Estufa Provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal, Conservação dos Estoques de Carbono Florestal, Manejo Sustentável de Florestas e Aumento de Estoques de Carbono Florestal - ENREDD+.

§ 3º O BNDES segregará a importância equivalente a três por cento do valor das doações referidas no **caput** para cobertura de seus custos operacionais e das despesas relacionadas ao Fundo Amazônia, incluídas as despesas referentes à operacionalização do Comitê Técnico do Fundo

ADO 59 / DF

Amazônia - CTFA, do Comitê Orientador do Fundo Amazônia - COFA e os custos de contratação de serviços de auditoria.

§ 4º São recursos do Fundo Amazônia, além das doações referidas no caput, o produto das aplicações financeiras dos saldos ainda não desembolsados.

§ 5º O BNDES representará o Fundo Amazônia, judicial e extrajudicialmente.”

Logo, trata-se de mecanismo de financiamento com a expressa finalidade de auxiliar a manutenção da Amazônia Legal e redução das emissões de CO₂, e que, até o ano de 2019, recebia regulares doações dos Governos da Noruega e da Alemanha, que consistiam na quase totalidade dos aportes à Carteira de Investimentos¹⁰.

O Relatório de Auditoria independente referente ao ano de 2018 demonstra a correta alocação dos recursos do Fundo Amazônia em ações que impulsionaram o alcance das metas climáticas e de desenvolvimento sustentável da região:

“Ao final deste trabalho, dispomos de elementos que contribuem para um melhor entendimento do tema, em relação ao seu estágio atual e perspectivas futuras, de modo a auxiliar o processo de tomada de decisão. Há uma grande oportunidade para promoção do desenvolvimento ambiental, social, econômico e de preservação da floresta nas áreas de abrangência do fundo, com real perspectiva de contenção do desmatamento na Amazônia Legal e viabilização de alternativas de proteção e uso sustentável da floresta, com base nos mecanismos e processos expostos no PPCDAm Plano de Ação para Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal, no PAS Plano Amazônia Sustentável, na ENREDD+ - Estratégia Nacional para Redução das Emissões de Gases de Efeito Estufa Provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal, Conservação dos Estoques de Carbono Florestal, Manejo Sustentável de Florestas e Aumento de

10

<https://www.fundoamazonia.gov.br/pt/fundo-amazonia/doacoes/>

ADO 59 / DF

Estoques de Carbono Florestal e no arcabouço legal, por meio do Decreto nº 6.527/2008 e da Lei nº 12.187/2009.

Na análise dos projetos propostos e dos procedimentos e critérios usados na concessão dos recursos provenientes do Fundo Amazônia, ficam explicitados os eixos que norteiam o escopo desses projetos, bem como a concessão dos recursos: ordenamento fundiário e territorial; monitoramento e controle; fomento às atividades produtivas sustentáveis; ciência, inovação e instrumentos econômicos.”¹¹

A imensa relevância dos recursos advindos do Fundo Amazônia para a preservação ambiental e redução do desmatamento na Amazônia Legal também restou expressa na Audiência Pública levada a efeito nesses autos, em especial na manifestação do representante do BNDES, Doutor Petrônio Duarte Cançado:

“Então, nesse eslaide está basicamente uma maneira de olhar para quem foram os recursos, é o está disponibilizado nessa apresentação. Vocês podem ver que, mais ou menos, arredondando, é 1/3 para ações ligadas a estados, 1/3 para ações ligadas à União - e aí o maior órgão receptor desses recursos foi o IBAMA - e 1/3 para ações também do terceiro setor. Nos últimos dois anos, de 2019 até outubro de 2020, foram disponibilizados cerca de 200 milhões de reais desembolsados nesse período.

Por favor, podemos continuar. Aqui uma outra forma de ver, são os mesmos projetos, e aí são por grandes temas. Para deixar bem claro quais são os principais temas nos quais Fundo está atuando, então, temos ações de comando e controle, esse foi o principal uso dos recursos. E, aí, estamos falando de projetos que estão ligados à fiscalização, ao monitoramento, combate a incêndios e florestas e ao Cadastro Ambiental Rural, que foi o ponto que eu destaquei no eslaide anterior. Um outro foco de atuação importante é a questão da bioeconomia, então, a produção sustentável, restauração florestal,

11

http://www.fundoamazonia.gov.br/export/sites/default/pt/.galleries/documentos/auditoria/2018_auditoria_cumprimento.pdf

ADO 59 / DF

ciência e tecnologia - e aqui estamos trabalhando justamente na questão do desenvolvimento sustentável da região. E, finalmente, uma outra área de atuação do Fundo se deu na parte de áreas protegidas, são unidades de conservação e terras indígenas, e são ações também para você buscar manter essas áreas preservadas.

Por favor. Aqui, eu vou começar a falar um pouquinho de cada uma das ações para dar um pouco mais de cor e o público entender, com um pouco mais de detalhe, como é que se dá a atuação do Fundo.

Como eu falei, também, anteriormente, o IBAMA foi um dos principais recebedores de recursos do Fundo para ações, muitas de fiscalização, na linha de comando e controle. Tivemos diversas ações de monitoramento que, para isso, foram investidos recursos, alocados os recursos, junto ao Inpe/MCTI E Censipam. O ponto aqui é buscar, acompanhar, medir e deixar claro e transparente como está se dando o desmatamento ao longo do tempo; ter ações diretas ao combate a incêndios, também, junto ao IBAMA e Corpo de Bombeiros, foram contratados junto a cinco estados da região. E a gente tem, como falado também anteriormente, 19 projetos de CAR, que são muito importantes para se recomençar a regularização ambiental das propriedades na região. Aí, temos os resultados apontados, alguns aqui: 6.295 servidores capacitados; mais de 1.000 missões de fiscalização no âmbito ambiental efetuadas; foram quase 25.000 ações ligadas a incêndios e queimadas não autorizadas, combatidas pelos corpos de bombeiros militares desses estados que comentamos anteriormente.

Por favor, o próximo eslaide.

Aqui, são ações ligadas à bioeconomia: 59 projetos. Como falei, também é muito importante essa questão. Então, embora não sejam ações que estejam diretamente ligadas ao desmatamento, não são ações de comando e controle, são ações que têm impacto muito importante no desenvolvimento sustentável da região, sem o qual a questão do desmatamento não é endereçada em sua raiz. Então, são várias ações de extrema importância, foram 59 projetos de produção sustentável, apoiados e executados por diversas associações rurais, cooperativas, por município e por instituições do terceiro setor. Tem a questão de restauração florestal, associada à finalidade produtiva, e 25 projetos

ADO 59 / DF

com demais atividades executadas por Embrapa, MMA, universidades públicas, centros de pesquisas e também junto a instituições do terceiro setor.

Então, aqui, novamente, acho que um dos principais pontos é a capacitação de indivíduos na região que tenham condições de mudar as práticas e passar a atuar de uma maneira mais sustentável. Tivemos uma recuperação de áreas diretamente impactadas por esse tipo de ação e receita gerada a partir de atividades produtivas apoiadas pelo Fundo.

Por favor.

Aqui, estamos falando de áreas protegidas, que é o terceiro âmbito maior de apoio. Temos uma área bastante grande na região que basicamente consiste em áreas protegidas. Então, é importante também que existam projetos e ações de gestões de uso sustentável dessas áreas. O Fundo atuou junto a esse segmento também, foi um apoio um pouco menor, do ponto de vista financeiro, mas não menos importante: foram 190 unidades de conservação apoiadas pelo Fundo Amazônia; 65% das terras indígenas da Amazônia foram apoiadas no âmbito do fundo; e 3.583 indivíduos capacitados nas ações relacionadas à gestão de florestas públicas e em áreas protegidas."

Da manifestação, que corroborou as afirmações da exordial, depreende-se que o Fundo Amazônia, durante o período de seu pleno funcionamento, desempenhou papel de fomento a ações de extrema importância para o IBAMA, no que concerne ao combate e controle do desmatamento e da degradação ambiental, no desenvolvimento sustentável das diversas comunidades que retiram sua sobrevivência da Floresta, e na proteção de unidades de conservação e terras indígenas contra o desmatamento ilegal.

A contratação dos projetos levava em consideração análises profundas acerca de sua viabilidade, tendo o BNDES instrumentos de governança considerados suficientes e imprescindíveis pelos doadores da carteira, como se depreende, ainda, da manifestação do Dr. Petrônio Duarte Cançado:

ADO 59 / DF

“O fundo depende de algumas coisas para funcionar bem.

Primeira coisa: doadores. Ele passa por uma parte de captação de recursos de terceiros, e esses recursos são captados com base em emissões de certificados de emissões evitadas.

Para que o fundo funcione bem, é preciso ter cálculos de taxas de desmatamento feitos anualmente e o cálculo das emissões que foram evitadas, o desmatamento que foi evitado no país. Com base nisso, os doadores tiveram condições, por conta desse certificado, tiveram o conforto de fazer um aporte no fundo com base em algo que já aconteceu, ou seja, com base em resultados já alcançados.

Isso posto, ainda é preciso todo um arcabouço de regulação e de governança para, de um lado, dar conforto aos doadores e, de outro lado, deixar claro que o Fundo Amazônia é um instrumento de política pública. Então, tem-se uma série de políticas públicas e diretrizes que compõem a governança do fundo, tem-se um arcabouço de governança e, ao mesmo tempo, a questão de auditorias financeiras e de conformidade, que são colocadas todas por órgãos externos, e, finalmente, têm-se diversos atores que são quem de fato implementam os projetos.”

Sob a alegação de que haviam sido detectadas diversas irregularidades na gestão do Fundo Amazônia, foram extintos o Comitê Técnico do Fundo Amazônia CTFA e o Comitê Orientador do Fundo Amazônia COFA, pelo Decreto 9.759/2019, o qual determinou a extinção de todos os colegiados federais criados por atos infralegais (conforme ADI 6121-MC). Ainda, tiveram suas atribuições respectivamente extintas pelos Decretos 10.144/2020 e 10.223/2020.

O CTFA tinha como atribuição atestar as emissões de carbono oriundas de desmatamento calculada pelo Ministério do Meio Ambiente, como se depreende da redação do revogado artigo 3º do Decreto nº 6527/2008:

“Art. 3º O Fundo Amazônia contará com um Comitê Técnico - CTFA com a atribuição de atestar a ED calculada pelo Ministério do Meio Ambiente, devendo para tanto avaliar:

ADO 59 / DF

I - a metodologia de cálculo da área de desmatamento; e

II - a quantidade de carbono por hectare utilizada no cálculo das emissões.

Parágrafo único. O CTFA reunir-se-á uma vez por ano e será formado por seis especialistas de ilibada reputação e notório saber técnico-científico, designados pelo Ministério do Meio Ambiente, após consulta ao Fórum Brasileiro de Mudanças Climáticas, para mandato de três anos, prorrogável uma vez por igual período.”

Por sua vez, o COFA era composto por representantes do Governo Federal, dos Governos Estaduais da Amazônia Legal e por representantes da sociedade civil, representando mecanismo de governança do Fundo Amazônia, na dicção do artigo 4º do Decreto nº 6527/08:

“Art. 4º O Fundo Amazônia contará com um Comitê Orientador - COFA composto pelos seguintes segmentos, assim representados:

I - Governo Federal - um representante de cada um dos seguintes órgãos e entidades:

a) Ministério do Meio Ambiente;

b) Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior;

c) Ministério das Relações Exteriores;

d) Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento;

e) Ministério do Desenvolvimento Agrário;

f) Ministério da Ciência e Tecnologia;

g) Casa Civil da Presidência da República;

h) Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República; e

i) Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES;

II - Governos estaduais - um representante de cada um dos governos dos Estados da Amazônia Legal que possuam plano estadual de prevenção e combate ao desmatamento; e

III - sociedade civil - um representante de cada uma das

ADO 59 / DF

seguintes organizações:

a) Fórum Brasileiro de ONGs e Movimentos Sociais para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento - FBOMS;

b) Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira - COIAB;

c) Confederação Nacional da Indústria - CNI;

d) Fórum Nacional das Atividades de Base Florestal - FNABF;

e) Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura - CONTAG; e

f) Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência - SBPC.

§ 1º Os membros do COFA serão indicados pelos dirigentes dos órgãos e entidades de que tratam os incisos I a III do caput e designados pelo presidente do BNDES, para mandato de dois anos, prorrogável uma vez por igual período.

§ 2º O COFA, que se reunirá ordinariamente uma vez a cada semestre e extraordinariamente a qualquer momento mediante convocação de seu presidente, zelará pela fidelidade das iniciativas do Fundo Amazônia ao PAS e ao PPCDAM, estabelecendo:

I - diretrizes e critérios de aplicação dos recursos; e

II - o regimento interno do COFA.

§ 3º O COFA será presidido por um dos representantes dos órgãos do Governo Federal referidos no inciso I do caput, com mandato de dois anos, sendo o primeiro mandato exercido pelo representante do Ministério do Meio Ambiente.

§ 4º As deliberações do COFA deverão ser aprovadas por consenso entre os segmentos definidos nos incisos I a III do caput.

§ 5º A Secretaria-Executiva do COFA será exercida pelo BNDES.”

No entanto, sem essas instâncias, como bem demonstrado nos autos, os Governos da Noruega e da Alemanha cessaram as doações e a assunção de novos projetos encontra-se paralisada desde 2019.

Contudo, como se depreende tanto das alegações de defesa como da

ADO 59 / DF

manifestação do BNDES, não houve nenhuma determinação de reestruturação do Fundo Amazônia que implicasse em sua paralisação, nem pelos doadores, nem pelos órgãos de controle, mas sim recomendações de melhorias de governança.

Os Governos Estaduais do Pará, Maranhão, Amazonas e Rondônia manifestaram-se nos autos, apresentando os projetos desenvolvidos com os recursos advindos do Fundo Amazônia. Do mesmo modo, na Audiência Pública, os projetos estaduais foram esmiuçados, e sua importância para o combate ao desmatamento e incentivo ao desenvolvimento sustentável ficou evidenciada, ainda que aperfeiçoamentos possam ser apontados, como uma maior aprovação de projetos municipais.

No entanto, não se depreende em nenhuma manifestação, evidências de que a governança do Fundo Amazônia estivesse comprometida a ponto de ser recomendável a sua paralisação, com o acúmulo de recursos em montante notável que poderiam ser utilizados para continuar auxiliando a manutenção da Floresta.

O Fundo Amazônia foi desestruturado como uma escolha política da União, como restou claro da manifestação do então Ministro do Meio Ambiente, Ricardo de Aquino Salles, na Audiência Pública:

“Então, a indagação que nós fazíamos naquela altura era: o que não está dando certo, já no início de 2019, para justificar o que tem proporcionado o aumento do desmatamento, em que pese todos esses instrumentos? E, ao verificar isso, inexoravelmente, chegamos à conclusão que temos, como ressaltou bem o General Leal, o território, que é do tamanho de quinze ou dezesseis países da Europa, com cerca de vinte e três milhões de brasileiros vivendo nesse território, território esse que é certamente a região mais rica do Brasil sob o ponto de vista de recursos naturais, porém com uma população que vive com o pior índice de desenvolvimento humano do nosso País. Então, esse paradoxo de ser o território mais rico com o pior IDH certamente tem relação com esse aumento do desmatamento, quer seja aquele experimentado de 2012 até agora, ou o também nesse último ano de 2019/20.

ADO 59 / DF

O que nos parece, Ministra Rosa Weber, importante aqui destacar? Que também uma ação proposta por quatro partidos, os quatro de oposição ao Governo e os quatro alinhados com a visão que até então, eu diria, norteou as ações do Fundo Amazônia. E por que eu faço referência a esse fato? Porque o relatório de prestação de contas do Fundo Amazônia deixa claro, em todos os seus anos de existência, e não obstante o volume de recursos empregados, que nenhuma atividade desempenhada por setor privado, quer seja o pequeno, o médio ou o grande empreendedor, seja na prestação de serviços ao Fundo ou como tomador de recursos para financiamento de algum empreendimento, de alguma iniciativa, nenhum caso foi contemplado com recursos do Fundo Amazônia, o que denota claramente, no mínimo, um fechamento das oportunidades para esse desenvolvimento, sob a ótica privada, da Amazônia.

Por que isso é relevante neste momento? Quando, lá atrás, nós tivemos a oportunidade de analisar os contratos e tudo aquilo que vinha sendo desempenhado sob o patrocínio do Fundo Amazônia, encontramos três categorias basicamente - eu estou fazendo um resumo muito curto em razão do tempo de recebedores de recursos. Entes federativos, estados e municípios, incluindo aí um esforço para a realização do Cadastro Ambiental Rural. Então, remunerou-se estados e municípios para a implementação do CAR, tanto no cadastro, quanto na preparação, com um resultado bastante modesto, vis-à-vis, principalmente do volume de recursos que, para isso, foi empregado. Um volume também não desprezível de recursos para entidades do terceiro setor, algumas, conforme pudemos ver, em caráter aleatório, nas análises que fizemos dos relatórios lá junto ao BNDES, algumas com alguns bons resultados e muitas com praticamente nenhum resultado. E mais, com prestações de contas de extrema fragilidade, com baixíssimo accountability do recurso empregado, recursos esses que, muitas vezes, remuneraram profissionais que faziam parte de algumas dessas entidades com salários de dez, quinze, vinte, trinta mil reais numa região que tem o pior IDH do Brasil.

Qual foi, lá atrás, a primeira e o início do debate acerca do redirecionamento ou do recalibramento do Fundo Amazônia? E aqui há coincidência de dados e fatos que o Embaixador Juliano já levantou.

ADO 59 / DF

Nós, enquanto Governo brasileiro, portanto, recebedor das doações, titular das doações recebidas dos dois países, além daquela menor da Petrobras a que a senhora bem se referiu, recebedores dos recursos de Noruega e Alemanha, recursos esses que, por questão contratual, por lei, por decreto, estabelecida a gestão ao BNDES, o Governo brasileiro, na época ainda até Ministro Santos Cruz, Ministro da Secretaria de Governo, estivemos, por mais de uma oportunidade, junto ao BNDES, e também em conversas com os doadores, resumidamente dizendo: o Governo brasileiro gostaria de alterar alguns parâmetros de destinação desses recursos, de tal sorte que nós pudéssemos contemplar o pequeno empreendedor, médios empreendedores, aqueles que pudessem gerar o dinamismo econômico, o emprego, a renda e a prosperidade ligados à questão da biodiversidade da floresta, biodiversidade da Amazônia, justamente para, como na outra oportunidade de audiência que tivemos, bem ressaltou o Ministro Barroso, que é o pressuposto com o qual nós concordamos, que deve a floresta em pé valer mais do que a floresta devastada. Mas é condição, para que essa afirmação seja verdadeira, que o recurso da floresta em pé, o benefício da floresta em pé, chegue efetivamente ao bolso desses 23 milhões de brasileiros que vivem na Amazônia e que foram deixados para trás, e, se assim não fosse, não seria a região com o pior IDH do País.

Muito bem. Qual foi a constatação que se fez lá atrás? Com a análise dos resultados de PPCDAm, deste aumento de desmatamento de 2012 em diante e vários outros dados que certamente a senhora terá colacionado nos autos desta ação, foi a de que nós precisaríamos atuar em cinco pilares simultaneamente, e o Fundo Amazônia cumpriria importante papel, uma vez reformulado, nestes cinco pilares. E reformulado para que, apenas e tão-somente os seguintes pontos: deixar de dividir o Cofa, o comitê orientador, em três grupos, como era antes, e unir, portanto, o número de cadeiras em condição de igualdade e não mais tendo obrigatoriedade de votação unânime, uma vez que, até pelo perfil da descrição dos fatos vindos dos autores desta ação, evidentemente, num comitê plural, em que certamente estariam ali presentes opositores do governo, não faria sentido que as decisões fossem tomadas como era outrora, em caráter unânime apenas, porque, provavelmente, essa unanimidade jamais seria alcançada vis-

ADO 59 / DF

à-vis do que nós estamos vendo da autoria desta ação proposta.

Para além disso, foi também sugerido que as reuniões do Conselho do Cofa, do comitê orientador, deixassem de ser simplesmente semestrais e, portanto, quase que mera chanceladora superficial daquilo que se fazia no âmbito do BNDES, e pudesse o comitê orientador, em caráter mensal ou até mesmo, eventualmente, bimestral, ter maior relevância e participação nos projetos escolhidos, no encaminhamento do norteamento dos recursos, portanto, doados ao Brasil, e também, evidentemente, sob responsabilidade do Governo e do BNDES.

E, por fim, a terceira visão que se quis foi a criação eventualmente de um comitê executivo que acompanhasse a execução desses projetos para que nós não fôssemos surpreendidos com esses relatórios ao final da execução desses projetos, relatórios esses incompletos ou com várias fragilidades em termos de prestação de contas ou resultados efetivos alcançados.

Bom, como disse já o Doutor Juliano, o Embaixador Juliano, em abril de 2019, adveio o decreto que determinou a revisão dos conselhos, e foi nessa oportunidade que o Governo Federal propôs essas questões formais acerca da reedição do decreto de criação do Cofa e do CPEA, que é o comitê técnico, aos doadores, e estabeleceu-se aí um impasse: os doadores, Noruega e Alemanha, entenderam que precisariam ter mais tempo para analisar essas mudanças. Seguiu-se aí uma troca muito grande de minutas, conceitos, conferências telefônicas, reuniões no Brasil, de tal sorte que, finalmente, em janeiro, o Embaixador Juliano citou - se não me engano, março -, mas foi em janeiro de 2020 que finalmente ficou pronta a minuta feita pelo BNDES, por um lado, mas com a ajuda do Ministério do Meio Ambiente, com a ajuda, inclusive, de diplomatas estrangeiros desses dois países, sobretudo Alemanha nesse caso, uma minuta para o documento de projeto e eventual novo decreto, que contemplaria condições negociadas que traziam essas preocupações do Governo Federal. Por outro lado, mantinham algumas ponderações sobre a ótica dos doadores.

Infelizmente, essas condições de acordo não foram encontradas, os doadores não concordaram em haver este decreto e este contrato de projeto, documento de projeto em novo formato, a ponto de a Noruega

ADO 59 / DF

ter encaminhado formalmente uma carta Governo brasileiro, determinando que não mais houvesse desembolsos no âmbito do Fundo Amazônia, uma vez que ela não concordava com aquelas sugestões de operação do decreto. E na ausência de um decreto porque havia sido revogado, conforme já dito, em abril de 2019 -, não havia arcabouço legal para continuidade dos trabalhos do comitê orientador do Cofa, do CPFA, permanecendo apenas e tão somente aqueles contratos que estavam em andamento, não havendo novos projetos a serem celebrados.”

Nada obstante as justificativas para a alegada revisão do Fundo Amazônia e de suas estruturas de governança, verificou-se a retirada das condições de funcionamento do Fundo, sem a sua imediata substituição por qualquer mecanismo de reestruturação, como se alegou nas diversas informações prestadas pelos órgãos governamentais nos presentes autos.

Nem mesmo a alegada recriação do Conselho Nacional da Amazônia Legal, pelo Decreto 10.239/2020, coordenado pela Vice-Presidência da República, prestou-se a resolver o problema, a uma, porque não houve a criação de nenhum instrumento normativo destinado à restauração da governança do Fundo Amazônia; a duas, porque, em dois anos de funcionamento, como informou a União em seus memoriais, não houve ainda acordo para a retomada das doações.

A desestruturação e comprometimento do Fundo Amazônia por atuação do Governo Federal, seja no campo normativo seja no campo decisório, resta devidamente demonstrada.

Cumpra perquirir, a seguir, se a omissão quanto à adoção de providência de índole administrativa objetivando a suspensão da paralisação do Fundo Amazônia se compreende numa omissão permanente e sistemática de um direito fundamental, a exigir amparo pela via do controle concentrado de constitucionalidade.

Como acima afirmei, a questão de mérito que ora se analisa não se resume à possibilidade de o Poder Executivo determinar reestruturação administrativa em Conselhos e Comitês, mas, no presente caso, envolve-se diretamente na manutenção da qualidade climática e da preservação

ADO 59 / DF

ambiental na Amazônia Legal.

Logo, em se considerando toda a contextualização de todos os deveres que o Estado Brasileiro assumiu, tanto constitucional como internacionalmente, no que concerne à tutela adequada do meio ambiente, é pertinente a alegação de violação do direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, do pacto federativo e do princípio da precaução, pois diante do cenário catastrófico do desmatamento na Amazônia Legal, o governo causa a paralisação do Fundo Amazônia e queda-se inerte no que concerne à sua restauração.

Apesar das alegações de defesa dos atos governamentais a partir de 2019, compreendo, com a devida vênia, que não se logrou êxito em rebater as afirmações dos Requerentes, no sentido de restar demonstrado o desmantelamento da política pública de combate ao desmatamento na Amazônia Legal diante da paralisação de relevantíssimo instrumento de financiamento de ações representado pelo Fundo Amazônia, pois comprovado o aumento progressivo e em índices que se aproximam do período vivido há quinze anos, além de evidentemente ter sido descumprida a meta de redução de emissão de carbono fixada pela Política Nacional sobre Mudança do Clima.

Efetivamente, a descontinuidade do Fundo Amazônia, de responsabilidade do Governo ao extinguir os órgãos de governança da Conta administrada pelo BNDES, que inegavelmente se prestava a assegurar a manutenção das ações referentes ao PPCDAm, deixando aproximadamente 3 bilhões de reais paralisados, sem aplicação em projetos, presta-se a demonstrar o grave equívoco na condução da política ambiental nacional.

A paralisação injustificada do Fundo, sem a rápida recomposição dos mecanismos de governança, aliada à ausência de qualquer solução para o impasse, que já vem do ano de 2019, demonstra a tendência à inviabilização do PPCDAm, e de qualquer outro programa de proteção à Amazônia Legal.

A contínua desregulamentação dos mecanismos que asseguravam a execução do PPCDAm, na qual se inclui o Fundo Amazônia como

ADO 59 / DF

financiador de iniciativas exitosas e primordiais para a preservação ambiental e manutenção do desenvolvimento sustentável na região, como forma de reduzir efetivamente o desmatamento na região da Amazônia Legal, sem a sua substituição por mecanismo de igual ou maior eficácia demonstra a gravidade do abandono dessa política, única até o momento a obter a efetiva meta de reduzir as queimadas e o desmatamento na área, desde que devidamente financiada.

A falha estrutural resta claramente, uma vez mais, demonstrada, no que concerne à grave violação do direito ao meio ambiente equilibrado.

O Estado brasileiro vem descumprindo sistematicamente todos os deveres a ele impostos pelo artigo 225 do texto constitucional, em especial no que se refere à adequada proteção da Amazônia Legal.

Não basta a enumeração de diversas medidas ao longo de quase quatro anos, que substituíram políticas que davam resultado eficaz no combate ao desmatamento; é preciso que elas se mostrem tão ou mais eficientes, sob pena de violação ao princípio da vedação ao retrocesso.

Nesse sentido, é pertinente a citação da doutrina de Canotilho:

“A força normativa da Constituição ambiental dependerá da concretização do programa jurídico-constitucional, pois qualquer Constituição do ambiente só poderá lograr força normativa se os vários agentes públicos e privados que actuem sobre o ambiente o colocarem como fim e medida das suas decisões. Neste sentido, é legítimo falar de ecologização da ordem jurídica portuguesa sob vários pontos de vista. Em primeiro lugar, o direito do ambiente, além do seu conteúdo e força própria como direito constitucional fundamental, ergue-se a bem constitucional devendo os vários decisores (legislador, tribunais, administração) tomar em conta na solução de conflitos constitucionais esta reserva constitucional do bem ambiente. Em segundo lugar, **a liberdade de conformação política do legislador no âmbito das políticas ambientais tem menos folga no que respeita à reversibilidade político-jurídica da protecção ambiental, sendo-lhe vedado adoptar novas políticas que se traduzam em retrocesso retroactivo de**

ADO 59 / DF

posições jurídico-ambientais fortemente enraizadas na cultura dos povos e na consciência jurídica geral. Em terceiro lugar, o sucessivo e reiterado incumprimento dos preceitos da Constituição do ambiente (nos vários níveis: nacional, europeu e internacional) poderá gerar situações de omissão constitucional conducentes à responsabilidade ecológica e ambiental do Estado. Em quarto lugar, o Estado (e demais operadores públicos e privados) é obrigado a um agir activo e positivo na protecção do ambiente, qualquer que seja a forma jurídica dessa actuação (normativa, planeadora, executiva, judicial). Esta protecção, como se verá adiante, vai muito para além da defesa contra simples perigos, antes exige um particular dever de cuidado perante os riscos típicos da sociedade de risco.”

(CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. *Tékhne* [online]. 2010, n.13 [citado 2022-03-30], pp. 12-13. Disponível em: http://scielo.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-99112010000100002&lng=pt&nrm=iso. ISSN 1645-9911.)

Não se trata de substituir o Administrador eleito na escolha da política pública ambiental, mas sim de asseverar a inexorável vinculação da escolha política ao cumprimento do contido no artigo 225 do texto constitucional, compromisso do qual ele não pode se afastar.

Trata-se, outrossim, de apontar, também na presente ação, a inconstitucionalidade e inconveniência do abandono da política efetiva de combate ao desmatamento e às mudanças climáticas no âmbito da Amazônia Legal, sendo de todo vedado ao Governo optar pela redução da protecção ao bioma amazônico, sob pena de comprometimento do direito à vida, saúde e dignidade de todos os seres humanos, dada a relevância de todo o ecossistema considerado.

Analisada a atual conjuntura, é mais fácil constatar que o tempo de ação efetiva foi ontem do que imaginar que haverá um amanhã para avaliar-se a correção da política pública do presente, ou de sua ausência

ADO 59 / DF

calculada, como se configura na hipótese.

A chamada jurisprudência climática já é uma realidade no plano internacional (Caso Tierra Nuestra vs. Argentina, na Corte Interamericana de Direitos Humanos; Caso Neubauer e Outros vs. Alemanha, perante o Tribunal Constitucional Federal Alemão).

Admitir-se a reiterada violação àquele que talvez seja o direito mais fundamental da humanidade porque permite a realização de todos os outros ao garantir as condições de existência da própria humanidade sem permitir a esta Corte, guardiã da Constituição com função contramajoritária em face dos demais Poderes, que atue tempestivamente para evitar o caos climático e o comprometimento da biodiversidade amazônica não se mostra consentâneo com os acordos internacionais e com o próprio compromisso democrático expresso na Carta Constitucional.

Dos pedidos

Retorno aos pedidos formulados pelos Requerentes:

“Assim, por todo o exposto, esperam os autores que seja a medida cautelar concedida monocraticamente pelo Ministro Relator, ad referendum do Plenário, para:

a) Determinar à UNIÃO que tome as medidas administrativas necessárias para o reativar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, permitindo a captação de recursos por: órgãos e entidades da administração pública direta e indireta (federal e estadual e municipal); fundações de direito privado (incluídas as fundações de apoio); associações civis; empresas privadas; cooperativas; governo central do país beneficiário e instituições multilaterais, conforme previsto em seu próprio sítio eletrônico;

b) Determinar à UNIÃO que efetue regularmente o repasse dos recursos financeiros dos projetos já aprovados, conforme valores, cronograma e demais condições estabelecidas nos contratos de apoio financeiro firmados;

ADO 59 / DF

c) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação dos projetos que se encontram nas fases de consulta ou de análise, no prazo de 90 dias, com base nas regras aplicáveis à época em que foram protocolados e, em caso de aprovação, passe a efetuar os repasses financeiros;

d) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação regular de novos projetos que venham a ser protocolados para apoio do **FUNDO AMAZÔNIA**, com base no Decreto nº 6.527, de 2008 e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do **FUNDO AMAZÔNIA** anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado através do Decreto n.º 10.223 de 2020;

e) Determinar que o gerenciamento dos valores liberados seja exercido por instância colegiada que tenha a participação de representante dos entes federativos interessados nos projetos apoiados pelo FUNDO (como já exposto no tópico acerca do princípio do pacto federativo) e de representantes da sociedade civil interessada, com acompanhamento da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal (Meio Ambiente e Patrimônio Cultural) - já que houve a extinção do Comitê Orientador até então existente promovida pelo Decreto n.º 10.223, de 2020;

f) Determinar à UNIÃO que se abstenha de, através de novas condutas omissivas, paralisar o funcionamento do **FUNDO AMAZÔNIA**, e se abstenha de utilizar os recursos disponíveis no FUNDO para outros fins se não aqueles previstos no art. 1º, do Decreto nº 6.527, de 2008, e respeite os procedimentos de acesso aos recursos estabelecidos no decreto supramencionado e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do **FUNDO AMAZÔNIA** anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado;

3. CONCLUSÃO E PEDIDOS.

Como já devidamente exposto, de acordo com os números do Informe da Carteira **FUNDO AMAZÔNIA** de 31 de

ADO 59 / DF

dezembro de 2019, entre 2008 e 2018 foram investidos R\$ 1,86 bilhões nos 103 projetos existentes, o que resulta num **saldo inativo de cerca de R\$ 1,5 bilhões**. Enquanto a UNIÃO age de modo temerário e injustificável se omitindo para disponibilizar cifra relevante, a Região Amazônica sofre com aumentos exponenciais de desmatamento, queimadas e conflitos ambientais, situações que poderiam ser ao menos enfrentadas através de novos projetos a serem contratados nos termos da legislação relativa ao **FUNDO**.

Diante de todo o narrado, requer-se:

a) Quando do julgamento do mérito desta Ação, **sejam confirmadas as medidas cautelares pleiteadas, nas suas integralidades, e declarada a inconstitucionalidade do comportamento omissivo lesivo do Poder Público em não dar andamento ao funcionamento sistemático do FUNDO AMAZÔNIA**, vedando-se novos atos omissivos que venham a ser feitos nas programações futuras, em respeito ao pacto federativo e aos **direitos fundamentais relativos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e dos povos indígenas.**”

Em análise dos pleitos, compreendo que merecem acolhimentos os itens ‘a’ e ‘f’, apenas, destinados à restauração do Fundo Amazônia como previsto antes de 2019.

O acolhimento dos demais pleitos, contudo, leva ao risco de governança do Fundo, ao estabelecer modificações à regulação das doações e contratos. Nada obsta que, em caso de descumprimento de alguma normativa, busquem as partes a justiça ordinária.

Ressalto, finalmente, que o comprometimento dos direitos fundamentais desta e das próximas gerações não pode ser imune à efetiva responsabilização daqueles que violaram essas garantias tão fundamentais à existência humana.

Sendo assim, compreendo ser possível o acolhimento do pedido formulado na alínea ‘a’, a fim de que a União adote todas as medidas necessárias para a reativação do Fundo Amazônia, nos termos do Decreto

ADO 59 / DF

nº 6.527/2008. Adiro também à declaração de inconstitucionalidade por arrastamento do artigo 12, II, do Decreto nº 10.144/2019 e do artigo 1º do Decreto 9.759/2019, como propõe a i. Relatora, pois os referidos instrumentos normativos desestruturaram a governança do Fundo e impediram seu funcionamento.

Também acolho o pedido formulado na alínea 'f' do rol de pleitos formulados na exordial, a fim de impedir que a União promova nova paralisação do uso dos recursos do Fundo Amazônia, bem como para compelir o ente federal à utilização desse montante para os devidos fins expressos no artigo 1º do Decreto nº 6.527/2008.

Voto, portanto, acompanhando a i. Relatora na procedência parcial da ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Acolho, portanto, os pedidos referentes aos itens 'a' e 'f' do rol de pleitos.

É como voto.

27/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Boa tarde, Presidente! Cumprimento Vossa Excelência, os ilustres Colegas, cumprimento a Doutora Lindôra, Procuradora-Geral da República e a Doutora Carmen Lilian, nossa Secretária de Plenário.

Presidente, começo por elogiar o voto de Vossa Excelência nessa matéria, que não apenas ouvi, mas também li com atenção e com grande proveito - todo marcado aqui. Um voto verdadeiramente memorável, que, aliás, soma-se ao voto, igualmente memorável, da Ministra Cármen Lúcia na ADPF 609.

Temos aqui uma ação que se volta essencialmente contra a paralisação do Fundo Amazônia por decisões, atos normativos, do governo federal.

O Fundo Amazônia, como já se ressaltou aqui, foi criado com o propósito de financiar ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e também a promoção de conservação e uso sustentável da Amazônia Legal.

Essa paralisação do Fundo, como Vossa Excelência ressaltou no voto que proferiu, deveu-se, sobretudo, à extinção de órgãos de governança do Fundo: o Comitê Orientador do Fundo Amazônia e o Comitê Técnico-Científico do Fundo Amazônia. Quando os decretos do governo federal extinguiram esses comitês, advieram algumas consequências importantes. Noruega e Alemanha, os dois principais financiadores do Fundo Amazônia - lembrando, como Vossa Excelência faz no voto, que o Fundo Amazônia se insere no âmbito do REDD+, programa criado por convenção internacional para a compensação dos países em desenvolvimento que realizassem metas de proteção ambiental -, deixaram de aportar recursos, porque o contrato de doação para o Fundo Amazônia com a República Federativa do Brasil pressupunha a presença

ADO 59 / DF

desses órgãos de governança que foram extintos por decreto federal. Em segundo lugar, o Fundo deixou de aprovar novos projetos de investimento e também interrompeu aqueles que já estavam em curso, sendo que há uma quantidade, como destacou a Ministra Rosa Weber, de 3,4 bilhões de reais paralisados nesse Fundo.

Nesta ação, portanto, contrária à paralisação do Fundo Amazônia, pede-se: 1) a reativação do funcionamento do Fundo com a retomada das captações; 2) o repasse dos valores para os projetos já aprovados; 3) o exame dos projetos pendentes; 4) a apreciação regular dos novos projetos apresentados; 5) o monitoramento da execução desses projetos pelos comitês que foram extintos; 6) que a União se abstenha de tornar a paralisar o Fundo Amazônia e que também se abstenha de utilizar esses recursos para finalidade não prevista no decreto que criou o Fundo Amazônia.

A Ministra Rosa Weber - e esse já foi um objeto parcial de discussão aqui - acolheu os pedidos "a" e "f"; o "a" no sentido de reativação do Fundo, e o "f" no sentido de determinar que a União se abstenha de voltar a paralisar o Fundo e se abstenha de utilizar os recursos do Fundo para qualquer outra providência.

Preciso dizer, Presidente, que vou acompanhar Vossa Excelência integralmente, mas, como já se antecipou esse debate em algum momento, estou convencido de que a decisão de Vossa Excelência atende também os pedidos "b", "c" e "d", e vou dizer por quê. Não acho, pedindo vênias a quem entenda diferente, que haja ingerência em deliberações discricionárias ou puramente administrativas, e espero ser capaz de demonstrar no voto que passo a proferir, Presidente.

Considero que o Supremo Tribunal Federal, ao realizar esse debate sobre o Fundo Amazônia, traz, para o centro do debate público, a questão ambiental. Acho que temos, nessa matéria, Presidente, um papel didático e de conscientização da sociedade, de maneira geral, sobre a importância do tema que estamos discutindo - uma importância que é global e que é brasileira.

Ministra Cármen não estava aqui, mas também tive chance de ler

ADO 59 / DF

com prazer e proveito o magnífico voto de Vossa Excelência na ADPF 609 e já fiz a referência devida e merecida.

Retomo, Presidente, muito objetivamente, a questão de se situar globalmente, de maneira objetiva, o problema da questão ambiental no mundo, porque essa é uma das questões definidoras do nosso tempo. O que fizermos nessa matéria, aqui e agora, vai repercutir, de maneira significativa, sobre as próximas gerações.

Nesse tema da questão ambiental, colocam-se dois temas muito importantes e conexos, mudança climática e aquecimento global, ambos impactados diretamente pela solução que se dê às questões envolvendo a Amazônia.

Em relação às questões ambientais, há dois problemas, duas circunstâncias, que dificultam muito o equacionamento efetivo desse problema.

A primeira circunstância das duas que gostaria de mencionar é a ignorância ou negacionismo, mesmo em face do fato de que a quase totalidade dos cientistas hoje se manifesta no sentido de que manifestações causadas pelo homem vêm produzindo impacto grave sobre a mudança climática. Portanto, uma certa ignorância e um certo negacionismo.

Em segundo lugar, Presidente, uma certa visão imediatista e egoísta da vida, porque os atos lesivos ao meio ambiente causados hoje, na verdade, só vão produzir efeitos daqui a 25 ou 50 anos, portanto, não há os incentivos corretos para que se tomem medidas que, na verdade, são imperativas e urgentes. Mas, para que não nos autoenganemos, as consequências da mudança climática e do aquecimento global já são sentidas de maneira significativa em diferentes partes do mundo. Entre essas circunstâncias podem ser apontados o aumento da temperatura global, o aquecimento dos oceanos, o derretimento das calotas polares, a retração das geleiras, a perda da cobertura de neve no hemisfério norte, a elevação do nível do mar e a perda na extensão e espessura do gelo do Mar Ártico, a extinção das espécies e um número crescente de situações climáticas extremas como furacões, enchentes e secas prolongadas.

ADO 59 / DF

Quem acompanhou o que recentemente aconteceu no Paquistão sabe o impacto que a mudança climática pode causar sobre muitos países - sempre lembrando que a elevação dos oceanos produzirá impacto relevante e decisivo sobre o Brasil, país em que as principais cidades são litorâneas.

Uma outra dificuldade, além da ignorância e do adiamento porque os efeitos só se produzem muito mais adiante, é a necessidade de soluções transnacionais para a questão ambiental. O dano ambiental que se produz em um determinado país não respeita fronteiras e abala todos os demais países do mundo. De modo que essa é uma matéria em que os tratados e acordos internacionais devem ser levados a sério e devem ser cumpridos.

Como sabemos, e Vossa Excelência destacou em seu voto -apenas me permito reproduzir de maneira objetiva e simplificada -, existem três grandes atos internacionais relacionados à questão ambiental: a Convenção-Quadro, que estabelece princípios gerais; o Protocolo de Kyoto, que introduziu metas de redução de emissões de gases de efeito estufa para os 36 países industrializados e a União Europeia - os países em desenvolvimento ficaram fora do Protocolo de Kyoto -; e, depois, desde 2016, o Acordo de Paris, que se tornou um documento muito importante, porque, em lugar de fixar limites para as emissões de cada país, estabeleceu que cada país, voluntariamente, iria estabelecer sua contribuição nacionalmente determinada. Essa contribuição não se aplica só aos países industrializados, mas também a todos os países que participaram do Acordo de Paris, que foram 185 países, inclusive, o Brasil, portanto, temos obrigações internacionais assumidas para a redução da emissão de gases de efeito estufa, que são a principal causa do aquecimento global.

Presidente, esse é um tema global, que exige soluções transnacionais. De parte isso, também é um tema nacional tratado pela Constituição brasileira, pela legislação brasileira e por atos normativos brasileiros.

O Brasil é destinado a ser uma grande potência ambiental; deveríamos ser uma liderança ambiental no mundo. Temos seis biomas

ADO 59 / DF

diversos em nosso território: Amazônia, Caatinga, Cerrado, Mata Atlântica, Pampa e Pantanal - bioma é um espaço geográfico com características próprias de clima, vegetação, fauna, altitude e outros fatores.

A Constituição brasileira prevê, como Vossa Excelência destacou no art. 225, ser dever do poder público e da coletividade defender e preservar o meio ambiente para a presente e para as futuras gerações, na dicção expressa da Constituição.

Embora o mandamento constitucional valha para todos os biomas, nós aqui estamos especificamente falando da Amazônia, que, aliás, como Vossa Excelência destacou, também compreende uma parte de vegetação de cerrado.

A Amazônia é um dos grandes patrimônios brasileiros. Na verdade, a Amazônia é um dos grandes patrimônios mundiais. Precisamos mudar a concepção que trata a Amazônia como se fosse um passivo, um problema. A Amazônia é um ativo, é uma solução, desde que sejamos capazes de construir verdadeiramente uma bioeconomia autossustentável que, inclusive, prestigie e respeite os povos originários e as populações indígenas que lá estão.

Vossa Excelência destacou no voto magnífico que proferiu que a Amazônia presta importantes serviços ambientais para o Brasil, para a América do Sul e para o mundo: sua extraordinária biodiversidade é a maior concentração de plantas, animais, fungos, bactérias e algas da Terra. A derrubada da floresta, Presidente, produz a extinção de espécies, com consequências de longo prazo imprevisíveis para o Brasil e para a humanidade.

A Amazônia, além da biodiversidade, tem papel decisivo em toda América do Sul no ciclo da água e do regime de chuvas, com a formação dos chamados rios voadores, que vão irrigar outras regiões do país. O agronegócio, importantíssimo para o Brasil - hoje em dia, um dos setores de maior desenvolvimento -, é extremamente dependente desses rios voadores que saem da Amazônia e vão irrigar o Centro-Oeste.

Não há colisão entre proteção ambiental e interesses do agronegócio;

ADO 59 / DF

eles são convergentes, um depende do outro; ambos são igualmente importantes.

Por fim, Presidente, a preservação da Amazônia é decisiva pelo grande serviço ambiental mundial que ela presta, pela chamada mitigação do aquecimento global - a fotossíntese produz o armazenamento do dióxido de carbono, principal gás de efeito estufa, que retém calor na atmosfera e produz o aquecimento global.

A Amazônia, portanto, retém o carbono. Quando se derruba a floresta, não só se perde esse serviço ambiental de retenção do carbono, como, além disso, libera-se, na atmosfera, o carbono que já estava armazenado.

Não por acaso, Vossa Excelência observou no voto, que, entre 2004 e 2012, o Brasil reduziu o desmatamento na Amazônia de 27.000 km² para 4.000 km². Nesse período, o Brasil foi o país que mais contribuiu para a mitigação do aquecimento global no mundo, justamente pela preservação da floresta.

É muito importante preservar a floresta e é muito importante dar condições adequadas de vida para as populações locais. É preciso conciliar esses dois interesses, Presidente. Estou destacando esse ponto para não parecer que a Amazônia é apenas uma floresta que ocupa parte do território nacional e impede a urbanização e o avanço do desenvolvimento.

A Amazônia, justamente ao contrário, presta um imenso serviço de natureza ambiental; a floresta vale muito mais de pé do que derrubada. Não existe ainda essa consciência, de maneira mais geral, no país; não existe na sociedade e não existe por parte de muitas autoridades governamentais.

Penso que este julgamento precisa também ter um efeito didático de fazer com que as pessoas da sociedade se conscientizem. A sociedade civil consciente e mobilizada empurra a história na direção certa e coloca na ideia dos governantes o dever de respeitar as importantes demandas da sociedade.

Esse aumento no desmatamento, Presidente, compromete

ADO 59 / DF

gravemente a imagem do país. Não sou uma dessas pessoas preocupadas apenas com a imagem, sou preocupado com o conteúdo das coisas, mas imagem também faz diferença. Nós, hoje, vivemos um problema grave de imagem pela maneira como tratamos a Amazônia.

Em alguns momentos, parece que não há uma preocupação em preservar, às vezes dá-se a impressão de que há uma preocupação em destruir mesmo e incentivar um comportamento que provoca danos à floresta. O PIB da Amazônia não teve nenhum incremento relevante, apesar de já termos desmatado quase 20% da Amazônia - mais de 800 mil km² de desmatamento. Conforme Vossa Excelência observou no voto, esse desmatamento vem aumentando de maneira exponencial; eram 4 mil km² em 2012 e, agora, este ano, estamos chegando e ultrapassando 15 mil km² - quase o quádruplo ao longo desse curto período.

Como observou o Ministro Luiz Edson Fachin, existe um ponto de não retorno, a partir do qual o desmatamento se torna irreversível e o que vai haver é uma savanização da floresta e a perda dos serviços ambientais que ele presta.

O Fundo Amazônia, conforme destacou Vossa Excelência, é o principal mecanismo de financiamento desse desmatamento da Amazônia, que tem como principais causas o desmatamento para criação de pastagens e colocação de gado e também os diversos crimes ambientais praticados naquela região.

Os principais crimes são o desmatamento em si - que é um crime -, as queimadas, e, muito notadamente, extração e comércio ilegal de madeiras - hoje um problema dramático, porque se retiram as madeiras nobres e se deixa, muitas vezes, a vegetação, mas aí a floresta já ficou inteiramente degradada, como o cientista climatologista Carlos Nobre e outros que estiveram na nossa audiência pública depuseram e procuraram demonstrar -, a mineração ilegal, a ocupação ilegal de terras indígenas e a grilagem de terras.

Há uma dinâmica nesse desmatamento que segue, mais ou menos, um padrão: extraem-se as madeiras nobres ilegalmente; em seguida, na vegetação que sobra, toca-se fogo - então vêm as queimadas -;

ADO 59 / DF

seguidamente, colocam-se as pastagens; leva-se o gado; e pede-se a regularização da terra pública grilada.

O Fundo Amazônia servia para combater esse tipo de criminalidade ambiental, que se tornou extremamente grave. Já disse isso e gostaria de repetir: o risco que estamos correndo é de perder a Amazônia. Perder a soberania da Amazônia não para outros países, como é o temor fantasioso; o risco que corremos é de perder a Amazônia para o crime organizado.

Hoje em dia, além da extração ilegal de madeira, além da mineração ilegal, ela é rota de tráfico de drogas e é rota de contrabando, de pesca ilegal. É preciso colocar a Amazônia no centro das preocupações brasileiras e pensar mecanismos para sua proteção e valorização. Tudo isso requer dinheiro e a principal fonte de financiamento para enfrentar essas vicissitudes foi totalmente interrompida pela cessação do funcionamento do Fundo Amazônia.

Esse Fundo é muito importante e se destina a financiar ações de comando e controle. Também precisamos criar uma política de proibição de regularização da grilagem, porque o que tem acontecido é: alguns anos passados, ainda no governo do Presidente Lula, procurou-se fazer uma regularização fundiária, para dar títulos adequados para as ocupações que tinham sido feitas. Era para ter sido uma vez, uma regularização para sempre. Depois, no governo do Presidente Michel Temer, veio uma nova regularização. E, depois, no governo do Presidente Bolsonaro, veio uma nova proposta - ainda não passou - de regularização.

O que é que acontece? Acaba que se passa a mensagem errada. O sujeito tem incentivo de fazer a grilagem na expectativa de que vai vir uma lei legitimando aquela ilegalidade. Em um evento internacional de que participei, minha proposta era: se se quiser fazer uma última regularização, acho que tinha que ter uma emenda constitucional dizendo que daqui para frente não pode mais, porque senão você vai de grilagem em grilagem procurando legitimá-la.

Por fim, Presidente, é preciso, nessa reflexão geral sobre a Amazônia - esse caso que Vossa Excelência em boa hora traz a julgamento, e

ADO 59 / DF

permite, e recomenda -, criar uma bioeconomia da floresta. É preciso trazer os melhores cientistas, as melhores cabeças do Brasil e do mundo, os empreendedores, os ambientalistas e pensarmos em conjunto um projeto que preserve, evidentemente, a soberania brasileira, mas que aproveite a riqueza da floresta para melhorar as condições de vida das pessoas que vivem na região - com industrialização 4.0, usando os conhecimentos tradicionais. Não é a nossa especialidade, mas me parece evidente que, se o mundo está preocupado com a Amazônia, o mundo deveria ajudar a pensar em como torná-la autossustentável e fazer com que a floresta de pé seja melhor do que a floresta derrubada.

Por todas essas razões, considero imensamente importante esse julgamento e o fato de que estamos preocupados em financiar os modelos de sustentabilidade da Amazônia.

Gostaria, Presidente, de fazer uma última reflexão na linha do que suscitou o eminente e querido amigo Ministro Luiz Fux sobre capacidades institucionais. Aqui, pedindo todas as vênias ao Ministro Kassio Nunes Marques, cujo voto ouvi com atenção e cuja posição reflete a posição adotada em outros países do mundo, essa é uma questão essencialmente política e deve ser relegada ao Executivo e aos órgãos eletivos, e não ao Poder Judiciário. É uma posição que tem a adesão de tribunais em outras partes do mundo, porém acho que as circunstâncias brasileiras, por diversas razões, são um tanto diferentes.

O conjunto mais importante delas são razões de cunho normativo. A Constituição brasileira, no art. 225 e em seus múltiplos incisos e parágrafos, estabelece com todas as letras que o direito ao meio ambiente saudável é um direito fundamental, institui o dever de proteção por parte do Estado e especifica as condutas que devem ser adotadas. Para o direito constitucional brasileiro existem direitos subjetivos associados à proteção ambiental, e não apenas a uma questão política que dependerá de decisões discricionárias do poder público. No Brasil, diferente de outros países, a questão se coloca em termos de direitos e de deveres.

Em segundo lugar, no Brasil, há uma farta legislação, merecendo destaque a Política Nacional do Meio Ambiente - lei de 1981 - e a Política

ADO 59 / DF

Nacional sobre Mudança Climática - lei de 2009. Além disso, existem os tratados e acordos internacionais que mencionei anteriormente, a Convenção-Quadro, o Protocolo de Kyoto e o Acordo de Paris, mas com um detalhe: o Poder Executivo e o Poder Legislativo do Brasil editaram normas, internalizando a Convenção e instituindo, como obrigação do Estado brasileiro - obrigação criada por norma interna e não apenas internacional - o cumprimento de determinadas metas de redução de emissão de gases e redução de desmatamento. No caso brasileiro - lembrando que cada país estabelece a contribuição nacionalmente determinada, no âmbito do Acordo de Paris, o quanto irá contribuir para mitigar a mudança climática -, o Brasil se comprometeu a reduzir a emissão de gases de efeito estufa em 37%, com relação ao nível de 2005, até 2025, e, em 43%, até o ano de 2030. Comprometeu-se a alcançar desmatamento ilegal zero até 2030 e restaurar e reflorestar, até 2030, doze milhões de hectares de florestas. São obrigações jurídicas. Na verdade, temos, Presidente, descumprido todos esses compromissos.

Conforme observou o Ministro Fachin - uma frase feliz -, o poder público tem o direito de escolher suas opções administrativas, mas não tem o direito de descumprir a Constituição e, penso, tampouco os tratados internacionais e a própria legislação interna.

Temos andado, em relação à Amazônia, na contramão do que determina a Constituição, do que determinam os tratados internacionais, do que determina a legislação e do que determinam os compromissos que assumimos. Se a Constituição, os tratados, a lei e os compromissos voluntariamente assumidos indicam um caminho, estamos andando no caminho oposto. Parece-me, com respeito às posições contrárias, que é fora de dúvida que o Judiciário precisa intervir. Não há nada de ativismo judicial em uma decisão dessa natureza; estamos cumprindo a Constituição. É preciso superar essa terminologia equivocada: qualquer decisão que desagrade é decisão ativista. Quando o Supremo, em boa hora, determinou que União, estados e municípios podiam atuar na pandemia, houve a queixa: mas é uma decisão ativista. Absolutamente não é, está com todas as letras na Constituição: matéria de saúde pública

ADO 59 / DF

é da competência comum e concorrente de União, estados e municípios. Quando o Supremo Tribunal Federal determinou a instalação de CPI da covid, foi porque um terço dos senadores pediu, e a Constituição, com todas as letras, diz: se um terço da Casa Legislativa requerer, indicar o fato a ser investigado e o prazo determinado, é um direito subjetivo das minorias.

É preciso desfazer um pouco esse equívoco de chamar de ativismo judicial qualquer decisão da qual não se goste. Não há uma gota de ativismo judicial no cumprimento da Constituição. É o arranjo institucional brasileiro. E por que o Supremo interfere? Porque cabe ação direta. Há dezenas de legitimados que trazem a matéria ao Supremo e o Supremo decide. Decide de maneira ativista? Não. Decide aplicando a Constituição.

São raríssimos os casos - raríssimos os casos - em que se pode dizer que houve ativismo em sentido técnico - e não em sentido pejorativo -, que é levar-se um princípio constitucional a uma situação que não estava prevista nem na Constituição nem na lei, portanto, uma certa criação judicial do direito, como fizemos, por exemplo, no caso das uniões homoafetivas. Não havia regulamentação dessa matéria e o Supremo aplicou o princípio da igualdade e da dignidade da pessoa humana, aliás, foi premiado pelas Nações Unidas - prêmio recebido durante a gestão do Ministro Dias Toffoli.

É preciso chamar as coisas pelo nome certo. As pessoas podem não gostar da Constituição brasileira, mas não podem reclamar que estamos aplicando-a da maneira que ela disse que deve ser aplicada. A proteção ambiental no Brasil é um mandamento constitucional, não é uma questão política discricionária, é por isso que estamos intervindo nessa matéria.

Presidente, feitas essas considerações, passo à minha conclusão, mas ainda uma vez tentando trazer conscientização e consensos para essa matéria. Não é para ver ambientalistas e desenvolvimentistas em lados opostos. Queremos um desenvolvimento sustentável e, no geral, é perfeitamente conciliável. É preciso acabar com essa dualidade que não faz sentido e que nos compromete internacionalmente.

ADO 59 / DF

O Brasil sempre foi um país visto com simpatia e admiração no mundo. Esse é um fato real, que nos deixa extremamente orgulhosos. Hoje em dia, o Brasil é extremamente mal visto em muitos círculos esclarecidos, pela maneira como tratamos a questão ambiental, especialmente a Amazônia, com o desmonte de instituições cujo papel é fomentar a proteção ambiental e fiscalizar os atos que vulneram essa proteção ambiental, como Vossa Excelência bem destacou.

Observo, Presidente, em conclusão, o que considero um chamado à razão. Ainda subsiste em muitos espaços da vida brasileira e mundial uma crença equivocada de que a proteção ambiental é um tema secundário e desimportante, cultivado por elites globalizadas e progressistas. Por certo esse é um problema global, que precisa ser enfrentado por todos os países.

A proteção do meio ambiente, a conservação das florestas e o enfrentamento à mudança climática e ao aquecimento global não são causas progressistas. Essas são causas da humanidade, estamos falando da vida dos nossos filhos, dos nossos netos e da sobrevivência do planeta. Essa precisa ser uma agenda prioritária para todos os países. Quanto menos fizermos agora, mais terão que fazer as próximas gerações. Há uma decisão notável do Tribunal Constitucional Federal alemão precisamente cuidando do tema da justiça intergeracional, para que uma geração não deixe um problema aumentado para a geração seguinte.

Por essas razões, Presidente, estou votando pela procedência do pedido. Estou acompanhando Vossa Excelência e não me animaria a divergir minimamente desse voto primoroso que Vossa Excelência proferiu. Apenas o interpreto de uma maneira ligeiramente diferente, embora sujeito à interpretação autêntica de Vossa Excelência.

Vossa Excelência conclui o voto dizendo: deste modo, entendo como medida jurisdicional adequada para a solução do problema a suspensão da aplicação dos dispositivos normativos que alteraram o modelo de governança do Fundo Amazônia, extinguindo aqueles dois comitês responsáveis pela governança.

Portanto, Vossa Excelência está suspendendo os atos normativos que

ADO 59 / DF

frustraram a continuidade do Fundo Amazônia. Ao suspender esses atos normativos, minha leitura é de que retornamos ao *status quo ante*. Quando se suspende, por inconstitucionalidade, um dispositivo, volta a vigor a normatização anterior. A meu ver, na decisão de Vossa Excelência, estão incluídos a reativação do Fundo, o repasse para os projetos já aprovados, a continuidade da avaliação das propostas pendentes e a apreciação de novas propostas, porque estamos voltando ao regime anterior, na medida em que Vossa Excelência suspende.

Não entendo que essas sejam providências administrativas e que estejamos fazendo uma intrusão em espaço do Executivo. Penso que a decisão de Vossa Excelência simplesmente faz com que o Fundo Amazônia volte a funcionar como era. E a maneira como ele era inclui todas essas etapas.

Vossa Excelência, no fundo, determina isso, mas dá sessenta dias para o governo retomar. Eu não tenho problema de esperar sessenta dias. Sessenta dias no Brasil é um prazo tão exíguo, nada acontece em sessenta dias, mas considero implícitas, na decisão de Vossa Excelência e nos sessenta dias para a retomada do Fundo, todas essas providências, porque essas providências correspondem ao que era o funcionamento normal do Fundo.

Em busca do consenso em uma questão importante como esta, acompanho Vossa Excelência, mas considerando que a determinação que Vossa Excelência dá - de que, no prazo de sessenta dias, o governo federal reative o Fundo Amazônia -, que essas providências incluem a reativação, evidentemente, o repasse para os projetos aprovados, a verificação dos projetos pendentes e a apreciação de novos projetos.

Presidente, penso que essa leitura que estou propondo concilia as observações feitas anteriormente quanto ao alcance da providência, porque havia seis pedidos e os seis pedidos correspondiam à volta do funcionamento normal. Vossa Excelência está determinando o funcionamento normal em sessenta dias e, portanto, a volta do modelo que vigorava anteriormente. Nessa interpretação, estou de pleno acordo em esperar sessenta dias para que volte a funcionar.

ADO 59 / DF

Desse modo, estou julgando procedente para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade dos mesmos dispositivos dos decretos que Vossa Excelência apontou, para que seja reativado o Fundo Amazônia, aguardando-se os sessenta dias.

Muito obrigado, Presidente!

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Obrigada, Ministro Luís Roberto!

Esse voto que proferi aqui, na verdade, era uma decisão monocrática, porque havia um pedido de liminar que eu iria deferir e submeter ao referendo de Vossas Excelências. Por isso que ali se fala em suspensão dos atos normativos, e não na declaração. Propus que convertêssemos o julgamento da cautelar em julgamento de mérito e esse voto que foi para Vossas Excelências terminou não sendo devidamente atualizado.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Mas estou de pleno acordo com o julgamento definitivo, de pleno acordo. Eu até, Presidente - mas também não considero isso importante -, pessoalmente, no meu caso, recebi como ADPF, porque acho que há atos omissivos e comissivos.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Foi o que eu disse.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Acho tecnicamente um pouco mais adequado que seja ADPF e não ADO, mas a verdade é que temos tratado essas ações como fungíveis. No fundo, isso não é decisivo, mas, em rigor técnico, prefiro o recebimento como ADPF - mas também não discordaria por essa razão. Proponho o recebimento como ADPF, mas, se a maioria entender que é ADO, também não tenho problema com isso.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE E RELATORA) - Pois, não. Obrigada, Ministro Luís Roberto!

27/10/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Presidente, ao exaltar o voto de Vossa Excelência, na pessoa de Vossa Excelência, cumprimento a todos.

Diante do adiantado da hora, meu reconhecimento à densidade do voto de Vossa Excelência é dizer que não juntarei voto. Acompanho Vossa Excelência com a vênua dos Colegas que divergiram.

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB

ADV.(A/S) : RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO (68951/BA, 25120/DF, 409584/SP)

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)

ADV.(A/S) : ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI (29498/DF, 7040/O/MT)

REQTE.(S) : PARTIDO DOS TRABALHADORES

ADV.(A/S) : EUGENIO JOSE GUILHERME DE ARAGAO (04935/DF, 30746/ES, 428274/SP)

REQTE.(S) : REDE SUSTENTABILIDADE

ADV.(A/S) : RAFAEL ECHEVERRIA LOPES (62866/DF, 22286-A/MS, 321174/SP)

INTDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AM. CURIAE. : LABORATÓRIO DO OBSERVATÓRIO DO CLIMA

ADV.(A/S) : PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO (164056/SP)

ADV.(A/S) : FERNANDO NABAIS DA FURRIELA (57839/BA, 197853/MG, 218150/RJ, 112208A/RS, 80433/SP)

ADV.(A/S) : VIVIAN MARIA PEREIRA FERREIRA (313405/SP)

AM. CURIAE. : INSTITUTO ALANA

ADV.(A/S) : DANILO FERREIRA ALMEIDA FARIAS (56116/BA)

ADV.(A/S) : ANGELA MOURA BARBARULO (186473/SP)

ADV.(A/S) : PEDRO AFFONSO DUARTE HARTUNG (329833/SP)

ADV.(A/S) : ISABELLA VIEIRA MACHADO HENRIQUES (155097/SP)

AM. CURIAE. : CONECTAS DIREITOS HUMANOS

ADV.(A/S) : GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO (55891/DF, 252259/SP)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização das sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente Partido dos Trabalhadores, o Dr. Miguel Filipi Pimentel Novaes; pelo requerente Partido Socialismo e Liberdade (P-SOL), o Dr. André Brandão Henriques Maimoni; pelo requerente Partido Socialista Brasileiro - PSB, o Dr. Felipe Santos Correa; pela requerente Rede Sustentabilidade, a Dra. Moara Silva Vaz de Lima; pela interessada, a Dra. Izabel Vinchon Nogueira de Andrade, Secretária-Geral de Contencioso da Advocacia-Geral da União; pelo *amicus curiae* Conectas Direitos Humanos, o Dr. Gabriel de Carvalho Sampaio; pelo *amicus curiae* Laboratório do Observatório do Clima, o Dr. Nauê Bernardo Pinheiro de Azevedo; pelo *amicus curiae* Instituto Alana, a Dra. Angela Moura Barbarulo; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Presidência da Ministra Rosa Weber. Plenário, 6.10.2022.

Decisão: Após o início do voto da Ministra Rosa Weber (Presidente e Relatora), o julgamento foi suspenso. Plenário, 20.10.2022.

Decisão: Após o voto da Ministra Rosa Weber (Presidente e Relatora), que (i) conhecia da ADO e, subsidiariamente, dela conhecia como ADPF, rejeitando as preliminares arguidas; (ii) convertia o julgamento da medida cautelar em julgamento definitivo do mérito; (iii) no mérito, julgava parcialmente procedente a ação, acolhendo os pedidos "a" e "f" da inicial e declarava a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto nº 10.144/2019 e do art. 1º do Decreto nº 9.759/2019, no que se referem aos colegiados instituídos pelo Decreto nº 6.527/2008; (iv) deixava de acolher o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, CCII, do Decreto nº 10.223/2020, no ponto em que extinguiu o Comitê Orientador do Fundo Amazônia, diante do julgamento, por este Supremo Tribunal Federal, a respeito, na ADPF 651, com a consequente perda superveniente de objeto; e (v) ainda, determinava à União Federal, no prazo de sessenta dias, a adoção das providências administrativas necessárias para a reativação do Fundo Amazônia, nos limites de suas competências, com o formato de governança estabelecido no Decreto nº 6.527/2008; do voto do Ministro André Mendonça, que conhecia da ação direta de inconstitucionalidade por omissão como arguição de descumprimento de preceito fundamental e, no mérito, julgava-a parcialmente procedente, com a finalidade de declarar a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto 10.144/2019, e do art. 1º, CCII, do Decreto 10.223/2020, no que revogaram os arts. 2º a 6º do Decreto 6.527/2008; e do voto do Ministro Nunes Marques, que não conhecia da ação, quer como ADO quer como ADPF, e, no mérito, acaso vencido, julgava improcedentes os pedidos deduzidos, o julgamento foi suspenso. Plenário, 26.10.2022.

Decisão: Após os votos dos Ministros Alexandre de Moraes, Edson Fachin e Dias Toffoli, que acompanhavam o voto da Ministra Rosa Weber (Presidente e Relatora); e dos votos dos Ministros Roberto Barroso e Luiz Fux, que também acompanhavam a Relatora, mas conheciam da ação como arguição de descumprimento de preceito fundamental, o julgamento foi suspenso. Plenário, 27.10.2022.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques e André Mendonça.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Lindôra Maria Araújo.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

03/11/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Presidente, cumprimento a Vossa Excelência, aos Senhores Ministros. Faço coro a Vossa Excelência para fazer um cumprimento especial, Senhora Presidente, ao Ministro-Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, Ministro Alexandre de Moraes. Como Vossa Excelência afirmou, o Presidente da Justiça Eleitoral realiza um trabalho, e há um grande vencedor, que é o povo brasileiro e a democracia brasileira.

Cumprimento o Senhor Procurador-Geral da República, aos Senhores Advogados, na pessoa do Doutor Fernando Neves, sempre uma presença importante na advocacia brasileira e neste Tribunal, aos servidores, e um cumprimento muito especial, um abraço muito especial aos estudantes que representam o Brasil de hoje e o Brasil que se vai formar. É um enorme gosto, como Vossa Excelência afirmou, eles estarem aqui.

Senhora Presidente, o tema foi posto já há duas ou três assentadas nesta ação direta de inconstitucionalidade por omissão, proposta pelo Partido Socialista Brasileiro, pelo Partido Socialismo e Liberdade, pelo Partido dos Trabalhadores e pelo Partido Rede Sustentabilidade.

Estou acompanhando Vossa Excelência no conhecimento na condição de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, mas, igualmente, Senhora Presidente, não tenho alguma objeção se a maioria se formar no sentido de acolher como arguição de descumprimento de preceito fundamental.

O objeto é a adoção de providência administrativa para que se

ADO 59 / DF

suspenda a paralisação do Fundo Amazônia, que atenta contra o pacto federativo e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado - tudo que foi posto no voto de Vossa Excelência, com tanta percuciência e clareza, em tema do maior relevo para as gerações presentes e futuras deste país.

O Fundo Amazônia é uma conta gerida hoje pelo BNDES, que estava suspensa, como Vossa Excelência rememorou Algumas políticas que podem, perfeitamente - podem e devem -, ser alteradas no sentido de melhorar e aperfeiçoar a prestação, acabaram tendo suspensão de sua utilização rigorosamente pela circunstância de se ter o desfazimento de projetos iniciais e políticas antes adotadas - especialmente o PPCDAm - e o desfazimento da forma de acomodação e composição do Comitê Técnico e do Comitê Orientador - COFA. Com isso se teve, portanto, a impossibilidade e o congelamento dos valores que estavam depositados para as finalidades específicas de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e promoção da conservação e do uso sustentável da Amazônia Legal.

O que conduziu a esta ação foi a circunstância de se ter adotado, administrativamente, um conjunto de providências que paralisaram o Fundo, o qual é essencial para que haja condições de se tocarem as políticas públicas necessárias para as finalidades traçadas constitucionalmente e legalmente em defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Já se teve, nesta semana, a sinalização de que alguns parceiros internacionais, especialmente Noruega e Alemanha, se dispõem exatamente a que haja a recomposição do Fundo, a adoção das medidas e das tratativas necessárias para a retomada dos projetos em andamento e aos projetos que estão em carteira.

Neste sentido é a direção do voto de Vossa Excelência, de este

ADO 59 / DF

Supremo liberar o Fundo e determinar a retirada das travas - para usar a expressão de Vossa Excelência - que estavam postas, para que se tivesse o pleno emprego dos valores e dos recursos depositados naquele Fundo.

Estou acompanhando o voto de Vossa Excelência em sua integralidade.

03/11/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Vogal):

1. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão, com requerimento de liminar, proposta pelo Partido Socialista Brasileiro - PSB, pelo Partido Socialismo e Liberdade - PSOL, pelo Partido dos Trabalhadores - PT e pelo Partido Rede Sustentabilidade. Alega-se omissão inconstitucional da União quanto *“à adoção de providência de índole administrativa objetivando a suspensão da paralisação do ‘FUNDO AMAZÔNIA’*. Afirma-se que essa inércia atentaria *“contra o pacto federativo e o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado assegurado pelo art. 225, caput, da Constituição Federal”*.

2. Os autores noticiam que *“segundo o Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE, o desmatamento na Amazônia cresceu 30% em 2019”* e que *“se comparados os meses de julho de 2019 e julho de 2018, constata-se alta de 278% na área de alertas de desmatamento”*.

Explicam que *“ao longo de 2019, a área total da Amazônia destruída por incêndios é estimada em 72.501 km². No mesmo período, em 2018, foram queimados 43.171 km², o que representa um aumento de 67% no ano”*.

Anotam que, pelos incs. VI e VII do art. 23 da Constituição da República, é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios proteger o meio ambiente e preservar as florestas, a fauna e a flora.

Ressaltam que *“o ‘FUNDO AMAZÔNIA’, teve sua criação autorizada pelo Decreto nº 6.527, de 1 de agosto, sob gestão do Banco Nacional de*

ADO 59 / DF

Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES” e tem por objetivo “fomentar projetos que previnam ou combatam o desmatamento e aqueles que se propõem à conservação e integração sustentável com os recursos naturais na Amazônia Legal, como o uso alternativo da terra”.

Prosseguem explicando que *“a captação de recursos para o FUNDO AMAZÔNIA trabalha com doações voluntárias, em regra condicionadas à redução das emissões de gases de efeito estufa oriundas do desmatamento na Amazônia: ou seja, é preciso comprovar a redução do desmatamento ano a ano, para os aportes de recursos pelos doadores continuarem a ocorrer”.*

Enfatizam que *“o FUNDO AMAZÔNIA era um importante fator na proteção ambiental do país, financiando projetos de combate ao desmatamento e estruturando órgãos ambientais, com compra de viaturas, pagamento de gasolina e treinamento de corpo técnico”, mas alerta que “tudo mudou após a mudança no Governo Federal. Conforme largamente defendido durante as eleições, e sob falsos pretextos, o Governo Federal iniciou a implosão de programas de proteção ambiental, sobretudo com o corte de recursos”, sendo o “FUNDO AMAZÔNIA, (...) um de seus primeiros alvos”.*

Noticiam que *“os representantes dos governos da Noruega e da Alemanha passaram a se recusar a realizar novos depósitos no FUNDO AMAZÔNIA”.*

Relatam que o *“desmonte da estrutura ganha contornos normativos, com a edição de Decretos que extinguiram unilateralmente importantes mecanismos para funcionamento e gestão do Fundo: o Comitê Técnico do FUNDO AMAZÔNIA (CTFA), responsável por efetuar o cálculo de desmatamento e da quantidade de carbono emitida e, mais importante, o Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA (COFA), órgão de governança do Fundo”.*

Esclarecem que, assim, *“mais de 1,5 bilhão de reais de recursos encontram-se represados sem contratação de novos projetos”.*

ADO 59 / DF

Acrescentam que “a reiterada omissão da UNIÃO em não disponibilizar recursos que poderiam ser utilizados por outros entes da Federação na prevenção e combate às violações supra referidas, enseja inconstitucionalidade por parte da União em razão da violação ao princípio da lealdade federativa (CF/88, arts. 1º, 18 e 60, § 4º, I) e ao modelo de federalismo cooperativo (CF/88, arts. 3º, incisos I, II e III, e 241).

Advertem que “a conduta inconstitucional da UNIÃO em não disponibilizar os valores do FUNDO AMAZÔNIA não decorre da ausência de verbas, mas de uma paralisação deliberada”.

Prosseguem: “Além desse princípio, o FUNDO AMAZÔNIA também propicia[ria] a observação de outros mandamentos constitucionais estabelecidos no artigo 225, que se encontraram prejudicados a partir do contingenciamento. São eles: (i) o dever de preservar e restaurar processos ecológicos, promovendo o manejo ecológico dos ecossistemas (CF/88, art. 225, § 1º, inciso I), (ii) definir espaços territoriais e componentes a serem especialmente protegidos (§ 1º, III); e proteger a fauna e a flora (§ 1º, VII)”.

Reiteram, ainda, que

“Também é flagrante a inconstitucionalidade da omissão da UNIÃO em disponibilizar os valores já depositados na conta do FUNDO AMAZÔNIA sob a ótica do já citado artigo 225, caput, da Constituição Federal, que estabelece que o Poder Público tem o dever de proteger e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida”.

Requerem seja deferida a medida cautelar para:

“a) Determinar à UNIÃO que tome as medidas administrativas necessárias para o reativar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, permitindo a captação de recursos por: órgãos e entidades da administração pública direta e indireta (federal e estadual e municipal); fundações de direito privado (incluídas as fundações de apoio); associações civis; empresas privadas; cooperativas; governo

ADO 59 / DF

central do país beneficiário e instituições multilaterais, conforme previsto em seu próprio sítio eletrônico;

b) Determinar à UNIÃO que efetue regularmente o repasse dos recursos financeiros dos projetos já aprovados, conforme valores, cronograma e demais condições estabelecidas nos contratos de apoio financeiro firmados;

c) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação dos projetos que se encontram nas fases de consulta ou de análise, no prazo de 90 dias, com base nas regras aplicáveis à época em que foram protocolados e, em caso de aprovação, passe a efetuar os repasses financeiros;

d) Determinar à UNIÃO que realize a avaliação regular de novos projetos que venham a ser protocolados para apoio do FUNDO AMAZÔNIA, com base no Decreto nº 6.527, de 2008 e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado através do Decreto n.º 10.223 de 2020;

e) Determinar que o gerenciamento dos valores liberados seja exercido por instância colegiada que tenha a participação de representante dos entes federativos interessados nos projetos apoiados pelo FUNDO (como já exposto no tópico acerca do princípio do pacto federativo) e de representantes da sociedade civil interessada, com acompanhamento da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal (Meio Ambiente e Patrimônio Cultural) - já que houve a extinção do Comitê Orientador até então existente promovida pelo Decreto n.º 10.223, de 2020;

f) Determinar à UNIÃO que se abstenha de, através de novas condutas omissivas, paralisar o funcionamento do FUNDO AMAZÔNIA, e se abstenha de utilizar os recursos disponíveis no FUNDO para outros fins se não aqueles previstos no art. 1º, do Decreto nº 6.527, de 2008, e respeite os procedimentos de acesso aos recursos estabelecidos no decreto supramencionado e nas Diretrizes e Critérios para Aplicação dos Recursos e Focos de Atuação estabelecidos pelo Comitê Orientador do FUNDO AMAZÔNIA anteriormente à desestruturação indevida desse órgão colegiado”.

ADO 59 / DF

No mérito, pedem *“sejam confirmadas as medidas cautelares pleiteadas, nas suas integralidades, e declarada a inconstitucionalidade do comportamento omissivo lesivo do Poder Público em não dar andamento ao funcionamento sistemático do FUNDO AMAZÔNIA, vedando-se novos atos omissivos que venham a ser feitos nas programações futuras, em respeito ao pacto federativo e aos direitos fundamentais relativos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e dos povos indígenas”*.

Pedem, subsidiariamente, seja a ação recebida e processada como arguição de descumprimento de preceito fundamental.

3. Em 12.6.2020, a Ministra Rosa Weber, Relatora, adotou o rito do art. 12-E e, subsidiariamente, do *caput* do art. 12, ambos da Lei n. 9.868/1999 (e-doc. 18).

4. O Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE informou que, para quantificar a ocorrência de desmatamentos na Amazônia Legal brasileira, mantém dois sistemas de monitoramento, quais sejam, o Sistema PRODES que disponibiliza o inventário anual de perda de floresta primária (desmatamento) utilizando imagens de satélites de observação da terra e o Sistema DETER que é um sistema de alertas de desmatamento voltado primordialmente para o apoio à fiscalização e controle do desmatamento e da degradação florestal (e-doc. 45).

5. O Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES esclareceu que o Governo da Noruega e o da Alemanha fizeram doações ao Fundo e que a carteira atual do Fundo seria composta por 103 projetos.

Explicou que *“na qualidade de gestor do Fundo, compete ao BNDES zelar pela transparência do Fundo Amazônia, por meio da divulgação de informação de desempenho e da elaboração de relatório anual de atividades, bem como da contratação de serviços de auditoria externa, a fim de verificar anualmente a*

ADO 59 / DF

adequação da contabilidade financeira e de conformidade dos projetos apoiados às regras do Fundo Amazônia” (e-doc. 47).

Ressaltou que

“Tendo em vista as implicações do Decreto n 9.759/2019 sobre a estrutura de governança do Fundo Amazônia e sobre os compromissos assumidos perante os doadores do Fundo (detalhado na Seção 6 dessa Nota), em 17.10.2019, a Diretoria do BNDES determinou a suspensão das atividades de fomento, protocolo e análise de novas operações, em observância à manifestação formal do Governo da Noruega, segundo a qual não haveria base contratual para comprometimento de novos recursos após a extinção da governança do Fundo Amazônia e também pelo fato de estarem em curso negociações entre o governo brasileiro e os doadores internacionais para possibilitar a continuidade das operações do fundo”.

Informou que *“os contratos de doação celebrados entre o BNDES e os doadores preveem expressamente a existência da governança que era realizada por meio do COFA e do CTEA, os quais, conforme mencionado, foram extintos pelo Decreto n. 9.759/19”*.

6. Os Estados do Maranhão, Pará, Amazonas e Rondônia prestaram informações (e-docs. 48, 52, 71 e 72).

7. O Vice-Presidente da República, como Presidente do Conselho Nacional da Amazônia Legal informou que *“diante da necessidade de estabelecer uma nova política de Estado para a Amazônia Legal, o Presidente Jair Bolsonaro, por meio do Decreto n. 10.239, de 11 de fevereiro de 2020, restabeleceu o Conselho Nacional da Amazônia Legal - CNAL, que foi transferido do Ministério do Meio Ambiente para a Vice-Presidência da República, com presidência a cargo do Senhor Vice-Presidente da República”*(e-doc. 73).

ADO 59 / DF

Informou, ainda, que *“o Conselho da Amazônia Legal é órgão colegiado ao qual compete coordenar e acompanhar a implementação das políticas públicas relacionadas à Amazônia Legal”*(e-doc. 73).

8. O Presidente da República trouxe informações prestadas pela Consultoria Jurídica do Ministério do Meio Ambiente a demonstrar não ter havido inércia do Presidente da República.

Sustentou que *“as alterações na composição e na gestão do Fundo Amazônia tratam de atos de natureza eminentemente administrativa, resultado do legítimo exercício do poder regulamentar atribuído ao Chefe do Poder Executivo Federal, previsto no art. 84 da Constituição Federal”* (e-doc. 56).

Asseverou que *“o remodelamento dos órgãos federais deve se concretizar sempre que necessário ao melhor atendimento e efetivação de políticas públicas, aumentando a eficiência do serviço público”* (e-doc. 56).

9. Em 23.10.2020 e 26.10.2020, realizou-se audiência pública neste Supremo Tribunal Federal.

10. O Advogado-Geral da União manifestou-se pelo não conhecimento do feito e, quanto ao mérito, pela improcedência do pedido:

“Política ambiental. Suposta omissão inconstitucional, imputada à União, quanto à implementação das obrigações de proteção da área compreendida como Amazônia Legal e de destinação de recursos disponíveis do FUNDO AMAZÔNIA para o custeio das políticas públicas de tutela do meio ambiente. Impugnação à suposta paralisação das atividades relacionadas ao fundo e à retenção de recursos financeiros destinados ao financiamento de projetos. Alegações de ofensa ao modelo de federalismo cooperativo e à defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Preliminares. Ausência de questão constitucional. Inadequação da via eleita.

ADO 59 / DF

Inobservância ao princípio da subsidiariedade, quanto ao pedido de conhecimento do presente feito como arguição de descumprimento de preceito fundamental. Mérito. Insustentabilidade dos argumentos formulados pelos requerentes. A edição de atos normativos e a adoção de medidas de natureza administrativa pelos órgãos federais competentes esvaziam a suposta inércia imputada ao ente central. As recentes tratativas entre o Conselho Nacional da Amazônia Legal e os países doadores, no que tange à reconstituição da governança do Fundo Amazônia, cancelam a postura proativa do governo em viabilizar projetos relacionados à proteção do meio ambiente, especialmente da área florestal. Suposta omissão inconstitucional não configurada. Manifestação pelo não conhecimento do feito e, quanto ao mérito, pela improcedência dos pedidos” (e-doc. 74).

11. O Procurador-Geral da República opinou pelo não conhecimento da ação e, no mérito, pela improcedência dos pedidos:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. FUNDO AMAZÔNIA. SUPOSTA OMISSÃO ADMINISTRATIVA DO GOVERNO FEDERAL. AUSÊNCIA DE NORMA CONSTITUCIONAL CUJA EFICÁCIA DEMANDE REGULAMENTAÇÃO. ESCOLHA DE MODO DE AGIR ENTRE VÁRIOS POSSÍVEIS. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA. DEFERÊNCIA À DECISÃO DOS DEMAIS PODERES. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA DEMANDA COMO ADPF. NATUREZA JUSFUNDAMENTAL DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO. PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO, DA PRECAUÇÃO E DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL. COMPLEXIDADE DA QUESTÃO AMBIENTAL NO BRASIL. MEDIDAS ADOTADAS PELO GOVERNO FEDERAL PARA IMPULSIONAR O FUNCIONAMENTO DO FUNDO AMAZÔNIA. DELIMITAÇÃO DO ESPAÇO DE ATUAÇÃO DE CADA UM DOS PODERES. NECESSIDADE DE POSTURA DEFERENTE DO JUDICIÁRIO EM FACE DE DECISÕES DE

ADO 59 / DF

CUNHO TÉCNICO OU POLÍTICO DOS DEMAIS PODERES. VIA INADEQUADA PARA O DEBATE E ANÁLISE PROPOSTOS PELOS AUTORES.

1. Diante da inexistência de determinação constitucional cuja eficácia esteja obstada por conduta omissiva do poder público, não há margem para, em ADO, reconhecer-se omissão inconstitucional.

2. Não cabe ADO para impor ao Poder Executivo modo específico de enfrentamento do problema de desmatamento ilegal na Floresta Amazônica, dentre as várias escolhas políticas possíveis sobre o tema.

3. Afasta-se aplicação da fungibilidade entre ações de controle concentrado de constitucionalidade quando não preenchidos os requisitos da ação correta.

4. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ostenta natureza jusfundamental, atribuindo-se ao poder público e a toda sociedade o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

5. Em matéria ambiental, o Poder Judiciário há de pautar-se pela aplicação dos princípios da prevenção, da precaução e da proibição do retrocesso ambiental, de forma a velar pela preservação da esfera de tomada de decisão política e administrativa atribuída constitucionalmente às instâncias democráticas e representativas.

6. Os dados e informações trazidos aos autos ressaltam a complexidade da questão ambiental no Brasil, sendo a contextualização fática apresentada na petição inicial indicativa de distintas questões sociais, políticas, econômicas e judiciais que perpassam a questão do desmatamento ilegal no Brasil.

7. As informações apresentadas pela Vice-Presidência da República, pelo BNDES e pela Consultoria Jurídica junto Ministério do Meio Ambiente elencam medidas adotadas pelo Governo Federal para estimular o funcionamento do Fundo Amazônia.

8. Verificada a existência de ações do poder público tendentes a impulsionar o funcionamento do Fundo Amazônia, substituir a atuação dos Poderes Legislativo e Executivo pelas ações pretendidas pelos requerentes representaria ingerência do Judiciário no mérito das ações adotadas, para impor determinado modo de agir em sobreposição

ADO 59 / DF

aos órgãos competentes, providência incompatível com o objeto da ADO e com a própria função jurisdicional.

9. *Eventual acolhimento do pedido formulado, com a determinação de obrigações de fazer aos órgãos do Poder Executivo, demandaria avançar em seara operacional e técnica, estranha à função jurisdicional, ultrapassando o mero exame objetivo de compatibilização entre a atuação impugnada e a Constituição Federal.*

10. *Veredito acerca de eventual acerto ou desacerto, suficiência ou insuficiência das medidas que vêm adotadas, além de demandar exame de aspectos técnicos da política nacional, dependeria de ampla dilação e discussão probatória, providências incompatíveis com o procedimento de fiscalização abstrata de constitucionalidade.*

— Parecer pelo não conhecimento da ação e, no mérito, pela improcedência dos pedidos” (e-doc. 319).

Do cabimento da presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão

12. Pelo § 2º do art. 103 da Constituição da República, a ação direta de inconstitucionalidade por omissão tem como objetivo conferir às normas constitucionais plena efetividade para aplicação integral do sistema fundamental.

No inc. I do art. 12-B da Lei n. 9.868/99 se estabelece:

“Art. 12-B. A petição indicará:

I - a omissão inconstitucional total ou parcial quanto ao cumprimento de dever constitucional de legislar ou quanto à adoção de providência de índole administrativa;”

Na petição inicial, alega-se omissão inconstitucional ao argumento de que a autoridade competente teria deixado de cumprir as suas atribuições ao não adotar as providências necessárias para assegurar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, na ordem constitucionalmente prevista, deixando em desvalia o Fundo Amazonia, criado exatamente para possibilitar a efetividade de políticas públicas voltadas àquele objetivo.

ADO 59 / DF

13. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 30, este Supremo Tribunal Federal reconheceu omissão parcial do Poder Público na execução de políticas públicas em prol de pessoas com deficiência. Tem-se na ementa do acórdão:

“Ementa: (...) O poder público, ao deixar de incluir as pessoas com deficiência auditiva no rol daquele dispositivo, promoveu políticas públicas de modo incompleto, ofendendo, além da não discriminação, a dignidade da pessoa humana e outros direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, como os direitos à mobilidade pessoal com a máxima independência possível, à acessibilidade e à inclusão social. Tal omissão constitui violação da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, aprovada conforme o art. 5, § 3º, da CF/88. Necessidade do controle jurisdicional” (Relator o Ministro Dias Toffoli, DJe 6.10.2020).

14. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 2 assentou-se o cabimento da ação direta para o exame de constitucionalidade por omissão em matéria de políticas públicas. Confira-se o excerto da ementa do acórdão:

“EMENTA: (...) 4. O controle judicial de omissão em matéria de políticas públicas é possível e, mais que isso, imperativo diante de quadros de eternização ilícita das etapas de implementação dos planos constitucionais ou, ainda, em face de violação sistêmica dos direitos fundamentais, uma vez que o princípio da separação dos Poderes não pode ser interpretado como mecanismo impeditivo da eficácia das normas constitucionais, sob pena de transformar os programas da Carta Maior em meras promessas. Precedente: ADPF 347 MC, Relator Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 9/9/2015, DJe 19/2/2016. 5. In casu, não há comprovação de que o Poder Público tenha quedado inerte nos seus deveres de estruturação da Defensoria Pública Federal, máxime porque se verifica a existência de esforços legislativos e administrativos na implantação da instituição em âmbito nacional. (...) 13. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão conhecida e julgado improcedente o pedido” (ADO n. 2, Relator o Ministro Luiz Fux, Plenário, DJe

ADO 59 / DF

30.4.2020).

No voto proferido no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.698 ressaltai haver *“possibilidade, sim, de a Constituição ser descumprida por uma omissão em relação a políticas públicas que são exigidas das entidades do Poder Público”* (minha relatoria, Plenário, DJe 16.4.2010).

15. Na esteira da jurisprudência pacificada neste Supremo Tribunal, é cabível a ação direta de inconstitucionalidade por omissão nos casos em que a Constituição da República obriga o Poder Público a adotar providências normativas ou administrativas para cumprir os fins previstos constitucionalmente e deixa de fazê-lo.

A Constituição da República impõe a atuação do ente estatal para preservar, promover e restaurar o meio ambiente, garantindo-se a eficácia das normas constitucionais do Capítulo VI da Constituição.

O dever constitucional de proteção ao meio ambiente limita a discricionariedade do Poder Público em matéria ambiental, havendo imposição normativa do dever de agir para garantir-se o pleno cumprimento da Constituição ecológica. A inércia do administrador ou sua atuação insuficiente configura inconstitucionalidade, autorizando a intervenção judicial.

Assim, a ação direta de inconstitucionalidade por omissão é meio hábil para o controle da atuação do Poder estatal quando se alega configurada omissão inconstitucional em matéria ambiental pela inércia do Poder Executivo federal, como se tem no caso.

Conheço desta ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

Amazônia Legal

ADO 59 / DF

16. Na Lei n. 5.173/1966 se dispôs sobre o Plano de Valorização Econômica da Amazônia, criou-se a Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM e estabeleceu-se, no art. 2º, abranger a Amazônia *“a região compreendida pelos Estados do Acre, Pará e Amazonas, pelos Territórios Federais do Amapá, Roraima e Rondônia, e ainda pelas áreas do Estado de Mato Grosso a norte do paralelo de 16º, do Estado de Goiás a norte do paralelo de 13º e do Estado do Maranhão a oeste do meridiano de 44º”*.

O Plano de Valorização Econômica da Amazônia tem por objetivo *“promover o desenvolvimento auto-sustentado da economia e o bem-estar social da região amazônica, de forma harmônica e integrada na economia nacional”*.

A Amazônia legal abrange, atualmente, os Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Mato Grosso, Pará, Rondônia, Roraima, Tocantins e parte do Maranhão e corresponde a 58,93% do território brasileiro com uma população de 28 milhões de pessoas

(<https://www.ibge.gov.br/geociencias/cartas-e-mapas/mapas-regionais/15819-amazonia-legal.html?=&t=o-que-e>).

O Fundo Amazônia

17. O Fundo Amazônia foi criado pelo Decreto n. 6.527/2008. Seu objetivo é garantir ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento da Amazônia Legal. O art. 1º indica o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES como gestor dos valores a ele destinados e dispõe sobre as ações adequadas:

“Art. 1º. Fica o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES autorizado a destinar o valor das doações recebidas em espécie, apropriadas em conta específica denominada Fundo Amazônia, para a realização de aplicações não reembolsáveis em ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e de promoção da conservação e do uso sustentável da Amazônia Legal, o

ADO 59 / DF

qual contemplará as seguintes áreas:

- I - gestão de florestas públicas e áreas protegidas;*
- II - controle, monitoramento e fiscalização ambiental;*
- III- manejo florestal sustentável;*
- IV - atividades econômicas desenvolvidas a partir do uso sustentável da floresta;*
- IV - atividades econômicas desenvolvidas a partir do uso sustentável da vegetação;*
- V - Zoneamento Ecológico e Econômico, ordenamento territorial e regularização fundiária;*
- VI - conservação e uso sustentável da biodiversidade; e*
- VII - recuperação de áreas desmatadas”.*

No art. 3º se previa um Comitê Técnico – CTFA “*com a atribuição de atestar a ED [Emissões de Carbono Oriundas de Desmatamento] calculada pelo Ministério do Meio Ambiente*”.

No art. 4º havia determinação para que o Fundo Amazônia contasse com um Comitê Orientador – COFA composto por representantes de vários órgãos do governo.

Pelo Decreto n. 9.759, de 11.4.2019, foram alteradas diretrizes e regras para colegiados da administração pública federal instituídos por decretos, inclusive o Comitê Técnico – CTFA e o Comitê Orientador – COFA.

O Decreto n. 10.144/2019, de 28.11.2019, instituiu a Comissão Nacional para Redução das Emissões de Gases de Efeito Estufa Provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal, Conservação dos Estoques de Carbono Florestal, Manejo Sustentável de Florestas e Aumento de Estoques de Carbono Florestal – REDD+ e extinguiu o Comitê Técnico – CTFA (inc. II do art. 12).

Pelo Decreto n. 10.223/2020, de 5.2.2020, extinguiu-se, ainda, o Comitê Orientador – COFA (inc. CCII do art. 1º).

ADO 59 / DF

As alterações na governança do Fundo Amazônia realizadas pelos Decretos ns. 9.759/2019, 10.144/2019 e 10.223/2020 acabaram, na prática, por inviabilizar as atividades do Fundo.

As doações recebidas pelo Fundo Amazônia e os contratos firmados

18. Em suas informações, o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES esclarece que a operacionalização do Fundo Amazônia teve início em setembro de 2008.

O Fundo Amazônia, explica o BNDES, recebeu “o total de R\$ 3.396.694.793,53 em doações de dois governos estrangeiros e de uma empresa brasileira, a saber: Governo da Noruega, no montante de R\$ 3.186.719.318,40 (93,8%); República Federativa da Alemanha, por meio do seu banco de desenvolvimento - KfW Entwicklungsbank, no montante de R\$ 192.690.396,00 (5,7%) e Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobras, no montante de R\$ 17.285.079,13 (0,5%)” (e-doc. 47).

O BNDES expõe, ainda, que, até as alterações trazidas pelos Decretos ns. 9.759/2019, 10.144/2019 e 10.223/2020, o Fundo Amazônia contava com o Comitê Orientador do Fundo Amazônia – COFA e o Comitê Técnico do Fundo Amazônia – CTFA e os contratos de doação celebrados entre o BNDES e os doadores previam “a existência da governança que era realizada por meio do COFA e do CTFA”.

Explica que “o Contrato Noruega prevê em seu artigo III que a governança do Fundo Amazônia é feita pelo BNDES, seu gestor, pelo COFA e pelo CTFA”, que esse contrato “obriga o Banco a aplicar os recursos do Fundo de acordo com as diretrizes emanadas pelo COFA, conforme o Artigo V, item 4” e, ainda, que “o Artigo VI prevê que a redução das emissões será atestada pelo CTFA, para fundamentar os futuros desembolsos (novas doações)”.

ADO 59 / DF

Esclarece que, “no Contrato de Contribuição Financeira vigente com o KfW (contrato de doação), também há menção expressa sobre a necessidade de o BNDES observar, na gestão do Fundo Amazônia, o que for estabelecido pelo COFA para a aplicação dos recursos (Item II, 1, do Acordo em Separado ao Contrato de Contribuição Financeira celebrado em 14.11.2017, combinado com Artigo 6.1, ‘a’ e ‘b’ do Contrato) e que o CTEA é responsável pelo cálculo e ateste de redução de emissões para fins de desembolso (Artigo 1, item 1.2)”.

Conclui que “a extinção desses comitês alterou as condições nas quais os contratos foram celebrados e pode ensejar a suspensão do uso dos recursos e/ou a devolução aos doadores daqueles não utilizados, conforme previsto na Cláusula Terceira, item 3.1, ‘e’, do contrato com o KfW e Artigo XII, 1, do Contrato Noruega. Esse último contrato, inclusive, prevê a possibilidade de término do acordo, com a exigência de devolução dos recursos ainda não comprometidos em projetos, com 3 (três) meses de antecedência, conforme Artigo XIV, item 2”.

Afirma que “não apenas a extinção dos comitês acima, mas qualquer estabelecimento de uma governança diferente daquela estabelecida originalmente no Decreto n. 6.527/2008, tal qual a proposta estabelecida no item ‘e’ do pedido desta ADIN, sem prévia negociação com os doadores, afeta os compromissos contratuais já estabelecidos com os doadores do Fundo, podendo ensejar, inclusive, a restituição de recursos já doados”.

Observa, ainda, que o Decreto n. 10.239, de 11 de fevereiro de 2020, transferiu o Conselho Nacional da Amazônia Legal do Ministério do Meio Ambiente para a Vice-Presidência da República e que a Presidência desse Conselho “vem se reunindo com os doadores internacionais na tentativa de alcançar um consenso sobre eventuais mudanças a serem realizadas na governança do Fundo Amazônia”.

Desmatamento da Floresta Amazônica e o Fundo Amazônia

19. A Constituição da República de 1988 conferiu fundamentalidade

ADO 59 / DF

ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, impondo ao Poder Público e à coletividade, o dever de preservá-lo em favor das gerações vindouras (art. 225 da Constituição da República).

A Floresta Amazônica é mencionada expressamente no texto constitucional brasileiro:

“Art. 225

(...)

§ 4º A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais”.

Entre as inúmeras funções essenciais da região amazônica para a manutenção do equilíbrio ecológico planetário ressaltam-se a direta relação com a disponibilidade hídrica, a alta concentração de carbono por hectare e a riqueza da biodiversidade biológica da floresta e da fauna.

O desmatamento da Floresta Amazônica e a devastação de suas riquezas ambientais configuram, ainda, preocupação internacional em razão da responsabilidade que a floresta empresta à condição climática do planeta.

20. O Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE apresentou informações e esclareceu que *“o sistema PRODES disponibiliza o inventário anual de perda de floresta primária (desmatamento) utilizando imagens de satélites de observação da terra”.*

Explicou que, *“a partir deste inventário, são calculadas as taxas anuais de desmatamento que correspondem a área desmatada entre agosto de um ano a julho do ano seguinte, sendo este último o ano base do desmatamento reportado”.*

O desmatamento é definido, segundo informações do INPE, *“como a*

ADO 59 / DF

supressão total (corte raso) de uma área de floresta primária, sem nenhuma intervenção antrópica anterior, ocorrida em áreas superiores a 6,25 hectares (1ha = 10.000 m²)”.

Planilha trazida pelo Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE demonstra que a taxa de desmatamento em 2019 foi de 10.129 km², correspondente a 34% a mais do que os 7.536 km² desmatados em 2018 (e-doc. 45).

Consta do sítio eletrônico do INPE que, em 2020, o desmatamento consistiu em 10.851 km², e, em 2021, atingiu o patamar de 13.038 km² (Disponível em <http://www.obt.inpe.br/OBT/assuntos/programas/amazonia/prodes>).

21. O BNDES informa que *“existem evidências de que o Fundo Amazônia tem contribuído para reduzir o desmatamento na Amazônia”* (e-doc. 47, grifos nossos).

Acrescenta que *“o Fundo Amazônia tem tido um papel de destaque internacional como um instrumento legítimo para captações de recursos de doações no contexto da Convenção do Clima para o combate ao desmatamento por meio do apoio a projetos”* e, ainda, que *“a avaliação do Fundo por parte dos diferentes tipos de controle a que se encontra submetido tem sido positiva, não tendo sido proferido apontamentos indicando falhas na gestão dos recursos do Fundo Amazônia por parte do BNDES”* (e-doc. 47, grifos nossos).

Esclarece que, *“tendo em vista as implicações do Decreto n. 9.759/2019 sobre a estrutura de governança do Fundo Amazônia e sobre os compromissos assumidos perante os doadores do Fundo (...), em 17.10.2019, a Diretoria do BNDES determinou a suspensão das atividades de fomento, protocolo e análise de novas operações, em observância à manifestação formal do Governo da Noruega, segundo a qual não haveria base contratual para comprometimento de novos recursos após a extinção da governança do Fundo Amazônia e também*

ADO 59 / DF

pelo fato de estarem em curso negociações entre o governo brasileiro e os doadores internacionais para possibilitar a continuidade das operações do fundo” (e-doc. 47).

Do princípio constitucional da proibição do retrocesso ambiental

22. O princípio da proibição do retrocesso ambiental proíbe medidas legislativas ou administrativas cujo objetivo seja suprimir ou reduzir os níveis de proteção ambiental já alcançados por um Estado (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito Constitucional Ambiental*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017).

Conquanto não expresse, no texto da Constituição da República, o princípio da proibição do retrocesso em matéria de direitos fundamentais sociais e daqueles denominados de terceira e de quarta dimensão, em matéria ambiental se prevê, de maneira incontornável, esse preceito, derivado diretamente do *caput* do art. 225, ao garantir a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e impor ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

23. Como antes anotado, o princípio da proibição do retrocesso impede que o núcleo essencial dos direitos sociais seja fragilizado ou aniquilado por medidas estatais supervenientes. É de Canotilho a lição segundo a qual:

“O princípio da proibição de retrocesso social pode formular-se assim: o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efectivado através de medidas legislativas (lei da seguridade social, lei do subsídio de desemprego, lei do serviço de saúde) deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas estaduais que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam, na prática, numa anulação, revogação ou aniquilação pura a simples desse núcleo essencial. Não se trata, pois, de proibir um retrocesso social captado em termos

ADO 59 / DF

ideológicos ou formulado em termos gerais ou de garantir em abstracto um status quo social, mas de proteger direitos fundamentais sociais sobretudo no seu núcleo essencial. A liberdade de conformação do legislador e inerente auto-reversibilidade têm como limite o núcleo essencial já realizado, sobretudo quando o núcleo essencial se reconduz à garantia do mínimo de existência condigna inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana (cf. Ac. 509/2002, DR, I 12/2/2003)” (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 339-340).

Na questão ambiental, o princípio da proibição do retrocesso relaciona-se às obrigações constitucionais e internacionais de assegurar nível progressivo de melhoria das condições do meio ambiente.

Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer alertam que a aplicação do princípio da proibição de retrocesso socioambiental não pode impedir a ação legislativa e administrativa em matéria ambiental:

“Por força da proibição de retrocesso, não é possível engessar a ação legislativa e administrativa, portanto, não é possível impedir ajustes e mesmo restrições. Do contrário e quanto ao ponto dispensam-se maiores considerações a proibição de retrocesso poderia até mesmo assegurar aos direitos socioambientais uma proteção mais reforçada do que a habitualmente empregada para os direitos civis e políticos, onde, em princípio, se parte do pressupostos de que não existem direitos absolutamente imunes a qualquer tipo de restrição, mormente para salvaguarda eficiente (do contrário, incidiria a proibição de proteção insuficiente) de outros direitos fundamentais e bens de valor constitucional. Ao analisar a proibição de retrocesso ambiental (ou princípio da não regressão, como prefere), Michel Prieur assinala que a regressão não deve, jamais, ignorar a preocupação de tornar cada vez mais efetivos os direitos protegidos. Enfim, o recuo de um direito não pode ir aquém de certo nível, sem que esse direito seja desnaturado. Isso diz respeito tanto aos direitos substanciais como aos direitos procedimentais. Deve-se, assim, considerar que, na seara ambiental, existe um nível de obrigações

ADO 59 / DF

*jurídicas fundamentais de proteção, abaixo do qual toda medida nova deveria ser vista como violando o direito ao ambiente. Em outras palavras, não se deixa de admitir uma margem de discricionariedade do legislador em matéria ambiental, mas, como bem colocado por Priour, existem fortes limites à adoção de medidas restritivas no tocante aos direitos ecológicos, tanto sob o prisma material quanto processual (ou procedimental)” (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 302).*

Os autores observam que medidas restritivas a direitos sociais ou ecológicos devem ser submetidas a rigoroso controle de constitucionalidade, para se avaliar a proporcionalidade, a razoabilidade e o respeito ao núcleo essencial dos direitos socioambientais, sob pena de irreversibilidade dos prejuízos às presentes e futuras gerações:

“Nesse alinhamento, portanto, assumindo como correta a tese de que a proibição de retrocesso não pode impedir qualquer tipo de restrição a direitos socioambientais, parte-se aqui da mesma diretriz que, de há muito, tem sido adotada no plano da doutrina especializada, notadamente a noção de que sobre qualquer medida que venha a provocar alguma diminuição nos níveis de proteção (efetividade) dos direitos fundamentais recai a suspeição de sua ilegitimidade jurídica, portanto, na gramática do Estado Constitucional, de sua inconstitucionalidade, acionando assim um dever no sentido de submeter tais medidas a um rigoroso controle de constitucionalidade, onde assumem importância os critérios da proporcionalidade (na sua dupla dimensão anteriormente referida), da razoabilidade e do núcleo essencial (com destaque para o conteúdo existencial) dos direitos socioambientais, sem prejuízo de outros critérios, como é o da segurança jurídica e dos seus respectivos desdobramentos” (ibidem, p. 302).

Não se há cogitar, portanto, de imutabilidade de leis, programas ou planos em matéria ambiental. O princípio da proibição do retrocesso

ADO 59 / DF

ambiental não contém o congelamento e a imobilidade estatal do que antes formulado.

A substituição de uma legislação ambiental por outra que determine ou proceda um retrocesso em matéria ambiental descumpra o direito fundamental à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo incompatível com a Constituição da República.

A proibição do retrocesso é, assim, cláusula determinante em alguns casos e limitadora em outros da atividade da Administração Pública.

Da discricionariedade administrativa restrita em matéria ambiental

24. O dever constitucional de proteção ao meio ambiente reduz, também, o espaço de discricionariedade do Poder Público em matéria ambiental. É dever do Estado atuar para suprir deficiente proteção ambiental.

Em matéria ambiental, a finalidade de garantir a proteção eficiente do meio ambiente ecologicamente saudável, a proteção das florestas, das águas, dos recursos minerais, da integridades dos direitos culturais e das condições de vida das populações habitantes daquelas localidades, dentre outros, impõem o acatamento do princípio da prevenção.

A finalidade da atuação estatal é sempre vinculada, sendo elemento do provimento estatal normativo ou administrativo que não fica à escolha livre do legislador ou do administrador público. Também a oportunidade da prática administrativa não é inteiramente discricionária, pois a urgência ou a emergência ambiental impõem-se para a adoção das medidas preventivas, de precaução ou de eficiência do agir, excluindo-se do espaço de atuação discricionária dos órgãos dos Poderes Públicos e de seus agentes. Ingo Sarlet e Fensterseifer ressaltam:

“Os deveres de proteção ambiental conferidos ao Estado

ADO 59 / DF

vinculam os poderes estatais ao ponto de limitar a sua liberdade de conformação na adoção de medidas atinentes à tutela do ambiente. A consagração constitucional da proteção ambiental como tarefa estatal, de acordo com o entendimento de Garcia, traduz a imposição de deveres de proteção ao Estado que lhe retiram a sua capacidade de decidir sobre a oportunidade do agir, obrigando-o também a uma adequação permanente das medidas às situações que carecem de proteção, bem como a uma especial responsabilidade de coerência na autorregulação social. No caso especialmente do Poder Executivo, há uma clara limitação ao seu poder-dever de discricionariedade, de modo a restringir a sua margem de liberdade na escolha nas medidas protetivas do ambiente, sempre no intuito de garantir a maior eficácia possível ao direito fundamental em questão. Na mesma vereda, Benjamin identifica a redução da discricionariedade da Administração Pública como benefício da constitucionalização da tutela ambiental, pois as normas constitucionais impõem e, portanto, vinculam a atuação administrativa no sentido de um permanente dever de levar em conta o meio ambiente e de, direta e positivamente, protegê-lo, bem como exigir o seu respeito pelos demais membros da comunidade estatal. Em outras palavras, pode-se dizer que na perspectiva dos deveres de proteção e do dever de proteção suficiente que lhes é correlato tanto não há margem para o Estado não atuar, quanto não lhe é deferida a prerrogativa de atuar de forma insuficiente (tudo à luz do princípio da proibição de insuficiência de proteção ou de proteção deficiente, aqui vislumbrado, em especial, na sua conexão com as exigências da proporcionalidade) na proteção do ambiente, pois tal atitude estatal resultaria em prática inconstitucional” (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Notas sobre a proibição de retrocesso em matéria (socio) ambiental in O princípio da proibição do retrocesso ambiental*. p. 127-128. Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle. Senado Federal. 2012. Brasília/DF).

ADO 59 / DF

Em matéria ambiental, a atuação suficiente e eficiente da Administração Pública é dever determinante na orientação de garantia da proteção necessária e impeditiva do cuidado deficiente, devendo também observar o princípio da proibição do retrocesso, limitador da discricionariedade administrativa e até mesmo do espaço de conformação do legislador.

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 54/DF ressaltei que a atuação estatal deficiente ou redutora da proteção ambiental nem sempre é flagrante, podendo maquiarse como mera readequação de medidas de implementação ou reestruturação de órgãos ambientais, com o intuito de esvaziar a tutela ecológica sem fazer menção ou estampar o seu agir ilegítimo.

Conclusão

26. É certo que a Administração Pública pode editar atos normativos com o propósito de alterar o modelo de gestão de qualquer órgão, mas em matéria de direito ambiental, há de atentar-se para o princípio do retrocesso social, a evitar medidas que acabem por reduzir os níveis de proteção ambiental.

Conforme ressaltam os autores e confirma o BNDES, a execução de projetos do Fundo Amazônia encontra-se suspensa e a captação de novos recursos inviabilizada.

Os dados trazidos pelo INPE em relação ao desmatamento realizado na Floresta Amazônia demonstram um aumento preocupante da taxa de desmatamento a partir do ano de 2019 (Disponível em: <http://www.obt.inpe.br/OBT/assuntos/programas/amazonia/prodes>).

Na prática, as alterações no modelo de governança do Fundo Amazônia trazidas pelos Decretos ns. 9.759/2019, 10.144/2019 e

ADO 59 / DF

10.223/2020, acabaram por esvaziar as atividades de combate ao desmatamento da Floresta Amazônica possibilitadas pelo Fundo.

Acompanho o voto da Ministra Rosa Weber, Relatora.

Publicado sem revisão. Art. 95 do RISTF.

03/11/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Boa tarde, Senhora Presidente! É um grande prazer participar desta sessão, ainda que virtualmente. Cumprimento-a cordialmente e, em sua pessoa, cumprimento todos os demais presentes.

Permito-me, Senhora Presidente, renovar os meus cumprimentos, as minhas congratulações ao eminente Ministro Alexandre de Moraes, que conduziu com galhardia, com eficiência, com segurança, com toda certeza e objetividade as eleições presidenciais que acabaram de ser concluídas.

E, como fiz na manhã de hoje, na sessão do Tribunal Superior Eleitoral, permito-me igualmente congratular não apenas todos os integrantes do TSE, mas também o Ministério Público Eleitoral, os dedicadíssimos servidores da Justiça Eleitoral e os advogados que participaram desse processo com muito denodo, com muita garra. Mas, sobretudo, quem está de parabéns é o povo brasileiro, que, com seu comparecimento maciço, com a sua certeza na expressão de sua vontade política, reconfirmou a redemocratização, que foi iniciada com a promulgação da Constituição de 1988.

Portanto, Senhora Presidente, espero que nós estejamos encerrando um ciclo histórico, em que confirmamos definitivamente a consistência e a estabilidade de nossas instituições político-jurídicas.

Senhora Presidente, quero iniciar o meu voto cumprimentando-a novamente, conforme já o fiz na assentada anterior, pelo brilhante voto com que Vossa Excelência nos brindou.

Concordo integralmente com tudo o que foi assentado na sua manifestação, apenas tenho uma pequeníssima divergência no sentido do conhecimento da ação. Em vez de conhecê-la como uma ação direta de inconstitucionalidade por omissão, ousaria dizer que, tendo em conta que os atos descritos na inicial - quanto ao funcionamento adequado e

ADO 59 / DF

suficiente do Fundo da Amazônia - têm não apenas uma natureza comissiva, mas também omissiva. Assim como sugerido até na inicial, nós poderíamos conhecer subsidiariamente desta ação como uma ação de descumprimento de preceito fundamental.

Contudo, Senhora Presidente, tenho como regra da minha judicatura seguir aquilo que é indicado pelo vetusto brocardo jurídico *de minimis non curat praetor*, ou seja, o juiz não cuida de minúcias, de detalhes. E, assim, conhecer dessa ação como uma ação direta de inconstitucionalidade por omissão ou como uma ADPF, não alterará o resultado.

Não tenho dúvida nenhuma - tirando essa minha modestíssima intervenção quanto ao conhecimento - em acompanhá-la integralmente, Presidente, em seu voto.

É como me pronuncio.

03/11/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59 DISTRITO FEDERAL

VOTO – VOGAL

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (VOTO-VOGAL): Cuida-se de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, com pedido de medida cautelar, ajuizada pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB), Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), Partidos dos Trabalhadores (PT) e pelo Partido Rede Sustentabilidade, na qual postulam que seja declarada a omissão inconstitucional do Presidente da República e do Ministro do Meio Ambiente – à época o Sr. Ricardo de Aquino Salles –, no combate ao desmatamento da Floresta Amazônica, através do Fundo da Amazônia, *“para atingir o fim de tornar efetivo os artigos 23, incisos VI e VII, e 225, caput e § 1º, incisos VI e VII da Constituição Federal”*.

Ajuizada em 5.6.2020, a exordial invoca o *“comportamento omissivo lesivo do Poder Público em não dar andamento ao funcionamento sistemático do FUNDO AMAZÔNIA”*.

A relatora, Min. Rosa Weber, assim resumiu os argumentos da petição inicial:

“Fundase a insurgência na alegação de omissão inconstitucional quanto à implementação das obrigações de proteção da área compreendida como Amazônia Legal e, em específico, quanto às obrigações relativas à destinação de recursos disponíveis do Fundo Amazônia para a implementação das políticas públicas necessárias à tutela adequada e efetiva do meio ambiente do bioma, prescritas no Decreto n. 6.527/2008.

3. Justificam a centralidade do Fundo da Amazônia como instrumento de política ambiental de natureza econômica em aplicação pelo Governo Federal direcionado à proteção da Floresta Amazônica. Para tanto, configuram o quadro fático subjacente à pretensão veiculada, consistente na contextualização entre a Amazônia Legal e o Fundo Amazônia,

ADO 59 / DF

a partir de informações de (i) incremento dos índices de queimadas e desmatamento do bioma Amazônia (com causas multifatoriais), sejam os anuais sejam os alertas diários emitidos conforme os sistemas do INPE (Prodes e Deter); (ii) reestrutura administrativa dos órgãos e agências ambientais, cuja direção acarretou situação de ineficiência e paralisação das atividades de fiscalização e controle; perseguição aos ativistas ambientais.

Nessa linha argumentativa, sustentam a postura omissiva da União na execução dos deveres constitucionais de proteção adequada e suficiente ao direito fundamental ao meio ambiente, cujo fundamento normativo material está no art. 225 CRFB e fundamento procedimental no art. 23, VI e VII, CRFB, referente ao regime de repartição de competência administrativa dos entes federativos em matéria de meio ambiente.

Explicitam a inobservância dos deveres de proteção prescrito na norma constitucional do art. 225, §1º, I, III e VII, especificamente os deveres de: (i) preservar e restaurar processos ecológicos, promovendo o manejo ecológico dos ecossistemas, (ii) de definir os espaços territoriais e componentes a serem especialmente protegidos e (iii) proteger a fauna e flora.

Ainda, como consequência do inadimplemento dos deveres constitucionais de tutela, assinalam a inexistência de políticas públicas de proteção ao meio ambiente, a extinção de mecanismos normativos fundamentais para a gestão do Fundo e o represamento de mais de R\$ 1,5 (um bilhão e quinhentos milhões de reais) de recursos sem a contratação de novos projetos, fatos jurídicos relevantes para a configuração do estado de omissão inconstitucional”.

A relatora aplicou o rito do art. 12 da Lei 9.868/1999. (eDOC 18)

Solicitadas as informações, o INPE trouxe aos autos dados de desmatamento e afirmou que:

“Com a finalidade de quantificar a ocorrência de

ADO 59 / DF

desmatamentos na Amazônia Legal brasileira, o Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE, mantém dois sistemas de monitoramento (...)

(...)

O sistema PRODES disponibiliza o inventário anual de perda de floresta primária (desmatamento) utilizando imagens de satélites de observação da Terra (...).

(...)

Lançado em 2004, o DETER é um sistema de alertas de desmatamento voltado primordialmente para o apoio à fiscalização e controle do desmatamento e da degradação florestal. O DETER produz diariamente avisos de alteração na cobertura florestal para áreas maiores que 3 hectares". (eDOC 45).

O BNDES destacou que "*o Fundo Amazônia vem executando os projetos em andamento, observando os contratos já celebrados, estando atualmente suspensos apenas o protocolo de novos projetos e a análise de projetos já protocolados em razão da manifestação do Governo da Noruega, principal doador do Fundo*". (eDOC 47)

O Presidente da República, em suas informações, alega que "*a ação direta de inconstitucionalidade por omissão se consubstancia como instrumento de tutela da Constituição Federal, tendo o precípua fim de garantir-lhe efetividade. Possui, portanto, natureza eminentemente objetiva, sendo inadmissível o seu cabimento para uma eventual proteção de situações individuais, conforme se requer na exordial*". (eDOC 56)

Além disso, aponta o descabimento da ADO, ancorado no fato de que esta "*pressupõe a inobservância de um dever constitucional de legislar, necessária, portanto, a configuração da mora de órgãos legislativos ou administrativos que assegurem a plena efetividade das normas constitucionais*".

No mérito, aduz que, "*diante de todos os dados técnicos apresentados, que não há como se afirmar ter havido inércia do Presidente da República, de modo a se lhe imputar providência administrativa que ainda não tivesse sido por ele adotada e que poderia ser suprida pela procedência da ação*".

Assinala, ainda, que "*a reestruturação dos órgãos administrativos*

ADO 59 / DF

constitui ato de natureza política, inserido no âmbito de competências constitucionalmente deferidas - e com privatividade - ao Chefe do Executivo Federal. Dessa forma, não se pode presumir que a reorganização administrativa, pura e simplesmente considerada, cause prejuízo às missões conferidas ao Estado brasileiro pelo texto da Constituição Federal". (eDOC 56) Foram anexados os documentos das doações internacionais. (eDOC 57)

O Governador do Estado do Maranhão informou *"as atividades e projetos implementados e suspensos, concernentes aos deveres de prevenção, promoção, monitoramento e combate ao desmatamento e conservação do uso sustentável da Amazônia Legal, vinculados e dependentes do Fundo Amazônia". (eDOC 48)*

O Governador do Pará juntou dados referentes aos projetos e atividades submetidas ao Fundo Amazônia, referindo que *"o Estado teve até o momento 03 (três) projetos com fonte de financiamento do Fundo Amazônia, dos quais dois já concluídos e um ainda em execução". (eDOC 52)*

O Governador do Amazonas relatou, por meio da Secretaria de Estado de Meio Ambiente, que celebrou *"contrato de aplicação de recursos não reembolsáveis n. 18.2.0525.1 com o BNDES", vinculado ao Fundo Amazônia, no valor de quase R\$ 30 milhões, bem ainda que o Instituto de Proteção Ambiental do Estado do Amazonas (IPAAM) deu entrada em aprovação de projeto, "o qual se encontra provisoriamente suspenso". (eDOC 71)*

O Governador do Estado de Rondônia anunciou que existe apenas um único projeto custeado com valores do Fundo Amazônia, qual seja, o Projeto de Desenvolvimento Socioeconômico e Ambiental integrado (PDSEAI), *"sendo de grande relevância para este Estado". (eDOC 72)*

A Vice-Presidência da República, na condição de Presidente do Conselho Nacional da Amazônia Legal (CNAL), além de reiterar a preliminar de não cabimento da ADO, no mérito, expôs que *"não há qualquer omissão por parte do CNAL em relação ao Fundo da Amazônia, pois as ações cabíveis para a retomada dos financiamentos e operacionalização do Fundo Amazônia estão sendo adotadas no tempo e na medida da responsabilidade atinente ao Conselho, conforme legislação supramencionada". (eDOC 73)*

ADO 59 / DF

A Advocacia-Geral da União posicionou-se pela ausência de cabimento da presente ADO e, no mérito, pela improcedência dos pedidos formulados pelos requerentes, em peça a seguir ementada:

“Política ambiental. Suposta omissão inconstitucional, imputada à União, quanto à implementação das obrigações de proteção da área compreendida como Amazônia Legal e de destinação de recursos disponíveis do FUNDO AMAZÔNIA para o custeio das políticas públicas de tutela do meio ambiente. Impugnação à suposta paralisação das atividades relacionadas ao fundo e à retenção de recursos financeiros destinados ao financiamento de projetos. Alegações de ofensa ao modelo de federalismo cooperativo e à defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Preliminares. Ausência de questão constitucional. Inadequação da via eleita. Inobservância ao princípio da subsidiariedade, quanto ao pedido de conhecimento do presente feito como arguição de descumprimento de preceito fundamental. Mérito. Insustentação dos argumentos formulados pelos requerentes. A edição de atos normativos e a adoção de medidas de natureza administrativa pelos órgãos federais competentes esvaziam a suposta inércia imputada ao ente central. As recentes tratativas entre o Conselho Nacional da Amazônia Legal e os países doadores, no que tange à reconstituição da governança do Fundo Amazônia, chancelam a postura proativa do governo em viabilizar projetos relacionados à proteção do meio ambiente, especialmente da área florestal. Suposta omissão inconstitucional não configurada. Manifestação pelo não conhecimento do feito e, quanto ao mérito, pela improcedência dos pedidos”. (eDOC 74)

A relatora determinou a realização de audiência pública, diante da *“complexidade da controvérsia constitucional e a insuficiência informativa do processo”* para os fins de *“caráter instrutório e de saneamento e direciona-se à discussão das informações apresentadas na fase postulatória, quanto aos dados estatísticos, contextos fáticos e estruturas normativas defendidas em*

ADO 59 / DF

cumprimento aos deveres de proteção da Amazônia Legal e adimplemento das metas nacionais de redução do desmatamento, viabilizados a partir do Fundo Amazônia, dentro do marco normativo legal e constitucional vigente". (eDOCs 77 e 137)

O Ministério da Defesa aportou nos autos informações sobre a Operação Verde Brasil 2. (eDOC 136)

O Ministro do Meio Ambiente prestou suas informações, no sentido de que os autores não foram precisos em apontar "*qual a medida concreta que sana a suposta omissão inconstitucional (...). Tem-se, unicamente, um pedido genérico de providências administrativas, o que confirma irrefutavelmente o caráter genérico do pedido*". (eDOC 138)

Aduz, também, que inexistente:

"(...) qualquer medida administrativa a ser adotada pelo Ministério do Meio ambiente para o reativar o funcionamento do Fundo Amazônia e que permita a captação de recursos, pois o fundo é gerido pelo BNDES, também responsável pela captação de recursos, que depende, necessariamente, da vontade e voluntariedade dos doadores, não havendo, acrescente-se, qualquer mandamento constitucional ou infraconstitucional a determinar repasse de recursos do Ministério do Meio Ambiente para o Fundo Amazônia". (eDOC 138)

Foram transcritos os debates desenvolvidos na audiência pública realizada, nesta Corte, nos dias 23.10.2020 e 26.10.2020 (eDOCs 276/277), bem como juntados os memoriais apresentados pelos participantes. (eDOCs 278 a 315)

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento da presente demanda e, no mérito, pela improcedência dos pedidos, com base no seguinte parecer, a seguir ementado:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. FUNDO AMAZÔNIA. SUPOSTA OMISSÃO

ADO 59 / DF

ADMINISTRATIVA DO GOVERNO FEDERAL. AUSÊNCIA DE NORMA CONSTITUCIONAL CUJA EFICÁCIA DEMANDE REGULAMENTAÇÃO. ESCOLHA DE MODO DE AGIR ENTRE VÁRIOS POSSÍVEIS. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA. DEFERÊNCIA À DECISÃO DOS DEMAIS PODERES. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA DEMANDA COMO ADPF. NATUREZA JUSFUNDAMENTAL DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO. PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO, DA PRECAUÇÃO E DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL. COMPLEXIDADE DA QUESTÃO AMBIENTAL NO BRASIL. MEDIDAS ADOTADAS PELO GOVERNO FEDERAL PARA IMPULSIONAR O FUNCIONAMENTO DO FUNDO AMAZÔNIA. DELIMITAÇÃO DO ESPAÇO DE ATUAÇÃO DE CADA UM DOS PODERES. NECESSIDADE DE POSTURA DEFERENTE DO JUDICIÁRIO EM FACE DE DECISÕES DE CUNHO TÉCNICO OU POLÍTICO DOS DEMAIS PODERES. VIA INADEQUADA PARA O DEBATE E ANÁLISE PROPOSTOS PELOS AUTORES. 1. Diante da inexistência de determinação constitucional cuja eficácia esteja obstada por conduta omissiva do poder público, não há margem para, em ADO, reconhecer-se omissão inconstitucional. 2. Não cabe ADO para impor ao Poder Executivo modo específico de enfrentamento do problema de desmatamento ilegal na Floresta Amazônica, dentre as várias escolhas políticas possíveis sobre o tema. 3. Afasta-se aplicação da fungibilidade entre ações de controle concentrado de constitucionalidade quando não preenchidos os requisitos da ação correta. 4. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ostenta natureza jusfundamental, atribuindo-se ao poder público e a toda sociedade o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e futuras gerações. 5. Em matéria ambiental, o Poder Judiciário há de pautar-se pela aplicação dos princípios da prevenção, da precaução e da proibição do retrocesso ambiental, de forma a velar pela preservação da esfera de tomada de decisão política e administrativa atribuída

ADO 59 / DF

constitucionalmente às instâncias democráticas e representativas. 6. Os dados e informações trazidos aos autos ressaltam a complexidade da questão ambiental no Brasil, sendo a contextualização fática apresentada na petição inicial indicativa de distintas questões sociais, políticas, econômicas e judiciais que perpassam a questão do desmatamento ilegal no Brasil. 7. As informações apresentadas pela Vice-Presidência da República, pelo BNDES e pela Consultoria Jurídica junto Ministério do Meio Ambiente elencam medidas adotadas pelo Governo Federal para estimular o funcionamento do Fundo Amazônia. 8. Verificada a existência de ações do poder público tendentes a impulsionar o funcionamento do Fundo Amazônia, substituir a atuação dos Poderes Legislativo e Executivo pelas ações pretendidas pelos requerentes representaria ingerência do Judiciário no mérito das ações adotadas, para impor determinado modo de agir em sobreposição aos órgãos competentes, providência incompatível com o objeto da ADO e com a própria função jurisdicional. 9. Eventual acolhimento do pedido formulado, com a determinação de obrigações de fazer aos órgãos do Poder Executivo, demandaria avançar em seara operacional e técnica, estranha à função jurisdicional, ultrapassando o mero exame objetivo de compatibilização entre a atuação impugnada e a Constituição Federal. 10. Veredito acerca de eventual acerto ou desacerto, suficiência ou insuficiência das medidas que vêm adotadas, além de demandar exame de aspectos técnicos da política nacional, dependeria de ampla dilação e discussão probatória, providências incompatíveis com o procedimento de fiscalização abstrata de constitucionalidade. — Parecer pelo não conhecimento da ação e, no mérito, pela improcedência dos pedidos”. (eDOC 319)

Foram admitidos, na condição de *amicus curiae*, o Laboratório do Observatório do Clima (eDOC 65), o Instituto Alana (eDOC 207) e o Conectas Direitos Humanos (Associação Direitos Humanos em Rede - eDOC 268), por meio de decisões da relatora (eDOC 70, eDOC 224 e

ADO 59 / DF

eDOC 275)

3) Cabimento de ADO para discutir omissão na edição de atos administrativos

Dispõe o § 2º do art. 103 da CF:

“§ 2º. Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias”.

Regulamentando tal previsão constitucional, a Lei 12.063/2009 introduziu as seguintes modificações na Lei 9.868/1999:

“Art. 12-B. A petição indicará:

I - a omissão inconstitucional total ou parcial quanto ao cumprimento de dever constitucional de legislar ou quanto à adoção de providência de índole administrativa”;

Sobre o tema, tive oportunidade de registrar em sede doutrinária:

“É possível que a problemática atinente à inconstitucionalidade por omissão constitua um dos mais tormentosos e, ao mesmo tempo, um dos mais fascinantes temas do direito constitucional moderno. Ela envolve não só a questão concernente à concretização da Constituição pelo legislador e à eficácia das normas constitucionais. A ADO desafia também a argúcia do jurista na solução do problema sob uma perspectiva estrita do processo constitucional. Quando se pode afirmar a caracterização de uma lacuna inconstitucional? Quais as possibilidades de colmatação dessa lacuna? Qual a eficácia do pronunciamento da Corte Constitucional que afirma a inconstitucionalidade por omissão do legislador? Quais as

ADO 59 / DF

consequências jurídicas da sentença que afirma a inconstitucionalidade por omissão?

O constituinte de 1988 emprestou significado ímpar ao controle de constitucionalidade da omissão com a instituição dos processos de mandado de injunção e da ação direta da inconstitucionalidade por omissão. Como essas inovações não foram precedidas de estudos criteriosos e de reflexões mais aprofundadas, afigura-se compreensível o clima de insegurança e perplexidade que elas acabaram por suscitar nos primeiros tempos.

É, todavia, salutar o esforço que se vem desenvolvendo, no Brasil, para definir o significado, o conteúdo, a natureza desses institutos. Todos os que, tópicamente ou sistematicamente, já se depararam com uma ou outra questão atinente à omissão inconstitucional, hão de ter percebido que a problemática é de transcendental importância não apenas para a realização de diferenciadas e legítimas pretensões individuais. Ela é fundamental sobretudo para a concretização da Constituição como um todo, isto é, para a realização do próprio Estado de Direito democrático, fundado na soberania, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho, da iniciativa privada, e no pluralismo político, tal como estabelecido no art. 1º da Carta Magna. Assinale-se, outrossim, que o estudo da omissão inconstitucional é indissociável do estudo sobre a força normativa da Constituição.

Não obstante o hercúleo esforço da doutrina e da jurisprudência, muitas questões sobre a omissão inconstitucional continuam em aberto, ou parecem não ter encontrado, ainda, uma resposta adequada. Esse estado de incerteza decorre, em parte, do desenvolvimento de uma 'teoria da omissão inconstitucional'. Aqueles que quiserem se aprofundar no exame do tema perceberão que seu estudo sistemático constituía, até muito pouco tempo, monopólio da dogmática constitucional alemã. Esse aspecto contribuiu, sem dúvida, para que a questão fosse tratada, inicialmente, como quase uma excentricidade do modelo constitucional

ADO 59 / DF

desenvolvido a partir da promulgação da Lei Fundamental de Bonn. Observe-se, contudo, que o reconhecimento da inconstitucionalidade por omissão configura fenômeno relativamente recente também na dogmática jurídica alemã. Em 1911, ressaltava Kelsen que a configuração de um dever do Estado de editar determinada lei afigurava-se inadmissível. Anteriormente, reconhecera Georg Jellinek que a impossibilidade de formular pretensão em face do legislador constituía *communis opinio*. Sob o império da Constituição de Weimar (1919) negava-se, igualmente, a possibilidade de se formular qualquer pretensão contra o legislador. Esse entendimento assentava-se, de um lado, na ideia de uma irrestrita liberdade legislativa e, de outro, na convicção de que o legislador somente atuava no interesse da coletividade. Portanto, a jurisprudência da Corte Constitucional alemã identificou, muito cedo, que configura omissão inconstitucional não só o inadimplemento absoluto de um dever de legislar (omissão total), mas também a execução falha, defeituosa ou incompleta desse mesmo dever (omissão parcial). Assentou-se, igualmente, que a lacuna inconstitucional poderia decorrer de uma mudança nas relações fáticas, configurando para o legislador imediato dever de adequação.

A identificação da omissão inconstitucional do legislador, no juízo de constitucionalidade, tornava imperioso o desenvolvimento de novas técnicas de decisão, que se afigurassem adequadas a eliminar do ordenamento jurídico essa peculiar forma de afronta à Constituição, sem violentar a própria sistemática constitucional consagrada na Lei Fundamental.

A Corte Constitucional recusou, de plano, a possibilidade de substituir-se ao legislador na colmatação das lacunas eventualmente identificadas, entendendo que a tarefa de concretização da Constituição foi confiada, primordialmente, ao legislador. Assim, tanto o princípio da divisão de Poderes, quanto o postulado da democracia obstavam a que os Tribunais se arrogassem ao direito de suprir lacunas eventualmente

ADO 59 / DF

identificadas.

Essa orientação fez com que o Tribunal desenvolvesse, como técnica de decisão aplicável aos casos de lacuna inconstitucional, a declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia da nulidade (*Unvereinbarerklärung*). Trata-se de decisão de caráter mandamental, que obriga o legislador a suprimir, com a possível presteza, o estado de inconstitucionalidade decorrente da omissão. Essa forma de decisão, construída pela jurisprudência, foi incorporada à lei que disciplina o processo perante a Corte Constitucional.

(...)

Embora as omissões de providências de índole administrativa não se afigurem adequadas, em princípio, para afetar, primariamente, a efetividade de uma norma constitucional, até porque, como resulta da própria estrutura constitucional, essa tarefa foi confiada, primordialmente, ao legislador, não se pode negar que o constituinte contemplou eventual omissão das autoridades administrativas como objeto dessa modalidade de controle direto de inconstitucionalidade.

É possível que a omissão de ato ou providência administrativa mais relevante, nesse âmbito, se refira ao exercício do poder regulamentar. Não raras vezes fixa a lei prazo para edição de ato regulamentar, fixando uma *conditio* para a sua execução. Nesse caso, cumpre ao Executivo diligenciar a regulamentação no prazo estabelecido ou, se julgá-lo exíguo, postular na Justiça contra a violação do seu direito-função.

A sua omissão não tem o condão de paralisar a eficácia do comando legal, devendo ser entendido que, decorrido o lapso de tempo estabelecido pelo legislador para a regulamentação da lei, esta será eficaz em tudo que não depender do regulamento.

Todavia, a omissão do regulamento pode assumir relevância para o controle abstrato da omissão inconstitucional, se, no caso dos chamados regulamentos autorizados, a lei não contiver os elementos mínimos que assegurem a sua plena aplicabilidade. Nessas hipóteses, a ação direta terá por objeto a

ADO 59 / DF

omissão do poder regulamentar.

Finalmente, cumpre indagar se a omissão na prática de atos administrativos propriamente ditos – de índole não normativa – poderia ser objeto da ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

A exegese literal do disposto no art. 103, § 2º, da CF parece sugerir resposta afirmativa, uma vez que ali se refere a ‘medidas’, ‘providências necessárias’ e a ‘órgãos administrativos’.

Por força do próprio princípio do Estado de Direito e de um dos seus postulados básicos – o princípio da legalidade da Administração –, é difícil imaginar ato administrativo indispensável, primariamente, para tornar efetiva norma constitucional. Até mesmo as medidas estatais de índole organizatória, que, na moderna dogmática dos Direitos Fundamentais, são abrangidas pela ampla designação de ‘direito à organização e ao processo’ (*Recht auf Organisation und auf Verfahren*), pressupõem a existência de lei autorizadora.

De qualquer forma, não há como deixar de admitir que, a despeito da existência de lei, a omissão das autoridades na adoção de diferentes providências administrativas pode dificultar ou impedir a concretização da vontade constitucional.

Alguns exemplos poderiam ser mencionados: 1) a organização do Poder Judiciário, sem a qual não se pode assegurar a própria garantia da proteção judiciária (art. 5º, XXXV); 2) a organização dos serviços de defensoria pública, imprescindível para assegurar o direito à assistência jurídica dos necessitados (art. 5º, LXXIV, c/c o art. 134); 3) a organização e estruturação dos serviços de assistência social (art. 203); e 4) a organização e estruturação do sistema de ensino (arts. 205 e s.).

No direito comparado, tem-se o clássico exemplo do caso *Brown v. Board of Education of Topeka*, da Suprema Corte americana, de 1955, quando se reiterou a inconstitucionalidade da discriminação racial nas escolas públicas e determinou-se que as leis federais, estaduais e municipais fossem ajustadas a essa orientação. Confiou-se a execução do julgado aos tribunais

ADO 59 / DF

de distrito que deveriam guiar-se por princípios de equidade, tradicionalmente caracterizados ‘pela flexibilidade prática na determinação de remédios e pela facilidade de ajustar e conciliar as necessidades públicas e privadas’. Todavia, esses tribunais deveriam exigir das autoridades escolares ‘um pronto e razoável’ início da execução, competindo-lhes verificar a necessidade de que se outorgasse um prazo adicional para a conclusão das reformas exigidas.

Essa jurisprudência teve continuidade em outras decisões que exigiam ou determinavam a concretização de reformas em presídios e instituições psiquiátricas.

Na ADI 19, da relatoria do Ministro Aldir Passarinho, asseverou o Supremo Tribunal Federal que a ação direta por omissão ‘não é de ser proposta para que seja praticado determinado ato administrativo em caráter concreto, mas sim visa a que seja expedido ato normativo que se torne necessário para o cumprimento de preceito constitucional que, sem ele, não poderia ser aplicado’.

Não se pode, portanto, excluir de plano a possibilidade de que a ação direta de inconstitucionalidade por omissão tenha por objeto a organização de determinado serviço ou a adoção de determinada providência de índole administrativa”. (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*, 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 1.437/1.439; e 1.451/1.452, grifo nosso)

Tenho que a ADO parece-me ser o *locus* adequado para impingir a adoção de medidas administrativas de viés marcadamente estruturais e determinantes de qualquer governo que se proponha a administrar e zelar pelo meio ambiente, como direito de terceira dimensão, por demandarem medidas que, ao fim e ao cabo, visam a conferir concretude às normas protetivas constitucionais do art. 23, VI e VII, além do art. 225, *caput* e § 1º, incisos VI e VII, bem ainda da própria atribuição investigativo-penal de delitos praticados em face da União (nas terras indígenas, nas unidades federais de conservação ambiental e em outras áreas federais nos Estados da Amazônia Legal), crimes transnacionais ou

ADO 59 / DF

que violem tratados internacionais.

É indiscutível que o tema merece melhor tratamento no âmbito do Poder Executivo Federal, estando na agenda internacional como prioridade absoluta (agenda 2030), reforçado no foco do comércio internacional, merecendo análise por esta Corte.

Caso não seja este o entendimento do Plenário desta Corte, por força da fungibilidade, conheço, alternativamente, da presente ADO como ADPF, tal como foi solicitado na petição inicial.

Acerca do desenvolvimento do instituto da inexistência de outro meio eficaz, ou o princípio da subsidiariedade, destaque-se que a Lei 9.882/1999 impõe que a arguição de descumprimento de preceito fundamental somente será admitida se não houver outro meio eficaz de sanar a lesividade (art. 4º, § 1º).

Diante desse cenário, conheço da demanda e passo ao mérito.

4) Não prejudicialidade em razão do julgamento da ADPF 651

No julgamento da ADPF 651, de relatoria da Min. Cármen Lúcia, esta Corte, na sessão finalizada em 28.4.2022, assim decidiu:

“O Tribunal, por maioria, recebeu o aditamento à petição inicial, conheceu da presente arguição como ação direta de inconstitucionalidade e julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a norma do art. 5º do Decreto n. 10.224/2020, pela qual se extinguiu a participação da sociedade civil no Conselho Deliberativo do Fundo Nacional do Meio Ambiente, restabelecendo-se, no ponto, o disposto no Decreto n. 6.985/2009, pelo qual alterado o art. 4º do Decreto n. 3.524/2000, e também julgou procedente a ação para (a) declarar a inconstitucionalidade do Decreto n. 10.239/2020, especificamente no ponto em que excluída a participação de Governadores no Conselho Nacional da Amazônia Legal, restabelecendo-se o inc. III do art. 3º do Decreto n. 1.541, de 27 de junho de 1995; e (b) **declarar a inconstitucionalidade do inc. CCII do art. 1º do Decreto n. 10.223/2020, especificamente no**

ADO 59 / DF

ponto em que se extinguiu o Comitê Orientador do Fundo Amazônia, tudo nos termos do voto da Relatora". (ADPF 651, Rel. Min. Cármen Lúcia, Pleno, j. 28.4.2022, DJe 29.8.2022, grifo nosso)

Eis a ementa recentemente publicada:

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DIREITO CONSTITUCIONAL AMBIENTAL. MEDIDA CAUTELAR. DECRETO PRESIDENCIAL N. 10.224, DE 5.2.2020. EXCLUSÃO DA SOCIEDADE CIVIL DO CONSELHO DELIBERATIVO DO FUNDO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. DECRETO PRESIDENCIAL N. 10.239, DE 11.2.2020. EXCLUSÃO DOS GOVERNADORES DO CONSELHO NACIONAL DA AMAZÔNIA. DECRETO PRESIDENCIAL N. 10.223, DE 5.2.2020. EXTINÇÃO DO COMITÊ ORIENTADOR DO FUNDO AMAZÔNIA. ALEGADA AFRONTA À PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE E PROIBIÇÃO AO RETROCESSO AMBIENTAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL JULGADA PROCEDENTE. 1. Proposta de conversão de julgamento de medida cautelar em julgamento definitivo de mérito: ausência de complexidade da questão de direito e instrução dos autos. Precedentes. 2. Nas normas impugnadas, a pretexto de reorganizar a Administração Pública federal quanto à composição do Conselho Deliberativo do Fundo Nacional do Meio Ambiental, do Conselho Nacional da Amazônia e do Comitê Orientador do Fundo Amazônia, frustra-se a participação da sociedade civil e dos Governadores dos Estados integrantes da Amazônia Legal na formulação das decisões e no controle da sua execução em matéria ambiental. 3. A exclusão da participação popular na composição dos órgãos ambientais frustra a opção constitucional pela presença da sociedade civil na formulação de políticas públicas ambientais. Contrariedade ao princípio da participação popular direta em matéria ambiental, à vedação do retrocesso e ao princípio da

ADO 59 / DF

isonomia. 4. A eliminação da paridade na composição dos órgãos ambientais confere ao Poder Executivo federal o controle das suas decisões, neutralizando-se o caráter crítico e diversificado da fiscalização, que deve permear a condução dos trabalhos e políticas públicas. 5. A organização administrativa em matéria ambiental está protegida pelo princípio de proibição do retrocesso ambiental, o que restringe a atuação do administrador público, de forma a autorizar apenas o aperfeiçoamento das instituições e órgãos de proteção ao meio ambiente. 6. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente para a) declarar inconstitucional a norma prevista no art. 5º do Decreto n. 10.224/2020, pela qual se extinguiu a participação da sociedade civil no Conselho Deliberativo do Fundo Nacional do Meio Ambiente, restabelecendo-se quanto ao ponto o disposto no Decreto n. 6.985/2009, pelo qual alterado o art. 4º do Decreto n. 3.524/2000; b) declarar a inconstitucionalidade do Decreto n. 10.239/2020, especificamente no ponto em que se excluiu a participação de Governadores no Conselho Nacional da Amazônia Legal; e **c) declarar a inconstitucionalidade do art. 1º, CCII, do Decreto nº 10.223/2020, especificamente no ponto em que se extinguiu o Comitê Orientador do Fundo Amazônia**".(ADPF 651, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 29.8.2022, grifo nosso)

Percebe-se que o STF declarou a inconstitucionalidade "*do inciso CCII do art. 1º do Decreto 10.223/2020, especificamente no ponto em que se extinguiu o Comitê Orientador do Fundo Amazônia*".

Todavia, na presente ADO, é questionada a extinção da governança do Fundo da Amazônia, a qual era composta do citado Comitê Orientador do Fundo da Amazônia (COFA) e também do Comitê Técnico do Fundo da Amazônia (CTFA), na forma dos arts. 3º e 4º do Decreto 6.527/2008, com a redação conferida pelo Decreto 8.773/2016:

"Art. 3º. O Fundo Amazônia contará com um Comitê Técnico - CTFA com a atribuição de atestar a ED calculada pelo

ADO 59 / DF

Ministério do Meio Ambiente, devendo para tanto avaliar:

- I - a metodologia de cálculo da área de desmatamento; e
- II - a quantidade de carbono por hectare utilizada no cálculo das emissões.

Parágrafo único. O CTFA reunir-se-á uma vez por ano e será formado por seis especialistas de ilibada reputação e notório saber técnico-científico, designados pelo Ministério do Meio Ambiente, após consulta ao Fórum Brasileiro de Mudanças Climáticas, para mandato de três anos, prorrogável uma vez por igual período.

Art. 4º. **O Fundo Amazônia contará com um Comitê Orientador - COFA** composto pelos seguintes segmentos, assim representados:

I - Governo Federal - um representante de cada um dos seguintes órgãos e entidades:

- a) Ministério do Meio Ambiente, que o presidirá;
- b) Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior;
- c) Ministério das Relações Exteriores;
- d) Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento;
- e) Ministério do Desenvolvimento Agrário;
- f) Ministério da Ciência e Tecnologia;
- f) Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação;
- g) Casa Civil da Presidência da República;
- h) Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República; e
- h) Ministério da Justiça, por meio da Fundação Nacional do Índio; e
- i) Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES;

II - Governos estaduais - um representante de cada um dos governos dos Estados da Amazônia Legal que possuam plano estadual de prevenção e combate ao desmatamento; e

III - sociedade civil - um representante de cada uma das seguintes organizações:

- a) Fórum Brasileiro de ONGs e Movimentos Sociais para o

ADO 59 / DF

Meio Ambiente e o Desenvolvimento - FBOMS;

b) Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira - COIAB;

c) Confederação Nacional da Indústria - CNI;

d) Fórum Nacional das Atividades de Base Florestal - FNABF;

e) Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura - CONTAG; e

f) Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência - SBPC.

§ 1º. Os membros do COFA serão indicados pelos dirigentes dos órgãos e das entidades de que tratam os incisos I a III do caput, designados pelo presidente do BNDES e terão mandato de dois anos, podendo ser indicados e designados para novos mandatos, inclusive sucessivos.

§ 2º. O COFA zelará pela fidelidade das iniciativas do Fundo Amazônia ao PPCDAM e à ENREDD+ e estabelecerá:

I - diretrizes e critérios de aplicação dos recursos; e

II - o regimento interno do COFA.

§ 3º. O COFA será presidido por um dos representantes dos órgãos do Governo Federal referidos no inciso I do caput, com mandato de dois anos, sendo o primeiro mandato exercido pelo representante do Ministério do Meio Ambiente.

§ 4º. As deliberações do COFA deverão ser aprovadas por consenso entre os segmentos definidos nos incisos I a III do caput.

§ 5º. A Secretaria-Executiva do COFA será exercida pelo BNDES.

§ 6º. O COFA se reunirá, em caráter ordinário, semestralmente, e, em caráter extraordinário, a qualquer momento mediante convocação de seu Presidente. (Incluído pelo Decreto nº 8.773, de 2016)

Art. 5º. A participação no CTFA e no COFA será considerada serviço de relevante interesse público e não ensejará remuneração de qualquer natureza.

Art. 6º. O BNDES apresentará ao COFA, para sua aprovação, informações semestrais sobre a aplicação dos

ADO 59 / DF

recursos e relatório anual do Fundo Amazônia”. (grifo nosso)

A redação das normas acima era a que estava em vigor antes da revogação do art. 3º (CTFA), pelo Decreto 10.144/2019, e do art. 4º (COFA), pelo Decreto 10.223/2020. Este último decreto, conforme visto, teve o inciso CCII do art. 1º declarado inconstitucional pelo STF, o qual estava assim disposto:

“Art. 1º. Fica declarada a revogação do:

(...)

CCII - **art. 4º ao art. 6º** do Decreto nº 6.527, de 1º de agosto de 2008”. (grifo nosso)

O **art. 3º (Comitê Técnico)** **não** foi abarcado pela declaração de inconstitucionalidade promovida na ADPF 651, de sorte que permanece o interesse de agir em analisar a extinção daquele comitê que integra a governança do Fundo da Amazônia.

Por conseguinte, afaste-se qualquer alegação de prejudicialidade desta ADO 59 frente o julgamento ocorrido na ADPF 651, de relatoria da Min. Cármen Lúcia.

5) Proteção ambiental da Floresta Amazônica e seu financiamento

Dispõe o art. 23, VI e VII, além do art. 225, *caput* e § 1º, incisos VI e VII, da Constituição Federal:

“Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

(...)

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII - preservar as florestas, a fauna e a flora;

(...)

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e

ADO 59 / DF

essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º. Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade”.

É inquestionável a importância e a relevância que a proteção ao meio ambiente ostenta nos dias atuais, sendo classificado como direito de terceira geração.

A Constituição Cidadã, de forma inédita em relação às Constituições anteriores, dedicou um capítulo à proteção do meio ambiente e positivou o princípio da **responsabilidade (ou solidariedade) intergeracional** em

ADO 59 / DF

seu art. 225, revelando sua preocupação não só com as gerações presentes mas também com as futuras, em sua parte final *“impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”*.

Segundo Jorge Miranda, em artigo “Responsabilidade Intergeracional”, a redação da Constituição brasileira foi um marco posteriormente seguido pela Constituição sul-africana (art. 24º), pela Constituição portuguesa após 1997 (art. 66º, nº 2, alínea d), pela Constituição polaca de 1997 (art. 74º), pela Constituição alemã após 2002 (art. 20º-A), pela Constituição venezuelana (art. 127º), pela Constituição timorense (art. 61º, nº 1), pela Carta Francesa do Meio Ambiente de 2008, e pela Constituição angolana (art. 39º, nº 2). (Disponível em: <https://www.uninter.com/iusgentium/index.php/iusgentium/article/view/237/184>. Acesso em: 28.9.2022)

A responsabilidade ambiental foi abordada logo adiante, nos §§ 2º e 3º do art. 225, nos seguintes termos:

“§2º. Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado **a recuperar o meio ambiente degradado**, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º. As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, **pessoas físicas ou jurídicas**, a **sanções penais e administrativas**, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”. (grifo nosso)

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/1981), mesmo antes da CF/1988, já havia definido os contornos da responsabilização ambiental, consagrando a responsabilidade objetiva para reparação e indenização de danos causados ao meio ambiente. Confirmam-se:

“Art. 4º. A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

ADO 59 / DF

(...)

VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da **obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados** e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos”. (grifo nosso)

“Art. 14. (*omissis*)

§ 1º. Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, **independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.** O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente”. (grifo nosso)

A responsabilidade objetiva foi também prevista em outros diplomas legais, como na Lei 6.453/1977 (responsabilidade civil por danos nucleares); na Lei 11.105/2005 (responsabilidade civil por danos causados ao patrimônio genético); na Lei 7.802/1989 (responsabilidade civil por danos causados por agrotóxicos), entre outras.

Além disso, a obrigação de reparar os danos ambientais tem sido considerada pela maior parte da doutrina e também pelo STJ, como *propter rem*, sendo irrelevante que o autor da degradação ambiental inicial não seja o atual proprietário, possuidor ou ocupante do imóvel, pois a obrigação adere ao título de domínio ou posse e transfere-se ao atual proprietário ou possuidor, sem prejuízo da responsabilidade solidária entre os vários causadores do dano.

Essa previsão consta do novo Código Florestal (Lei 12.651/2012) e da Súmula 629 do STJ. *Vide*, respectivamente:

“Art. 7º. A vegetação situada em Área de Preservação Permanente **deverá ser mantida pelo proprietário da área, possuidor ou ocupante a qualquer título**, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado.

§ 1º. Tendo ocorrido **supressão de vegetação** situada em

ADO 59 / DF

Área de Preservação Permanente, o **proprietário da área, possuidor ou ocupante a qualquer título é obrigado a promover a recomposição da vegetação**, ressalvados os usos autorizados previstos nesta Lei.

§ 2º. A obrigação prevista no § 1º tem natureza real e é transmitida ao sucessor no caso de transferência de domínio ou posse do imóvel rural". (grifo nosso)

Súmula 623/STJ: "As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor".

Registrem-se, ainda, normas esparsas na Constituição Federal que reforçam a preocupação com a proteção ambiental, como, por exemplo: i) art. 5º, LXXIII, que dispõe sobre a propositura de ação popular diante da prática de ato lesivo ao meio ambiente; ii) art. 170, VI, que estabelece o meio ambiente como um dos princípios da ordem econômica; iii) arts. 21, 22, 23 e 24, que elencam as competências (administrativas e legislativas) comuns e concorrentes inerentes à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios em matéria ambiental; iv) art. 216, V, que relaciona os sítios ecológicos no rol do patrimônio cultural brasileiro.

Como se percebe, a responsabilidade por danos ambientais no Brasil possui sistema normativo altamente avançado e de enorme amplitude, alcançando, inclusive, a responsabilidade penal da pessoa jurídica.

É de bom alvitre lembrar os objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS), assumidos internacionalmente pelo Brasil, por meio de iniciativa da Organização das Nações Unidas (ONU), Agenda 2030, em sua meta 15:

"Objetivo 15. Proteger, recuperar e promover o uso sustentável dos ecossistemas terrestres, gerir de forma sustentável as florestas, combater a desertificação, deter e reverter a degradação da terra e deter a perda de biodiversidade

15.1 Até 2020, assegurar a conservação, recuperação e uso

ADO 59 / DF

sustentável de ecossistemas terrestres e de água doce interiores e seus serviços, em especial florestas, zonas úmidas, montanhas e terras áridas, em conformidade com as obrigações decorrentes dos acordos internacionais

15.2 Até 2020, promover a implementação da gestão sustentável de todos os tipos de florestas, **deter o desmatamento, restaurar florestas degradadas e aumentar substancialmente o florestamento e o reflorestamento globalmente**

15.3 Até 2030, combater a desertificação, restaurar a terra e o solo degradado, incluindo terrenos afetados pela desertificação, secas e inundações, e lutar para alcançar um mundo neutro em termos de degradação do solo

15.4 Até 2030, assegurar a conservação dos ecossistemas de montanha, incluindo a sua biodiversidade, para melhorar a sua capacidade de proporcionar benefícios que são essenciais para o desenvolvimento sustentável

15.5 Tomar medidas urgentes e significativas para reduzir a degradação de habitat naturais, deter a perda de biodiversidade e, até 2020, proteger e evitar a extinção de espécies ameaçadas

15.6 Garantir uma repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos e promover o acesso adequado aos recursos genéticos

15.7 Tomar medidas urgentes para acabar com a caça ilegal e o tráfico de espécies da flora e fauna protegidas e abordar tanto a demanda quanto a oferta de produtos ilegais da vida selvagem

15.8 Até 2020, implementar medidas para evitar a introdução e reduzir significativamente o impacto de espécies exóticas invasoras em ecossistemas terrestres e aquáticos, e controlar ou erradicar as espécies prioritárias

15.9 Até 2020, integrar os valores dos ecossistemas e da biodiversidade ao planejamento nacional e local, nos processos de desenvolvimento, nas estratégias de redução da pobreza e nos sistemas de contas

ADO 59 / DF

15.a Mobilizar e aumentar significativamente, a partir de todas as fontes, os recursos financeiros para a conservação e o uso sustentável da biodiversidade e dos ecossistemas

15.b Mobilizar recursos significativos de todas as fontes e em todos os níveis para financiar o manejo florestal sustentável e proporcionar incentivos adequados aos países em desenvolvimento para promover o manejo florestal sustentável, inclusive para a conservação e o reflorestamento

15.c Reforçar o apoio global para os esforços de combate à caça ilegal e ao tráfico de espécies protegidas, inclusive por meio do aumento da capacidade das comunidades locais para buscar oportunidades de subsistência sustentável”. (Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/15>. Acesso em: 28.9.2022, grifo nosso)

Nesse contexto, considero ser despidiendo frisar que a Floresta Amazônica é tida como patrimônio nacional na forma do art. 225, § 4º, da CF, *in verbis*:

“§ 4º. A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais”.

Por sua vez, a Amazônia Legal é identificada na área de atuação da Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia (Sudam), prevista no art. 2º da Lei Complementar 124/2007. Segundo definição do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE):

“A região é composta por 772 municípios distribuídos da seguinte forma: 52 municípios de Rondônia, 22 municípios do Acre, 62 do Amazonas, 15 de Roraima, 144 do Pará, 16 do Amapá, 139 do Tocantins, 141 do Mato Grosso, bem como, por 181 Municípios do Estado do Maranhão situados ao oeste do Meridiano 44º, dos quais, 21

ADO 59 / DF

deles, estão parcialmente integrados na Amazônia Legal. Possui uma superfície aproximada de 5.015.067,75 km², correspondente a cerca de 58,9% do território brasileiro". (Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/geociencias/cartas-e-mapas/mapas-regionais/15819-amazonia-legal.html?=&t=o-que-e>. Acesso em: 28.9.2022)

O Fundo da Amazônia foi criado pelo Decreto 6.527/2008 como forma de resposta à crescente necessidade de investimento na área e a pouca disponibilidade orçamentária do Poder Executivo, frente à crescente preocupação internacional, espelhando o compromisso internacional assumido pelo Brasil na 13^a Conferência das Partes da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC). Naquele decreto, consta o seguinte:

“Art. 1º. Fica o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES autorizado a destinar o valor das doações recebidas em espécie, apropriadas em conta específica denominada Fundo Amazônia, para a realização de aplicações não reembolsáveis em ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento e de promoção da conservação e do uso sustentável da Amazônia Legal, o qual contemplará as seguintes áreas:

I - gestão de florestas públicas e áreas protegidas;

II - controle, monitoramento e fiscalização ambiental;

III - manejo florestal sustentável;

IV - atividades econômicas desenvolvidas a partir do uso sustentável da floresta;

IV - atividades econômicas desenvolvidas a partir do uso sustentável da vegetação;

V - Zoneamento Ecológico e Econômico, ordenamento territorial e regularização fundiária;

VI - conservação e uso sustentável da biodiversidade; e

VII - recuperação de áreas desmatadas.

§ 1º. Poderão ser utilizados até vinte por cento dos recursos do Fundo Amazônia no desenvolvimento de sistemas

ADO 59 / DF

de monitoramento e controle do desmatamento em outros biomas brasileiros e em outros países tropicais.

§ 2º. As ações de que trata o *caput* devem observar as diretrizes do Plano de Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal - PPCDAM, exceto quanto ao disposto no § 1º e na Estratégia Nacional para Redução das Emissões de Gases de Efeito Estufa Provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal, Conservação dos Estoques de Carbono Florestal, Manejo Sustentável de Florestas e Aumento de Estoques de Carbono Florestal - ENREDD+”. (grifo nosso)

Eis a informação que integra o último relatório do BNDES – instituição financeira que ficou responsável por gerir e administrar o referido Fundo da Amazônia:

“O Fundo Amazônia é uma iniciativa pioneira de financiamento de ações de Redução de Emissões Provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal (REDD+). Foi proposto pelo Brasil em 2007, na 13ª Conferência das Partes da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC), e teve sua criação autorizada ao BNDES, em 2008, por meio do Decreto Presidencial 6.527.

Foi constituído para receber doações voluntárias para aplicação não reembolsável em ações de prevenção, monitoramento e combate ao desmatamento, de conservação e de uso sustentável da Amazônia Legal. Além disso, até 20% dos recursos do fundo podem ser destinados ao desenvolvimento de sistemas de monitoramento e controle do desmatamento no restante do Brasil e em outros países com florestas tropicais.

Em virtude da promulgação do Decreto 9.759, de 11 de abril de 2019, que estabeleceu regras para colegiados da administração pública federal, os dois comitês que compunham a governança do Fundo Amazônia – o Comitê Orientador do Fundo Amazônia (COFA) e o Comitê Técnico do Fundo Amazônia (CTFA) – foram extintos em 28 de junho de 2019.

ADO 59 / DF

O Fundo Amazônia já recebeu aproximadamente R\$ 3,4 bilhões em doações, dos quais, 93,8% são provenientes do governo da Noruega, 5,7%, do governo da Alemanha, por meio do KfW Entwicklungsbank, e 0,5%, da Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras).

Em relação ao apoio a projetos, o Fundo Amazônia termina o ano de 2020 com uma carteira de 102 projetos apoiados, dos quais, 37 estão concluídos. Os recursos financeiros alocados nos projetos apoiados somam cerca de R\$1,8 bilhão. Desse valor, 71% já foram desembolsados". (Disponível em: http://www.fundoamazonia.gov.br/export/sites/default/pt/galleries/documentos/rafa/RAFA_2020_port.pdf. Acesso em: 28.9.2022)

Ademais, o Fundo Nacional do Meio Ambiente (FNMA) possui previsão legal na Lei 7.797/1989, a saber:

"Art. 1º. Fica instituído o Fundo Nacional de Meio Ambiente, com o objetivo de desenvolver os projetos que visem ao uso racional e sustentável de recursos naturais, incluindo a manutenção, melhoria ou recuperação da qualidade ambiental no sentido de elevar a qualidade de vida da população brasileira.

Art. 2º. Constituirão recursos do Fundo Nacional de Meio Ambiente de que trata o art. 1º desta Lei:

I - dotações orçamentárias da União;

II - recursos resultantes de doações, contribuições em dinheiro, valores, bens móveis e imóveis, que venha a receber de pessoas físicas e jurídicas;

III - rendimentos de qualquer natureza, que venha a auferir como remuneração decorrente de aplicações do seu patrimônio;

IV - outros, destinados por lei.

Parágrafo único. As pessoas físicas e jurídicas que fizerem doações ao Fundo Nacional de Meio Ambiente gozarão dos

ADO 59 / DF

benefícios da Lei nº 7.505, de 2 de julho de 1986, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º. Os recursos do Fundo Nacional de Meio Ambiente deverão ser aplicados através de órgãos públicos dos níveis federal, estadual e municipal ou de entidades privadas cujos objetivos estejam em consonância com os objetivos do Fundo Nacional de Meio Ambiente, desde que não possuam, as referidas entidades, fins lucrativos:

Art. 4º O Fundo Nacional do Meio Ambiente é administrado pela Secretaria do Meio Ambiente da Presidência da República, de acordo com as diretrizes fixadas pelo Conselho de Governo, sem prejuízo das competências do Conama.

Art. 5º. **Serão consideradas prioritárias as aplicações de recursos financeiros de que trata esta Lei, em projetos nas seguintes áreas:**

I - Unidade de Conservação". (grifo nosso)

Outrossim, em cumprimento ao mandamento constitucional do art. 225, § 1º, II, acresça-se que a Lei 13.123/2015 criou o Programa Nacional de Repartição de Benefícios (PNRB), financiado pelo Fundo Nacional para a Repartição de Benefícios (FNRB), vinculado ao Ministério do Meio Ambiente, a saber:

"Art. 33. Fica instituído o Programa Nacional de Repartição de Benefícios - PNRB, com a finalidade de promover:

I - conservação da diversidade biológica;

II - recuperação, criação e manutenção de coleções *ex situ* de amostra do patrimônio genético;

III - prospecção e capacitação de recursos humanos associados ao uso e à conservação do patrimônio genético ou do conhecimento tradicional associado;

IV - proteção, promoção do uso e valorização dos conhecimentos tradicionais associados;

V - implantação e desenvolvimento de atividades

ADO 59 / DF

relacionadas ao uso sustentável da diversidade biológica, **sua conservação** e repartição de benefícios;

VI - fomento a pesquisa e desenvolvimento tecnológico associado ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado;

VII - levantamento e inventário do patrimônio genético, considerando a situação e o grau de variação das populações existentes, incluindo aquelas de uso potencial e, quando viável, avaliando qualquer ameaça a elas;

VIII - apoio aos esforços das populações indígenas, das comunidades tradicionais e dos agricultores tradicionais no manejo sustentável e na conservação de patrimônio genético;

IX - conservação das plantas silvestres;

X - desenvolvimento de um sistema eficiente e sustentável de conservação *ex situ* e *in situ* e desenvolvimento e transferência de tecnologias apropriadas para essa finalidade com vistas a melhorar o uso sustentável do patrimônio genético;

XI - monitoramento e manutenção da viabilidade, do grau de variação e da integridade genética das coleções de patrimônio genético;

XII - adoção de medidas para minimizar ou, se possível, eliminar as ameaças ao patrimônio genético;

XIII - desenvolvimento e manutenção dos diversos sistemas de cultivo que favoreçam o uso sustentável do patrimônio genético;

XIV - elaboração e execução dos Planos de Desenvolvimento Sustentável de Populações ou Comunidades Tradicionais; e

XV - outras ações relacionadas ao acesso ao patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais associados, conforme o regulamento.

Art. 34. O PNRB será implementado por meio do FNRB".
(grifo nosso)

Ou seja, a par do Fundo da Amazônia, do orçamento correlato à

ADO 59 / DF

Sudam, também existe a possibilidade de auxílio financeiro indireto por meio do Fundo Nacional Meio Ambiente (FNMA) e do Fundo Nacional para a Repartição de Benefícios (FNRB), de sorte que existem diversas fontes de financiamento do combate ao desmatamento e incêndio da Floresta Amazônica, inclusive *conservação de plantas silvestres* por meio de “*desenvolvimento e manutenção dos diversos sistemas de cultivo que favoreçam o uso sustentável do patrimônio genético*”, neste último.

6) Formas de atuação estatal na preservação ambiental da Amazônia

Conforme visto no art. 225 da CF, é atribuição constitucionalmente precípua do Poder Público o dever de “*preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas*”, além de “*proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade*”.

No âmbito normativo, a Lei 9.985/2000 trouxe o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza, com a criação de Unidades de Conservação, as quais são tidas como “*espaço[s] territorial[is] e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção*”. (art. 2º, I, da citada lei federal).

Para fins de repressão administrativa de ilícitos no manejo dessas áreas, inicialmente o Ibama era o responsável por realizar atividade administrativa fiscalizatória no exercício do poder de polícia ambiental, sendo, posteriormente, repassada a incumbência primordial ao ICMBIO, isso sem prejuízo da atuação supletiva daquela autarquia federal no exercício do poder de polícia ambiental nas unidades de conservação instituídas pela União. Senão vejamos as legislações correlatas (Leis 7.735/1989 e 11.516/2007), respectivamente:

“Art. 2º. É criado o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, autarquia

ADO 59 / DF

federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de:

I - exercer o poder de polícia ambiental;

II - executar ações das políticas nacionais de meio ambiente, referentes às atribuições federais, relativas ao licenciamento ambiental, ao controle da qualidade ambiental, à autorização de uso dos recursos naturais e à fiscalização, monitoramento e controle ambiental, observadas as diretrizes emanadas do Ministério do Meio Ambiente; e

III - executar as ações supletivas de competência da União, de conformidade com a legislação ambiental vigente”.

“Art. 1º. Fica criado o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, autarquia federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de:

I - executar ações da política nacional de unidades de conservação da natureza, referentes às atribuições federais relativas à proposição, implantação, gestão, proteção, fiscalização e monitoramento das unidades de conservação instituídas pela União;

II - executar as políticas relativas ao uso sustentável dos recursos naturais renováveis e ao apoio ao extrativismo e às populações tradicionais nas unidades de conservação de uso sustentável instituídas pela União;

III - fomentar e executar programas de pesquisa, proteção, preservação e conservação da biodiversidade e de educação ambiental;

IV - exercer o poder de polícia ambiental para a proteção das unidades de conservação instituídas pela União; e

V - promover e executar, em articulação com os demais órgãos e entidades envolvidos, programas recreacionais, de uso público e de ecoturismo nas unidades de conservação, onde estas atividades sejam permitidas.

ADO 59 / DF

Parágrafo único. O disposto no inciso IV do caput deste artigo não exclui o exercício supletivo do poder de polícia ambiental pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA". (grifo nosso)

Aliado a esse dever de atuação na esfera administrativa, observa-se a imposição de repressão na esfera criminal, contrariando com a paulatina repressão deficitária do combate à criminalidade ambiental na Amazônia.

Desmatar, incendiar e/ou devastar a Floresta Amazônica atrai a incidência, em tese, de um rosário de crimes ambientais previstos nos arts. 38 a 53 da Lei 9.605/1998.

O que se tem observado nos últimos anos é uma efetiva diminuição de apreensão, prisões e operações policiais, visando à investigação e elucidação de crimes voltados ao corte de árvores na aludida área geográfica.

De outro lado, as constatações extraídas do projeto PRODES Amazônica demonstram, no período posterior a 2019, o retorno à situação bastante preocupante que existia até 2008 e havia sido corrigida: de substancial degradação acima de 13 mil km², praticamente o dobro daquele evidenciado em 2017 de pouco menos de 7 mil km² de desmatamento anual.

O INPE assim refere-se aos dados colacionados pelo projeto Prodes:

“O projeto PRODES realiza o monitoramento por satélites do desmatamento por corte raso na Amazônia Legal e produz, desde 1988, as taxas anuais de desmatamento na região, que são usadas pelo governo brasileiro para o estabelecimento de políticas públicas. As taxas anuais são estimadas a partir dos incrementos de desmatamento identificados em cada imagem de satélite que cobre a Amazônia Legal. A primeira apresentação dos dados é realizada até dezembro de cada ano, na forma de estimativa, quando normalmente são processadas aproximadamente 50% das imagens que cobrem a Amazônia Legal. Os dados consolidados são apresentados no primeiro semestre do ano seguinte.

ADO 59 / DF

O PRODES utiliza imagens de satélites da classe LANDSAT (20 a 30 metros de resolução espacial e taxa de revisita de 16 dias) numa combinação que busca minimizar o problema da cobertura de nuvens e garantir critérios de interoperabilidade. As imagens do satélite americano LANDSAT-5/TM foram, historicamente, as mais utilizadas pelo projeto, mas as imagens do sensor CCD a bordo do CBERS-2/2B, satélites do programa sino-brasileiro de sensoriamento remoto, foram bastante usadas. O PRODES também fez uso de imagens LISS-3 do satélite indiano IRS-1 e também das imagens do satélite inglês UK-DMC2. Atualmente faz uso massivo das imagens do LANDSAT 8/OLI, CBERS 4 e IRS-2. Independente do instrumento utilizado, a área mínima mapeada pelo PRODES é de 6,25 hectares.

As estimativas do PRODES são consideradas confiáveis pelos cientistas nacionais e internacionais (Kintish, 2007). Esse sistema tem demonstrado ser de grande importância para ações e planejamento de políticas públicas da Amazônia. Resultados recentes, a partir de análises realizadas com especialistas independentes, indicam nível de precisão próximo a 95%.

A taxa anual de desmatamento PRODES tem sido usada como indicador para a proposição de políticas públicas e para a avaliação da efetividade de suas implementações. Os dados espaciais do PRODES são utilizados em: (a) Certificação de cadeias produtivas do agronegócio como a Moratória da Soja e o Termo de Ajustamento de Conduta da Pecuária-TAC da Carne; (b) Acordos intergovernamentais como a Conferência das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas (COP 21) e os Relatórios de Inventário Nacional de Emissões de Gases de Efeito Estufa e (c) Doações monetárias pelo Fundo Amazônia, que usam o PRODES como dado de referência à atividade de desmatamento na Amazônia Legal.

A política de transparência dos dados do monitoramento do estado da floresta adotada pelo INPE e pelo governo federal desde 2004 permite o acesso completo a todos os dados gerados pelos sistemas de monitoramento, possibilitando realizar

ADO 59 / DF

avaliações independentes pela comunidade usuária, incluindo o governo em suas esferas e instâncias, a academia, o cidadão e a sociedade civil brasileira em seus diversos arranjos institucionais.

Todos os programas de monitoramento da alteração da cobertura florestal da Amazônia, hoje operados pelo INPE, utilizam o sistema de informações geográficas chamado TerraAmazon. Este sistema é construído baseado na biblioteca de classes e funções de sistema de informação geográfica (SIG) para desenvolvimento de aplicações geográficas desenvolvidas pelo INPE e seus parceiros, chamada TerraLib. Esta biblioteca esta disponível na internet na forma de código aberto (*open source*) permitindo um ambiente colaborativo para o desenvolvimento de várias ferramentas de SIG". (Disponível em:

<http://www.obt.inpe.br/OBT/assuntos/programas/amazonia/prodes>. Acesso em: 28.9.2022)

Os dados compilados relativos aos anos e aos km² devastados pelo desmatamento são os seguintes: 2004 (27.772 km²); 2005 (19.014 km²); 2006 (14.286 km²); 2007 (11.651 km²); 2008 (12.911 km²); 2009 (7.464 km²); 2010 (7.000 km²); 2011 (6.418 km²); 2012 (4.571 km²); 2013 (5.981 km²); 2014 (5.012 km²); 2015 (6.207 km²); 2016 (7.893 km²); 2017 (6.947 km²); 2018 (7.536 km²); 2019 (10.129 km²); 2020 (10.851 km²); 2021 (13.038 km²). (Disponível em:

<http://www.obt.inpe.br/OBT/assuntos/programas/amazonia/prodes>. Acesso em: 28.9.2022)

No período posterior a 2012, interstício que atingiu o menor índice de desmatamento de 4.571 km² – após manter-se com números semelhantes até 2018 –, observa-se aumento substancial da ordem de 120% quando comparado 2012 com 2019; 137%, quando cotejado 2012 com 2020; e 189% de incremento ao se comparar-se a taxa de 2012 com aquela constatada em 2021.

No mesmo sentido, após declínio em meados de 2010, houve novo incremento significativo dos focos de incêndio, segundo dados do

ADO 59 / DF

Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (Inpe), ao se realizar filtro por bioma da Amazônia: 1998 (59.187 focos); 1999 (62.858 focos); 2000 (48.168 focos); 2001 (69.675 focos); 2002 (169.261 focos); 2003 (174.400 focos); 2004 (218.637 focos); 2005 (213.720 focos); 2006 (144.422 focos); 2007 (186.480 focos); 2008 (103.453 focos); 2009 (81.682 focos); 2010 (134.614 focos); 2011 (58.186 focos); 2012 (86.719 focos); 2013 (58.688 focos); 2014 (82.553 focos); 2015 (106.438 focos); 2016 (87.761 focos); 2017 (107.439 focos); 2018 (68.345 focos); 2019 (89.176 focos); 2020 (103.161 focos); 2021 (75.090 focos). (Disponível em: https://queimadas.dgi.inpe.br/queimadas/portal-static/estatisticas_estados/. Acesso em: 28.9.2022)

Sendo assim, na época da omissão administrativa discutida neste autos (2019/2020), houve aumento substancial dos focos entre 2019 (89.176 focos) e 2020 (103.161 focos de incêndio) – quando comparado a 2018 – e de mais de 130% do aumento do índice de desmatamento da Amazônia.

Extraem-se dos dados públicos, advindos de instituições de renome nacional e internacional, que os fatos de que a Administração Pública Federal dispunha – e ainda dispõe – apontam para a inefetividade da atuação administrativa preventiva e repressiva, a qual, ao invés de ter recrudescido, houve clara atenuação de sua atuação institucional.

Não há que se falar em terraplanismo jurídico ou pós-verdade. Os números são objetivos e demonstram grave situação de descaso com a questão ambiental, merecendo sinalização de correção de rumos pela Corte.

Penso que tal constatação possui relevo na correspondente análise de conformidade constitucional advinda da revisão dos fatos e prognoses do legislador, a qual tive oportunidade de registrar em sede doutrinária:

“Questão de importância capital para o exercício das atividades jurisdicionais das Cortes Constitucionais diz respeito à possibilidade de exame de fatos legislativos ou prognoses legislativas aceitos ou adotados pelo legislador ao promulgar uma dada norma.

Em muitos casos, as dificuldades acentuam-se em razão

ADO 59 / DF

de não ser admissível, em variados processos especiais, a produção adicional de provas ou a realização de perícias.

De qualquer sorte, ainda que se aceite uma instrução processual ampla, coloca-se sempre a indagação sobre os limites dos poderes de que se encontra investido o Tribunal para rever os fatos e prognoses legislativos adotados e, assim, chegar à conclusão de que a norma não se mostra compatível com a Constituição.

No que concerne à relação da Corte Constitucional com os tribunais ordinários, especialmente no contexto do recurso constitucional (*Verfassungsbeschwerde*), reitera-se a orientação segundo a qual a verificação e a apreciação de fatos (*Tatbestand*) são da competência da jurisdição ordinária. Enfatiza-se, nessa linha, que o Tribunal não é uma simples Corte de Revisão. Na prática, identificam-se, porém, vários casos em que o Tribunal Constitucional relativiza esse postulado, procedendo a uma reavaliação ou a uma nova avaliação dos fatos apreciados pelas instâncias ordinárias. Tal prática tem gerado algumas críticas por parte da doutrina, que vislumbra nesse aspecto uma tendência de usurpação das atribuições da justiça criminal e da justiça cível.

É verdade, entretanto, que essa crítica é mitigada, como observa Bryde, caso se aceite que, no tocante à (re)avaliação dos elementos fáticos, cuida-se de um critério de divisão de trabalho com o fito de proteção dos direitos fundamentais. Tal postulado poderá ser afastado se assim o exigir a defesa dos direitos fundamentais.

(...)

Philippi observa que o Tribunal procura basear as suas investigações sobre os fatos legislativos em análises das mais diversas, muitas vezes de índole empírica. Em alguns casos, o Tribunal socorre-se de argumentos relacionados com a experiência comum (não empírico).

Na verificação desses fatos, o Tribunal utiliza documentos históricos, literatura especializada, dados estatísticos e análises de peritos ou *experts*.

ADO 59 / DF

(...)

Restou demonstrado, então, que até mesmo no chamado controle abstrato de normas não se procede a um simples contraste entre disposição do direito ordinário e os princípios constitucionais. Ao revés, também aqui fica evidente que se aprecia a relação entre a lei e o problema que se lhe apresenta em face do parâmetro constitucional.

Em outros termos, a aferição dos chamados fatos legislativos constitui parte essencial do chamado controle de constitucionalidade, de modo que a verificação desses fatos relaciona-se íntima e indissociavelmente com a própria competência do Tribunal.

Cumprindo indagar sobre quando eventual deficit na análise dos fatos verificados por parte do órgão legislativo acarreta a ilegitimidade da lei.

Se se constata que a verificação dos fatos levada a efeito pelo legislador é incorreta numa decisão de caráter restritivo, então o Tribunal deverá declarar a inconstitucionalidade da medida questionada.

Assim, houve por bem a Corte Constitucional declarar a inconstitucionalidade da lei sobre proteção de animais, por lesão ao art. 12, I, da Lei Fundamental (liberdade de profissão), que, no § 13, n. 9, proibia o transporte de animais sob o sistema de reembolso (*Nachnahme*), com o fundamento de que essa forma de remessa possibilitava, não raras vezes, a recusa por parte do destinatário, o que ocasionaria um tratamento inadequado dos animais e um tempo de transporte acima do tolerável.

Após verificar que grande parte do transporte de animais se operava sob o regime de reembolso, tanto pelos correios como pela empresa ferroviária, a Corte Constitucional constatou que os registros fornecidos pelo Ministério da Agricultura indicavam um número quase inexpressivo de devoluções ou de qualquer outro obstáculo na entrega dos animais a seus destinatários. A lei estabelecia, assim, restrição incompatível com a liberdade de profissão.

ADO 59 / DF

Considera-se problemática a situação jurídica quando a avaliação dos fatos pelo legislador revela-se incompleta ou ausente. Ossenbühl anota, a propósito, que, na decisão sobre atividade do comércio varejista (*Einzelhandelbschluss*) (BVerfGE 19, 330 (340)), a Corte declarou a inconstitucionalidade da lei questionada por considerar que o perigo que ela pretendia evitar não se indicava singularmente nem se revelava provável.

Embora não haja dúvida de que a análise de fatos legislativos pelo Tribunal contribui para uma adequada proteção dos direitos fundamentais, afigura-se possível que mediante inventário rigoroso dos elementos fáticos envolvidos, venha o Tribunal criar uma base fática confiável para a lei cuja constitucionalidade se questiona. Ossenbühl critica tal possibilidade, tendo em vista especialmente que a complementação de fundamentação (*Nachschieben von Gründen*) revelar-se-ia, em princípio, inadmissível¹⁸⁰.

Em razão das singularidades das espécies processuais – algumas delas submetidas à Corte Constitucional após decisão de diversas instâncias judiciais, outros processos apresentados diretamente ao Tribunal –, poder-se-ia cogitar, em alguns casos, de cassação de decisão impugnada, com devolução dos autos às instâncias inferiores.

Com relação aos eventos futuros, entende-se que a decisão sobre a legitimidade ou a ilegitimidade de uma dada lei depende da confirmação de um prognóstico fixado pelo legislador ou da provável verificação de um determinado evento.

Segundo Philippi, a Corte Constitucional alemã utilizar-se-ia de diversos procedimentos racionais para a realização de prognósticos:

- a) o processo-modelo (*Modellverfahren*), que se refere a um procedimento das ciências sociais destinado a antever desenvolvimentos futuros a partir de uma análise causal-analítica de diversos fatores estáveis ou variáveis;
- b) a análise de tendências (*Trendverfahren*), no qual se analisam determinadas tendências de desenvolvimento

ADO 59 / DF

em função do tempo;

c) o processo de teste (*Testverfahren*), que propicia a generalização de resultados de experiências ou testes para o futuro;

d) o processo de indagação (*Befragungsverfahren*), no qual se indaga sobre a intenção dos partícipes envolvidos no processo.

Esses processos seriam, em geral, utilizados de forma isolada ou combinada, predominando, segundo Philippi, o *Modellverfahren*. A utilização desses procedimentos não exclui as formulações intuitivas, ainda que estas, para terem algum poder de convicção de terceiros, devam ser traduzidas para um processo racional.

(...)

Tal como visto, a aferição dos fatos e prognoses legislativos pela Corte Constitucional é um controle de resultado (*Ergebniskontrolle*) e não do processo (*Verfahrenskontrolle*), até porque para isso faltaria qualquer parâmetro de controle ou uma específica autorização constitucional. Em outros termos, não se cuida, no juízo de constitucionalidade, de analisar como o Legislativo examinou os fatos legislativos, mas o que, efetivamente, ele constatou.

Na análise de Philippi, a Corte Constitucional tem revelado uma grande capacidade de estabelecer prognósticos corretos, capacidade essa que se mostra muito superior à do próprio Legislativo. Segundo sua opinião, a Corte utiliza-se de métodos de análise que se revelam superiores àqueles eventualmente adotados pelo Parlamento, permitindo que as decisões judiciais sejam racionalmente mais fundamentadas que as do legislador.

Conforme já anotado, Bryde coloca em dúvida, porém, a correção dessa assertiva por estar baseada em um número restrito de casos. Destaca, ainda, que por se pronunciar depois da aplicação da lei, pode a Corte, às mais das vezes, confrontar o legislador com o resultado de sua obra.

No tocante a falhas de prognósticos, a Corte adota uma

ADO 59 / DF

solução diferenciada, avaliando se a prognose legislativa se revela falha de início (*'im Ansatz verfehlt'*) ou se se cuida de um erro de prognóstico que somente pode ser constatado *a posteriori*, depois de uma continuada aplicação da lei.

No primeiro caso, o deficit de prognose há de ensejar a nulidade da lei.

Na segunda hipótese, quando se verifica a falha na prognose legislativa após o decurso de certo tempo, o Tribunal considera irrelevante, do prisma constitucional, o erro de prognóstico cometido, desde que seja parte integrante de uma decisão tomada de forma regular ou obrigatória. No chamado *'Mühlen-Beschluss'*, deixou assente o Tribunal que 'erros sobre a evolução do desenvolvimento econômico devem ser admitidos, até porque o legislador está obrigado no limite do possível, para evitar perigos futuros, a tomar decisões cuja eficácia depende de fatores variados e que, por isso, podem ter desenvolvimentos não desejados (ou diversos daqueles desejados)'.

Nesse caso, deverá o legislador, todavia, empreender os esforços necessários para superar o estado de inconstitucionalidade com a presteza necessária". (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 1.218/1.225)

Mutatis mutandis, as mesmas considerações da revisão dos fatos e prognoses no âmbito legislativo devem ser transportadas para a análise dos dados de que, *in casu*, o administrador – no caso de omissão inconstitucional do Poder Executivo – baseou-se para atenuar o combate ao desmatamento ilegal na região Amazônica, ao escolher determinada determinada linha de ação administrativa, seja omissiva ou comissiva.

Compulsando os dados orçamentários, capta-se uma queda do dispêndio orçamentário para o ICMBIO, desde 2018, saindo dos R\$ 1,3 bi em 2017, para R\$ 688 milhões em 2018; R\$ 901 milhões em 2019; R\$ 719 milhões em 2020; R\$ 717 milhões em 2021; e orçado R\$ 703 milhões em

ADO 59 / DF

2022 (**diminuição de 45% daquele disponibilizado em 2017**). (Disponível em: <https://www9.senado.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=senado%2Fsigabrazilpainelcidadao.qvw&host=QVS%40www9&anonymous=true&Sheet=shOrçamentoVisaoGeral>. Acesso em: 30.3.2022).

Esmiuçando o orçamento de 2018 do ICMBIO (órgão responsável por exercer o poder de polícia na Floresta Amazônica, sem prejuízo do Ibama), extrai-se que, no programa “2078 - Conservação e Uso Sustentável da Biodiversidade”, especificamente na ação “214P - Fiscalização Ambiental e Prevenção e Combate a Incêndios Florestais”, atividade realizada com cobertura nacional, de R\$ 23.050.355,00 da “dotação atualizada” foram empenhados e liquidados R\$ 22.471.613,24 (**97,48 % do total orçado**).

Já no ano de 2019, percebe-se que, no mesmo programa orçamentário “2078 - Conservação e Uso Sustentável da Biodiversidade”, igualmente na ação “214P - Fiscalização Ambiental e Prevenção e Combate a Incêndios Florestais”, atividade realizada com abrangência nacional, de R\$ 37.101.595,00 da “dotação atualizada”, foram empenhados e liquidados R\$ 36.389.260,20 (**cerca de 98,08%**).

Por sua vez, no ano de 2020, no programa “6014 - Prevenção e Controle do Desmatamento e dos Incêndios nos Biomas” e na mesma ação (214P), igualmente da atividade realizada no âmbito nacional do ICMBIO, de R\$ 21.163.527,00 da “dotação atualizada”, foram empenhados e liquidados R\$ 20.758.999,81, ou seja, **foi executado 98,08% do orçamento**. Nesse mesmo ano, foram alocadas como despesa corrente “primária discricionária, decorrente de emendas individuais, considerada no cálculo do RP”, no importe de R\$ 132.414,00, empenhadas e liquidadas em sua integralidade (100%), bem ainda despesa de capital “primária discricionária, decorrente de emendas individuais, considerada no cálculo do RP, no valor de R\$ 367.586,00, também empenhada e liquidada totalmente (100%).

No de 2021, nos mesmos programa (6014) e ação (214P), de R\$ 69.981.233,00 da “dotação atualizada” como despesas correntes, foram

ADO 59 / DF

empenhados e liquidados R\$ 69.919.953,52, ou seja, praticamente a totalidade do orçamento foi liquidada (**cerca de 99,91% do orçado**), bem ainda como despesa de capital, “dotação atualizada” de R\$ 17.200.000,00 e empenhada liquidada de R\$ 17.199.937,00 (**praticamente 100%**).

Por fim, em 2022, nos idênticos programa (6014) e ação (214P) há a quantia orçada de R\$ 74.240.000,00 para despesas correntes e, ainda, R\$ 1.410.000,00 para despesas de capital (investimentos).

Aqui, é importante descrever a conceituação do que se entenderia como abrangente na ação “214P”, segundo informação constante do Siop:

“Descrição: **Monitoramento, vigilância e fiscalização em Unidades de Conservação Federais e seu entorno, com foco em áreas prioritárias de ocorrência de ilícitos ambientais identificadas nos Planejamentos de Fiscalização elaborados pelas UCs.** Capacitação e contratação de brigadas de prevenção e combate a incêndios florestais. Aquisição e distribuição de equipamentos de proteção individual e material de combate. Monitoramento dos focos de calor e de área atingida por incêndios florestais. Execução de ações com uso do fogo de maneira planejada para fins ecológicos, de alternativas ao uso do fogo e de prevenção e combate a incêndios florestais. Objetiva-se com isso: eliminar ou minimizar os efeitos causados pelos ilícitos ambientais relativos ao desmatamento ilegal, extração de produtos madeireiros e não madeireiros, caça, pesca ilegal, degradação e poluição ambiental, no âmbito das Unidades de Conservação, reduzir a área atingida por queimadas indesejadas e os impactos ambientais causados por incêndios florestais em Unidades de Conservação Federais, além de possibilitar a regeneração das áreas afetadas.

(...)

Especificação do produto: Unidade de conservação federal com operação de fiscalização planejada e executada, brigada de prevenção e combate a incêndio implementada e em constante capacitação.

Unidade Responsável: Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, Ministério do Meio Ambiente.

ADO 59 / DF

(...)

Detalhamento da implementação: Direta. Execução direta de ações e projetos de proteção ambiental por agentes do ICMBio e colaboradores. Execução direta de projetos e ações de prevenção e combate a incêndios por servidores do ICMBio e colaboradores. Contratação de serviços especializados e aquisição de material e equipamentos relativos às atividades de proteção ambiental, e aquisição de imagens de satélite, material e equipamentos relativos às atividades de proteção ambiental. Reuniões técnicas, oficinas, cursos e outros eventos. Parcerias com os entes federados e instituições governamentais. Articulação institucional com os diferentes projetos, programas e ações do governo e da sociedade. Aquisição de mapas, imagens de satélite e serviços de geoprocessamento. Diárias e passagens, e demais despesas necessárias para fiscalização ambiental e prevenção e combate a incêndios florestais". (Ação 10.44207.18.125.6014.214P - Fiscalização Ambiental e Prevenção e Combate a Incêndios. Disponível em: <https://www1.siop.planejamento.gov.br/acessopublico/?pp=acessopublico&ex=0&fp=inicio>. Acesso em 28.9.2022, grifo nosso)

Nesse ponto, destaque-se que a presente análise não significa que apenas as atividades constantes nessa rubrica ("214P") seriam as únicas voltadas ao combate ao desmatamento ou aos focos de incêndio, no âmbito do Poder Executivo Federal, mas que são aquelas em que, concretamente, é possível concluir que foram desembolsadas para tal finalidade, o que não infirma a existência de outras. No mesmo sentido, a ação "214N", correlata ao Ibama:

"Descrição: **Fiscalização** para a verificação da conformidade ambiental e do cumprimento das normas ambientais e **para prevenir e punir as infrações ambientais relacionadas**: às atividades e empreendimentos poluidores e/ou utilizadores de recursos naturais; **à flora, especialmente o desmatamento e a exploração de produtos florestais**; (...); **as**

ADO 59 / DF

infrações ambientais em terras da União, especialmente em terras indígenas. Realização de ações de promoção da dissuasão, o fortalecimento e o **aprimoramento da fiscalização ambiental.** Identificação de riscos ambientais relacionados a produtos perigosos, definição de estratégias de gestão de riscos para a prevenção de ocorrência de acidentes ambientais, especialmente de empreendimentos e atividades utilizadores de produtos nocivos ou perigosos, tais como óleo e derivados, produtos químicos, radioativos e outros. Avaliação e acompanhamento dos planos de emergência para acidentes ambientais envolvendo tais produtos. Atendimento a acidentes ambientais na esfera de atuação do IBAMA e apoio aos acidentes ocorridos nas esferas estaduais e municipais. Acompanhamento de catástrofes e desastres naturais capazes de desencadear acidentes tecnológicos, com impactos no meio ambiente. Avaliação de impacto causado por acidentes ambientais, viabilizando as análises laboratoriais necessárias para comprovação de danos e o monitoramento da recuperação das áreas, bem como análises fiscais e da conformidade de produtos tais como agrotóxicos e outros que possam causar danos ao meio ambiente. Promoção de capacitação e treinamento de servidores do IBAMA e parceiros em temas de emergências ambientais. Participação de servidores do IBAMA em eventos nacionais e internacionais relacionados à temática de acidentes e emergências ambientais. Participação em atividades do Plano Nacional de Prevenção, Preparação e Resposta Rápida a Emergências Ambientais com Produtos Perigosos – P2R2. Participação nas atividades do Plano Nacional de Contingência para Incidentes de poluição por Óleo em Águas sob Jurisdição Nacional (PNC). Contratação de brigadistas para emergências ambientais”. (Ação 10.44201.18.125.6014.214N - Controle e Fiscalização Ambiental. Disponível em: <https://www1.siop.planejamento.gov.br/acessopublico/?pp=acessopublico&ex=0&fp=inicio>. Acesso em: 28.9.2022, grifo nosso)

ADO 59 / DF

Ao proceder-se à busca detalhada no orçamento do Ibama, tal como acima procedido com o ICMBIO, colhe-se da ação “214N” nos seguintes anos: 2018 (R\$ 2.786.514,00 orçado e R\$ 2.747.113,99 empenhado liquidado – **98% do total**); 2019 (R\$ 101.887.966,00 orçado e R\$ 97.009,691,75 empenhado liquidado, como despesa corrente – **95% do total** –, ao passo que R\$ 1.000.000,00 orçado e R\$ 582.583,76 empenhado liquidado, como despesa de capital); 2020 (R\$ 63.659.323,00 orçado e R\$ 63.576.530,74 empenhado liquidado como despesa corrente – **99% do total** –, além de R\$ 959.969,00 orçado e R\$ 959.285,92 empenhado liquidado, como despesa de capital – **99,92% do total**); 2021 (R\$ 159.220.000,00 orçado e R\$ 158.735.482,51 empenhado liquidado como despesa corrente – **99,69% do total** –, bem ainda R\$ 60.200.000,00 orçado e R\$ 58.524.275,81, como despesa de capital – **97,21% do total**); e 2022 (orçado R\$ 197.597.500,00 como despesa corrente e R\$ 200.000,00 como despesa de capital).

Especificamente com abrangência na Amazônia Legal, consta apenas a ação “21BS” (“Prevenção, Fiscalização, Combate e Controle ao Desmatamento Ilegal, aos Incêndios Florestais e aos Demais Ilícitos Ambientais na Amazônia Legal e sua Região Fronteiriça”), na qual somente há destinação específica para o IBAMA no ano de 2019 (de R\$ 196.000.000,00 como despesa primária corrente orçada e R\$ 161.000.000,00 como empenhada e liquidada – **82% do total** –, além de R\$ 84.000.000,00 como despesa de capital orçada de R\$ 69.000.000,00 como empenhada e liquidada – **82% do total** –) e no ano de 2020 para o ICMBIO (de R\$ 35.000.000,00 como despesa primária corrente orçada e R\$ 34.396.916,63 como empenhada e liquidada – **98,27% do total** –, além de R\$ 15.000.000,00 como despesa de capital orçada e R\$ 14.766.934,39 como empenhada e liquidada – **98,44% do total** –), **sem nenhuma rubrica para os anos 2018, 2021 e 2022, o que demonstra a inexistência de política pública voltada cirurgicamente para a área.**

Vê-se, pois, que o problema não parece estar na execução integral do orçamento mas na própria disponibilidade de inclusão de valores na

ADO 59 / DF

lei orçamentária, os quais tem variado significativamente de um ano para o outro ou simplesmente excluída determinada política pública voltada para a ação específica com foco na Amazônia Legal (ação “21BS” - “Prevenção, Fiscalização, Combate e Controle ao Desmatamento Ilegal, aos Incêndios Florestais e aos Demais Ilícitos Ambientais na Amazônia Legal e sua Região Fronteiriça”), atuação completamente destoante do aumento de focos de incêndio e desmatamento, como por exemplo no ano de 2020 ocasião em que foi disponibilizado apenas R\$ 21.163.527,00 (ICMBIO) e R\$ 63.659.323,00 (Ibama), isto é, menos de R\$ 90 milhões de reais para as ações de combate à incêndio e ao desmatamento, de cobertura nacional, quando cotejado com 103.161 focos de incêndio e aumento de mais de 130% do índice de desmatamento da Amazônia Legal.

Além disso, somente foram incluídas no orçamento federal atividades específicas e voltadas para a Amazônia Legal, de “prevenção, fiscalização, combate e controle ao desmatamento ilegal, aos incêndios florestais” (“ação 21BS”), nos anos de 2019 e 2020, ao passo que não consta nos orçamentos de 2018, 2021 e 2022 NENHUMA rubrica ou destinação de recursos para tal finalidade, o que não pode ser enquadrado como sustentável do ponto de vista fático-jurídico.

Na nota técnica 8/2021, divulgada pelo Poder 360, foi realizada uma análise comparativa entre a queda orçamentária e o aumento do desmatamento, calhando transcrever algumas conclusões:

“Relação entre desmatamento e orçamento

A Figura 7 indica a existência de uma relação inversa entre o orçamento destinado à preservação do meio ambiente e o incremento de desmatamento: quanto menor o orçamento destinado ao tema, maior o desmatamento. Tal figura mostra a evolução temporal do desmatamento (a linha vermelha com escala no lado direito do gráfico) e os orçamentos com e sem as GLOs em verde, ambos com escala no lado esquerdo do gráfico. Por se tratar de uma estimativa de um dado que ainda será divulgado pelo INPE, o incremento de desmatamento em 2021

ADO 59 / DF

é representado por uma estrela com uma barra de erro.

(...)

Verifica-se que a relação entre orçamento e desmatamento mantém-se inversa para cada ano, qual seja, quanto maior o orçamento dedicado ao Ministério do Meio Ambiente, menores as taxas de desmatamento em km².

Salta aos olhos que, para os anos 2020 e 2021 em se considerando o orçamento dedicado às GLOs, a relação inversa não se verifica e, pelo contrário, os pontos se encontram completamente desalinhados em relação a linha de tendência.

Apesar da causalidade entre as despesas orçamentárias do MMA e o incremento de desmatamento não estar comprovada de maneira inequívoca nesta nota técnica, buscamos quantificar a relação observada, ou seja, traduzir o possível impacto do orçamento no ritmo de desmatamento. A Figura 9 mostra o resultado dessa estimativa. **Enquanto que um acréscimo de R\$ 1 milhão no orçamento do MMA está associado, nos dados observados, a uma redução de 11,9 km² no desmatamento no ano, o mesmo R\$ 1 milhão aparece associado a uma perda extra de 6,5 km² de floresta quando investidos em GLOs**”.

(Disponível

em:

<https://static.poder360.com.br/2021/09/desmatamento-orcamento-gabinete-conjunto-30set2021.pdf>.

Acesso em: 28.9.2022, grifo nosso)

Por conseguinte, o esvaziamento do orçamento para combate ao desmatamento, através dos órgãos legalmente reservados para tanto, bem ainda a inação administrativa nos aludidos órgãos equivale ao esvaziamento da força normativa da Constituição, ao desproteger-se o núcleo da obrigação de combate ao desmatamento no país (art. 225, § 1º, I, II e III, da CF), situando-se claramente em atuação administrativa inconstitucional, seja por omissão, seja por comissão.

E nem se alegue que tal medida iria de encontro aos interesses dos produtores rurais, na medida em que é de sabença geral que estes possuem a necessidade de obtenção de práticas sustentáveis para fins de

ADO 59 / DF

acesso ao mercado internacional, o qual tem exigido selos de certificação de não desmatamento, tais como “selo verde” ou “etiqueta verde” de rastreabilidade/sustentabilidade.

Tal situação impõe determinações ao Poder Executivo Federal, na forma do § 2º do art. 103 da CF, ou seja, “*será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias*”.

Pois bem.

Dispõe o art. 6º, inciso III, da Lei 12.187/2009:

“Art. 6º. São instrumentos da Política Nacional sobre Mudança do Clima:

I - o Plano Nacional sobre Mudança do Clima;

II - o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima;

III - os Planos de Ação para a Prevenção e Controle do Desmatamento nos biomas”. (grifo nosso)

Demonstrado à sociedade que o atual “*Plano Nacional para Controle do Desmatamento Ilegal e Recuperação da Vegetação Nativa 2020-2023*” não tem se mostrado eficaz em combater o desmatamento, considero ser medida possível determinar ao Poder Executivo que se refaça novo plano, nos termos do art. 6º, III, da Lei 12.187/2009, seguindo as diretrizes mínimas do antigo PPCAm, o qual se mostrou satisfatório em seu intento, realizando as devidas adequações.

Segundo informação extraída do sítio eletrônico do Fundo da Amazônia:

“Complementarmente ao PPCDAM, a sociedade da região vem discutindo, desde o ano de 2003, as diretrizes para um novo modelo de desenvolvimento, consubstanciadas no Plano Amazônia Sustentável - PAS, cujo lançamento oficial se realizou em 2008. O PAS reúne um conjunto de diretrizes estratégicas, elaborados a partir de um diagnóstico atualizado da Amazônia contemporânea e de seus desafios, para referenciar as políticas governamentais, os investimentos privados e o atendimento às

ADO 59 / DF

demandas da sociedade. Como pacto formado entre os governos estaduais e federais seu principal objetivo é constituir-se como locus institucional capaz de dar respostas de longo prazo para os desafios da região.

As diretrizes estratégicas para o desenvolvimento sustentável da Amazônia brasileira, conforme proposto no Plano, estão agrupadas em 4 eixos temáticos:

- . Ordenamento Territorial e Gestão Ambiental;
- . Produção Sustentável com Inovação e Competitividade;
- . Infra-Estrutura para o Desenvolvimento; e
- . Inclusão Social e Cidadania". (Disponível em:

<http://www.fundoamazonia.gov.br/pt/fundo-amazonia/politicas-publicas-orientadoras/>. Acesso em: 28.9.2022)

Ou seja, já há um plano elaborado, décadas atrás, para reduzir o desmatamento da Amazônia, o qual, ao que parece, foi descontinuado por outro que não tem se demonstrado satisfatório, a despeito da existência e viabilidade daquele, tal como descreve o relatório do BNDES.

Além disso, resta comprovado documentalmente que, desde 2019, houve a paralisação da aprovação de projetos no BNDES (manutenção de 102 projetos aprovados), situando-se os mesmos 42 (quarenta e dois) projetos “em consulta” e 14 (quatorze) “em análise”, desde então, diferentemente do que ocorrido no período anterior a 2019, no qual observa-se um fluxo de aumento entre os projetos “aprovados” e diminuição daqueles “em consulta” e “em análise”, razão pela qual está clara a constatação de represamento da liberação de novos financiamentos. (Disponível em:

http://www.fundoamazonia.gov.br/export/sites/default/pt/.galleries/documentos/informe-de-carteira/2021_6bi_Informe-da-Carteira-Fundo-Amazonia.pdf. Acesso em: 30.3.2022)

Tal constatação é, unicamente, decorrente da extinção de órgãos colegiados (entre eles o CTFA), que integravam a governança do Fundo Amazônia, por meio do Decreto Federal 9.759/2019, sem que até a presente data tenham sido substituídos.

ADO 59 / DF

É importante frisar que, conforme informado pelo BNDES:

“(...) a extinção desses comitês alterou as condições nas quais os contratos foram celebrados e pode ensejar a suspensão do uso dos recursos e/ou a devolução dos doadores daqueles utilizados, conforme previsto na Cláusula Terceira, item 3.1, ‘e’, do contrato com o kfw e Artigo XII, 1, do contrato Noruega. Esse último contrato, inclusive, prevê a possibilidade de término do acordo, com a exigência de devolução dos recursos ainda não comprometidos em projetos, com 3(três) meses de antecedência, conforme Artigo XIV, item 2.

Nesse sentido, vale destacar que, não apenas a extinção dos comitês acima, mas qualquer estabelecimento de uma governança diferente daquela estabelecida originalmente no Decreto n. 6.527/2008, tal qual a proposta estabelecida no item ‘e’ do pedido desta ADIN, **sem prévia negociação com os doadores**, afeta os compromissos contratuais já estabelecidos com os doadores do Fundo, podendo ensejar, inclusive, a restituição de recursos já doados conforme mencionado anteriormente. **Eventuais mudanças na governança necessitam, portanto, de negociação prévia com os doadores e ajustes no Documento de Projeto que é referenciado diretamente nos contratos de doação**”. (eDOC 47, grifo nosso)

Sendo assim, impõe-se o restabelecimento da governança do Fundo da Amazônia, diante da manutenção em caixa de saldo que ultrapassa R\$ 3 bilhões, segundo dados atualizados até 31.12.2020, pelo relatório de atividades 2020 (divulgado pelo BNDES):

“O total de recursos para aplicação em projetos (total de doações recebidas + rendimentos gerados ao longo dos anos) é de **R\$ 4.853 milhões, tendo sido alocado a projetos em execução ou concluídos o montante de R\$ 1.825 milhões**, dos quais R\$ 1.304 milhões já desembolsados”. (Disponível em: http://www.fundoamazonia.gov.br/export/sites/default/pt/galleries/documentos/rafa/RAFA_2020_port.pdf. Acesso em:

ADO 59 / DF

28.9.2022, grifo nosso)

É importante mencionar que, na audiência pública realizada nos autos da ADO 59, o representante do Ibama expressamente referiu-se à suplementação orçamentária via Fundo da Amazônia:

“A contribuição do Fundo para o Ibama é uma contribuição muito relevante, de suplementação orçamentária. Se o fundo não for utilizado, deixa de existir etc. , a gente vai ter que buscar recursos orçamentários em outras fontes que não o Fundo da Amazônia. A gente tem uma carência de recursos no Brasil, enfim, uma questão de rearranjo orçamentário. (...)

Resumindo, Excelência, é isso: 212 milhões de reais totais, desde 2014, para o Ibama, como suplementação orçamentária, parte deste dinheiro sendo gasta, até 2021, em fiscalização. Ele paga uma percentagem relevante de nossos contratos de helicópteros e de locação de veículos, fundamentais para a fiscalização ambiental”. (eDOC 276, p. 119/120)

Por fim, na linha do experimentalismo democrático americano, considero que, na consecução de aumento da fiscalização e da efetividade das punições, seria de bom alvitre determinar ao Poder Executivo Federal que realize, com fundamento na Lei Complementar 140/2011, a interlocução com diversos órgãos que tratam do tema, de forma intra e interfederativa, incluindo a participação do do CNMP para conjugação de esforços das diversas esferas de atribuições do Ministério Público (da União e dos Estados).

7) Voto

Ante o exposto, conheço da presente ADO 59, diante da omissão administrativa ferindo diretamente norma constitucional e, no mérito, acompanhando integralmente a relatora, julgo procedentes, em parte, os pedidos para:

a) acolher os pedidos “a” e “f” da petição inicial e declarar a

ADO 59 / DF

inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto nº 10.144/2019 e do art. 1º do Decreto nº 9.759/2019, no que se referem aos colegiados instituídos pelo Decreto nº 6.527/2008; e

b) determinar que haja a interlocução de diversos órgãos públicos que cuidam do tema de combate ao desmatamento e aos focos de incêndio, de forma intra e interfederativa, de acordo com a Lei Complementar 140/2011, incluindo a participação do CNMP para conjugação de esforços das diversas esferas de atribuições do Ministério Público (da União e dos Estados).

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 59

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB

ADV.(A/S) : RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO (68951/BA, 25120/DF, 409584/SP)

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)

ADV.(A/S) : ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI (29498/DF, 7040/O/MT)

REQTE.(S) : PARTIDO DOS TRABALHADORES

ADV.(A/S) : EUGENIO JOSE GUILHERME DE ARAGAO (04935/DF, 30746/ES, 428274/SP)

REQTE.(S) : REDE SUSTENTABILIDADE

ADV.(A/S) : RAFAEL ECHEVERRIA LOPES (62866/DF, 22286-A/MS, 321174/SP)

INTDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AM. CURIAE. : LABORATÓRIO DO OBSERVATÓRIO DO CLIMA

ADV.(A/S) : PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO (164056/SP)

ADV.(A/S) : FERNANDO NABAIS DA FURRIELA (57839/BA, 197853/MG, 218150/RJ, 112208A/RS, 80433/SP)

ADV.(A/S) : VIVIAN MARIA PEREIRA FERREIRA (313405/SP)

AM. CURIAE. : INSTITUTO ALANA

ADV.(A/S) : DANILO FERREIRA ALMEIDA FARIAS (56116/BA)

ADV.(A/S) : ANGELA MOURA BARBARULO (186473/SP)

ADV.(A/S) : PEDRO AFFONSO DUARTE HARTUNG (329833/SP)

ADV.(A/S) : ISABELLA VIEIRA MACHADO HENRIQUES (155097/SP)

AM. CURIAE. : CONECTAS DIREITOS HUMANOS

ADV.(A/S) : GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO (55891/DF, 252259/SP)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização das sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente Partido dos Trabalhadores, o Dr. Miguel Filipi Pimentel Novaes; pelo requerente Partido Socialismo e Liberdade (P-SOL), o Dr. André Brandão Henriques Maimoni; pelo requerente Partido Socialista Brasileiro - PSB, o Dr. Felipe Santos Correa; pela requerente Rede Sustentabilidade, a Dra. Moara Silva Vaz de Lima; pela interessada, a Dra. Izabel Vinchon Nogueira de Andrade, Secretária-Geral de Contencioso da Advocacia-Geral da União; pelo *amicus curiae* Conectas Direitos Humanos, o Dr. Gabriel de Carvalho Sampaio; pelo *amicus curiae* Laboratório do Observatório do Clima, o Dr. Nauê Bernardo Pinheiro de Azevedo; pelo *amicus curiae* Instituto Alana, a Dra. Angela Moura Barbarulo; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Presidência da Ministra Rosa Weber. Plenário, 6.10.2022.

Decisão: Após o início do voto da Ministra Rosa Weber (Presidente e Relatora), o julgamento foi suspenso. Plenário, 20.10.2022.

Decisão: Após o voto da Ministra Rosa Weber (Presidente e Relatora), que (i) conhecia da ADO e, subsidiariamente, dela conhecia como ADPF, rejeitando as preliminares arguidas; (ii) convertia o julgamento da medida cautelar em julgamento definitivo do mérito; (iii) no mérito, julgava parcialmente procedente a ação, acolhendo os pedidos "a" e "f" da inicial e declarava a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto nº 10.144/2019 e do art. 1º do Decreto nº 9.759/2019, no que se referem aos colegiados instituídos pelo Decreto nº 6.527/2008; (iv) deixava de acolher o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, CCII, do Decreto nº 10.223/2020, no ponto em que extinguiu o Comitê Orientador do Fundo Amazônia, diante do julgamento, por este Supremo Tribunal Federal, a respeito, na ADPF 651, com a consequente perda superveniente de objeto; e (v) ainda, determinava à União Federal, no prazo de sessenta dias, a adoção das providências administrativas necessárias para a reativação do Fundo Amazônia, nos limites de suas competências, com o formato de governança estabelecido no Decreto nº 6.527/2008; do voto do Ministro André Mendonça, que conhecia da ação direta de inconstitucionalidade por omissão como arguição de descumprimento de preceito fundamental e, no mérito, julgava-a parcialmente procedente, com a finalidade de declarar a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto 10.144/2019, e do art. 1º, CCII, do Decreto 10.223/2020, no que revogaram os arts. 2º a 6º do Decreto 6.527/2008; e do voto do Ministro Nunes Marques, que não conhecia da ação, quer como ADO quer como ADPF, e, no mérito, acaso vencido, julgava improcedentes os pedidos deduzidos, o julgamento foi suspenso. Plenário, 26.10.2022.

Decisão: Após os votos dos Ministros Alexandre de Moraes, Edson Fachin e Dias Toffoli, que acompanhavam o voto da Ministra Rosa Weber (Presidente e Relatora); e dos votos dos Ministros Roberto Barroso e Luiz Fux, que também acompanhavam a Relatora, mas conheciam da ação como arguição de descumprimento de preceito fundamental, o julgamento foi suspenso. Plenário, 27.10.2022.

Decisão: O Tribunal, por maioria, conheceu da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, rejeitando as preliminares arguidas, vencidos os Ministros André Mendonça, Roberto Barroso, Luiz Fux e Ricardo Lewandowski, que dela conheciam como arguição de descumprimento de preceito fundamental, e o Ministro Nunes Marques, que não conhecia da ação, quer como ADO quer como ADPF. Por unanimidade, converteu o julgamento da medida cautelar em julgamento definitivo do mérito. No mérito, por maioria, o Tribunal julgou parcialmente procedente a ação, acolhendo os

pedidos "a" e "f" da inicial, e declarou a inconstitucionalidade do art. 12, II, do Decreto nº 10.144/2019 e do art. 1º do Decreto nº 9.759/2019, no que se referem aos colegiados instituídos pelo Decreto nº 6.527/2008; por perda superveniente de objeto, em razão do prejuízo, deixou de acolher o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, CCII, do Decreto nº 10.223/2020, no ponto em que extinguiu o Comitê Orientador do Fundo Amazônia, uma vez que este Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 651, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, ao deferir o aditamento à inicial, declarou a inconstitucionalidade desse dispositivo legal. Por fim, determinou à União Federal, no prazo de sessenta dias, a adoção das providências administrativas necessárias para a reativação do Fundo Amazônia, nos limites de suas competências, com o formato de governança estabelecido no Decreto nº 6.527/2008. Tudo nos termos do voto da Ministra Rosa Weber (Presidente e Relatora), vencidos o Ministro Nunes Marques, que julgava improcedentes os pedidos, e, em parte, o Ministro André Mendonça, apenas quanto ao item "f". Plenário, 3.11.2022.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques e André Mendonça.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, e Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Lindôra Maria Araújo.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário