

REDD+

**Estudo jurídico sobre a possibilidade de
criação e implantação de sistemas
subnacionais nos Estados Brasileiros**

REDD+

Estudo jurídico sobre a possibilidade de criação e implantação de sistemas subnacionais nos Estados Brasileiros

1ª. edição
Agosto de 2013



Acre



Amapá



Amazonas



Mato Grosso



Pará



Tocantins



Instituto de Conservação e
Desenvolvimento Sustentável do Amazonas

LUDOVINO LOPES ADVOGADOS

REDD+: Estudo jurídico sobre a possibilidade de criação e implantação de sistemas subnacionais nos Estados Brasileiros

Realização

GCF - Força Tarefa de Governadores para o Clima e Florestas

Autoria

Ludovino Lopes Advogados

Organizadores

Mariano Cenamo - Idesam

Mariana Pavan - Idesam

Junia Karst - Idesam

Colaboradores

Ana Margarida Euler de Castro – representante do Governo do Estado do Amapá

Grayton Toledo - representante do Governo do Estado do Amapá

Monica Julissa de Los Rios - representante do Governo do Estado do Acre

Rodrigo Fernandes das Neves - Procurador do Estado do Acre

João Talocchi - representante do Governo do Estado do Amazonas

Maurício Moleiro Philipp – representante do Governo do Estado do Mato Grosso

Elaine Corsini – representante do Governo do Estado do Mato Grosso

Wendell Andrade - representante do Governo do Estado do Pará

Pedro Fonseca Gill - representante do Governo do Estado do Tocantins

Projeto Gráfico e Editoração

Samuel Simões Neto

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação

L617r Ludovino, Lopes.

REDD+: Estudo jurídico sobre a possibilidade de criação e implantação de sistemas subnacionais nos Estados Brasileiros/ Ludovino Lopes / Manaus, AM: Instituto de Conservação e Desenvolvimento Sustentável do Amazonas (IDESAM), 2013.

44p.

ISBN: 978-85-64371-07-1

1. Sistema Estadual de REDD+. 2. Estudo Jurídico 3. Redução de Emissões do Desmatamento e Degradação Florestal (REDD) 4. Mudanças Climáticas 5. Acre. 6. Amapá 7. Amazonas. 8. Mato Grosso. 9. Pará. 10. Tocantins. I. Título. II. Autor.

IDESAM

CDU - 349(502:339.9)

Copyright © 2013 by Idesam
Manaus, Amazonas, Brasil

Os dados e opiniões expressos neste trabalho são de responsabilidade dos autores e não refletem necessariamente a opinião dos parceiros e financiadores desta publicação.

Sumário



1 – INTRODUÇÃO	07
2 – DO REGIME JURÍDICO DE TRATAMENTO PARA MUDANÇAS DE CLIMA	09
2.1 A INTROJEÇÃO NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO DOS NAMAS	12
2.2 O SISTEMA REDD	12
2.3 SÍNTESE DA CONTEXTUALIZAÇÃO	14
3 – DA COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL	15
3.1 DO REGIME CONSTITUCIONAL BRASILEIRO	15
3.1.1 Quanto à competência de execução administrativa:	16
3.1.2 Quanto à competência legislativa:	17
4 – DAS APLICAÇÕES INFRACONSTITUCIONAIS	21
4.1 DA POLÍTICA NACIONAL SOBRE MUDANÇA DO CLIMA	21
4.2 DO CÓDIGO FLORESTAL	26
4.3 SISTEMA NACIONAL DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO(SNUC)	28
4.4 FUNDO AMAZÔNIA – DECRETO Nº 6.527, DE 1º/8/2008	29
4.5 FLORESTAS PÚBLICAS PARA A PRODUÇÃO SUSTENTÁVEL – LEI Nº 11.284, DE 2/3/2006	30
4.6 PLANO DE AÇÃO PARA A PREVENÇÃO E CONTROLE DO DESMATAMENTO NA AMAZÔNIA	31
4.7 DA AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO E VEDAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL PARA OS ESTADOS	31
5 – CONCLUSÃO	33



Introdução



O presente trabalho foi desenvolvido no âmbito da Força Tarefa dos Governadores para o Clima e Florestas (GCF), cujos estados membros são Acre, Amazonas, Amapá, Mato Grosso, Pará e Tocantins, em cooperação com o Instituto de Conservação e Desenvolvimento Sustentável do Amazonas (IDESAM), ponto focal nacional para o GCF.

Tem como objetivo principal analisar a legislação existente e viabilidade dos estados quanto à possibilidade jurídica de criação e implantação de sistemas subnacionais (estaduais) de REDD+ (redução de emissões por desmatamento e degradação florestal). Assim, aborda a competência legislativa dos entes da federação sobre o tema meio ambiente, incluindo a questão referente à mudança de clima e conservação florestal. Desta forma, desde já se destaca que o estabelecimento de competência legislativa sobre matéria ambiental é dada pela nossa Constituição Federal, sendo esta a base e o fundamento de validade de todo o desenvolvimento legislativo subsequente.

Para a elaboração deste estudo, foram levadas em consideração as disposições constitucionais e a legislação infraconstitucional pertinente. Por conseguinte, o presente parecer foi elaborado com a seguinte estrutura.

- a. Do Regime Jurídico de Tratamento para Mudanças de Clima
- b. Competência Constitucional;
- c. Normas infraconstitucionais;
- d. Conclusão.

Este trabalho foi desenvolvido por Ludovino Lopes Advogados, responsável técnico pelo estudo.



Do Regime Jurídico de Tratamento para Mudanças do Clima



A fim de contextualizar o questionamento objeto do presente trabalho, é importante tecermos alguns breves comentários sobre o regime jurídico de tratamento para Mudanças do Clima no Brasil, principalmente no que se refere à Convenção Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima – CQNUMC.

Ratificada pelo Brasil em 1994 e promulgada por meio do Decreto n.º 2.652/1998, a CQNUMC é um tratado internacional resultante da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento realizada em 1992, mais conhecida como Rio-92 ou ECO-92. A CQNUMC busca “alcançar (...) a estabilização das concentrações de gases de efeito estufa na atmosfera num nível que impeça uma interferência antrópica perigosa no sistema climático”.

A CQNUMC traz determinações às partes signatárias da Convenção visando minimizar as causas das mudanças do clima e promover o desenvolvimento sustentável. A Convenção-Quadro não estabelece limites “quantitativos” de emissão de gases de efeito estufa, mas apenas princípios e obrigações gerais como norte às normas que, baseadas nela, venham a ser editadas em cada país.

Dentre estas determinações trazidas pela CQNUMC, merecem destaque os compromissos

firmados pelas partes, dispostos no artigo 4º do Tratado, especialmente no que se refere ao dever, das partes, de;

“Artigo 4.

1. (...) b) formular, implementar, publicar e atualizar regularmente programas nacionais e, conforme o caso, regionais, que incluam medidas para mitigar a mudança do clima, enfrentando as emissões antrópicas por fontes e remoções por sumidouros de todos os gases de efeito estufa não controlados pelo Protocolo de Montreal, bem como medidas para permitir adaptação adequada à mudança do clima;

(...) 2. (...) a) Cada uma das Partes deve adotar políticas nacionais e medidas correspondentes para mitigar a mudança do clima, limitando suas emissões antrópicas de gases de efeito estufa e protegendo e aumentando seus sumidouros e reservatórios de gases de efeito estufa.”

E ainda desenvolver e publicar, periodicamente, seus inventários de emissões e submeter, nos prazos previstos, as Comunicações Nacionais.

As disposições da CQNUMC são constantemente revistas e discutidas entre as Partes durante as COPs (Conferences of the Parties). Na COP 3, realizada em Quioto, no Japão, em dezembro de 1997, as partes decidiram, por consenso, adotar um Protocolo estabelecendo que os países industrializados (anexo B do protocolo) deveriam reduzir suas emissões de gases de efeito estufa em pelo menos 5,2% em relação aos níveis de 1990 entre o período entre 2008 e 2012 - período este que foi estendido para 2017 ou 2020, mediante acordo firmado na COP 17, em Durban.

O Protocolo de Quioto introduziu para os países signatários os chamados mecanismos de flexibilização. Tais mecanismos, efetivos instrumentos de mercado, permitem aos países desenvolvidos alcançar suas metas de redução através da transferência e comercialização de unidades representativas de reduções de emissão (também conhecidas como “unidades Quioto”). Até o momento são três os mecanismos criados no âmbito do regime climático internacional: (i) Comércio Internacional de Emissões (ou, em inglês, International Emissions Trading – “IET”); (ii) a Implementação Conjunta (em inglês, Joint Implementation – “JI”); e (iii) o Mecanismo de Desenvolvimento Limpo (“MDL”).

O IET e o JI são instrumentos de mercado abertos somente à participação de países industrializados (presentes no anexo I da CQNUMC). O MDL, por sua vez, permite a participação de países em desenvolvimento (não Anexo I).

A CQNUMC e o Protocolo de Quioto, no entanto, não geram obrigações para o Brasil (e demais países não Anexo I) com relação à criação de um regime mandatário ou de obrigações com caráter quantitativo vis a vis a criação, por exemplo, de um mercado de cap-and-trade nacional.

Trazem no entanto uma obrigação de adoção formulação, implementação, publicação e atualização dos programas nacionais e conforme o caso, regionais.

Nesse sentido as disposições da Convenção compelem a uma ação positiva de combate à mudança de clima por meio da implementação de ações (nacionais e/ou regionais), de tal forma que as ações implementadas sejam elas por parte dos entes nacionais e/ou regionais são mais do que um simples incentivo, mas antes se incorporam como o efetivo e real cumprimento das disposições da Convenção.

A observação destes dispositivos internacionais, entretanto, é essencial para o entendimento sobre o assunto mudanças climáticas e a determinação de políticas públicas nacionais relacionadas ao tema.

De outro lado, ainda que estes dispositivos internacionais não tragam tais obrigações ao Brasil, na COP 17, realizada em Durban no ano de 2011, além da importante decisão de prorrogar para 2017 ou 2020 a redução das emissões nos termos do Protocolo de Quioto, as partes acertaram que até 2015 um acordo universal deverá ser elaborado, estabelecendo a obrigação de todos os países, desenvolvidos ou em desenvolvimento, dentre eles o Brasil, de reduzirem suas emissões de gases de efeito estufa futuramente.

Neste sentido, por meio do processo denominado “Plataforma de Durban para Ação Aumentada”, um grupo de trabalho irá conduzir a elaboração de um protocolo/instrumento legal, até o ano de 2015, e sua implementação deverá ocorrer até o ano de 2020.

Trata-se de uma proposta de ação visando imputar a todas as nações a obrigação de reduzir suas emissões de Gases de Efeito Estufa – “GEE”, na medida em que lhes couber, levando-se em consideração o que o Painel Intergovernamental de Mudanças Climáticas – “IPCC”, em

seu relatório de avaliação, publicado em 2007, relatou sobre os efeitos destrutivos ao planeta em caso de elevação na temperatura global.

Ainda sobre eventual estabelecimento das metas de redução de emissões de GEE firmada pelos países em desenvolvimento, deve-se ressaltar a elaboração de Nationally Appropriate Mitigation Actions – “NAMAs”, que são as ações nacionais elaboradas e adotadas pelos países em desenvolvimento para mitigação das mudanças climáticas, as quais terão certamente papel fundamental no desenho futuro das relações entre os membros da Convenção.

2.1 – A Introdução no Sistema Jurídico Brasileiro dos NAMAs

O Governo brasileiro vem estabelecendo como início de suas ações de NAMAs a Política Nacional de Mudanças Climáticas (Lei n. 12.187/2009) e seu decreto regulamentador (Decreto n. 7.390/2010). As primeiras diretrizes brasileiras dispõem sobre as metas voluntárias de redução das emissões de gases de efeito estufa para 2020, que no total seriam de 36,1% a 38,9%, abaixo das emissões BAU (business-as-usual). Estas metas estão dispostas, igualmente, no Decreto n. 7.390 de 2010, que regulamenta a Política Nacional de Mudanças Climáticas, como será melhor detalhado adiante.

2.2 – O Sistema REDD

Importa mencionar que a Redução de Emissões do Desmatamento e Degradação Florestal (REDD) não se encontra, de forma definitiva, amparada juridicamente pelo regime normativo internacional.

Entretanto, para maior compreensão do tema, é fundamental tecer algumas considerações sobre o que seriam mecanismos de REDD e qual seria o seu potencial para fomentar ações de mercado e/ou compensação baseadas em florestas.

A noção de se remunerar pela conservação de florestas não é, exatamente, nova. Para tanto, basta verificar os exemplos de investimentos em conservação por parte de filantropos e instituições sem fins lucrativos ou por parte de empresas que buscam construir uma imagem

positiva perante seus potenciais consumidores por meio de programas corporativos de responsabilidade social e ambiental.

A conservação de florestas, em especial das florestas tropicais, tem sido apresentada como uma das formas mais eficazes de se contribuir para a redução das emissões de gases de efeito estufa, tendo em vista os custos baixos em relação a outros tipos de iniciativas e a vasta gama de benefícios colaterais resultantes da conservação de florestas, tais como a conservação de nascentes de rios e bacias hidrográficas, a manutenção do clima em determinadas áreas do globo, a conservação da biodiversidade e a oportunidade de se explorar o potencial turístico de áreas de grande beleza cênica.

Neste sentido, em 2007, durante a 13^a Conferência das Partes da Convenção-Quadro sobre Mudança do Clima, realizada em Bali (Indonésia), foi inserido, no Plano de Ação de Bali, a necessidade de se criarem incentivos positivos para a redução de emissões provenientes do desmatamento e degradação florestal, de modo que o tema passou a ser debatido, formalmente, no âmbito das negociações internacionais sobre mudanças climáticas.

O texto produzido em Bali menciona que este novo acordo deveria ser alcançado na 15^a Conferência das Partes (COP 15), que se realizou na cidade de Copenhague (Dinamarca) em dezembro de 2009. Como é notório, no entanto, não se logrou obter um novo tratado complementar à Convenção como era desejado, de modo que não houve, pois, a formatação, em âmbito internacional, de um mecanismo de redução de emissões do desmatamento e degradação florestal (REDD).

Contudo, apesar de não se ter obtido um marco regulatório para REDD durante a COP 15, houve avanços neste sentido, tendo em vista que, por meio da Decisão 4/CP.15, estabeleceram-se diretrizes metodológicas para as atividades relacionadas com REDD, bem como com o manejo florestal sustentável e o incremento de estoques de carbono florestais em países em desenvolvimento.

Atualmente, o processo de construção deste marco regulatório internacional continua em reuniões das COPs podendo, no entanto, demandar ainda certo tempo, sendo esta uma das razões pelas quais outras iniciativas de estruturação de marcos regulatórios nacionais e subnacionais para REDD floresceram em vários lugares do mundo.

Não obstante, já existem diretrizes aprovadas na CQNUMC para orientação dos países membros, cabendo mencionar com especial atenção nesse tocante a previsão de um regime, que reconhece que os níveis de referência florestais subnacionais de emissão e/ou que os níveis de referência florestal podem ser usados pelas partes como medida provisória (“interim”), enquanto durar o período de transição para se alcançar um nível de referência de emissão das florestas em âmbito nacional para os programas de REDD.

2.3 – Síntese da contextualização

Em síntese, é importante o entendimento de que a Legislação Federal em vigor e os programas federais existentes tratam da matéria Mudanças do Clima de forma geral e abstrata, sem, no entanto, tratar de matéria específica sobre REDD, principalmente no que se refere à criação ou regulação de sistemas e mercado de ativos de carbono e REDD no Brasil.

Isso importa na constatação de que se encontra aberto o espaço para a composição/criação e regulamentação de tais arranjos nos âmbitos nacionais e subnacionais

As obrigações estabelecidas pela CQNUMC embora não estabeleçam um regime mandatório criam um quadro favorável para a implementação de medidas nacionais e/ou regionais que para elas contribuam, sendo que a sua implementação seja pelos entes nacionais ou regionais é mais do que a simples materialização do incentivo criado pela Convenção, mas antes o efetivo cumprimento da mesma no ordenamento jurídico brasileiro.

Da Competência Constitucional



3.1 – Do Regime Constitucional Brasileiro

Uma vez contextualizada a questão é possível adentrarmos ao regime de competências em matéria ambiental, primariamente disciplinado na constituição brasileira.

A constituição brasileira dá tratamento específico, em capítulo próprio, às obrigações impostas a todos os entes federados no tocante ao meio ambiente, a saber:

“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:

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 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.”

Assim, quanto ao disciplinamento da questão, a constituição federal impõe obrigação horizontal a todos os entes da federação no que tange à proteção do meio ambiente.

Tal sistemática é, ainda na constituição, melhor explicitada na divisão de competências estabelecidas para os entes da federação, tanto em matéria de execução administrativa de obrigações quanto à competência legislativa dos entes da federação.

3.1.1 Quanto à competência de execução administrativa:

No que se refere à competência de execução administrativa, sua previsão constitucional está disposta no artigo 23.

“Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público;

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de

deficiência;

III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;

IV - impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural;

V - proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência;

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII - preservar as florestas, a fauna e a flora;

VIII - fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar;

IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;

X - combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos;

XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios;

XII - estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito.

Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional."

Este dispositivo estabeleceu a competência comum dos entes federados, na forma de federalismo cooperativo e, no que tange à execução de atos administrativos, os entes da federação atuam cumulativamente sem regime de hierarquia.

3.1.2 Quanto à competência legislativa:

No que se refere à competência legislativa, sua previsão está disposta no artigo 24.

"Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

(...)

VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição;

VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico;

VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico,

estético, histórico, turístico e paisagístico;

(...)

§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º - Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário."

Importante trazer ao presente trabalho a sistematização deste modelo complexo, que, do magistério do Prof. José Afonso da Silva, se extrai bom exemplo.

"(...) Podemos classificar as competências primeiramente em dois grandes grupos com suas subclasses: (1) competência material, que pode ser: (a) exclusiva (art. 21); e (b) comum, cumulativa ou paralela (art. 23); (2) competência legislativa, que pode ser: (a) exclusiva (art. 25, §§ 1º e 2º); e (b) privativa (art. 22); (c) concorrente (art. 24); (d) suplementar (art. 24, § 2º)." (Curso de Direito Constitucional Positivo, 17ª Ed., Malheiros, José Afonso da Silva)".

Adentrando a questão de competências, o federalismo brasileiro se caracteriza por um modelo de desagregação, onde o ente central – a União – recebe a maior parcela de poderes.

Não obstante, vigora na constituição, em matéria de competência, o princípio da predominância do interesse, sendo assim, questões gerais e de interesse nacional competem à União, enquanto questões regionais e locais ficam ao encargo dos Estados e Municípios.

Como já dito acima, naquilo que toca à competência comum – mais precisamente no campo de estudo deste trabalho quanto à regulamentação de matéria ambiental – o que se dá é a atuação conjunta dos entes federados "sem que o exercício de uma venha excluir a competência de outra, que pode assim ser exercida cumulativamente (art. 23)".

Contudo, a competência comum não se refere à atividade legislativa e repousa em conteúdo

semântico ligado a atos de administrar, emitir, fazer, organizar, executar e explorar. Neste passo, o campo é de primazia das atividades de cooperação entre os entes federados, sendo que na área ambiental a Lei Complementar 140/2011 é um bom exemplo de legislação que busca sistematizar a atuação conjunta dos mesmos, especificamente em matéria administrativa.

No tocante à competência concorrente, aí sim se trata de efetiva divisão de competência legislativa, tanto para edição de atos normativos gerais e abstratos. A constituição brasileira adota, para tal divisão legislativa, o modelo de repartição vertical de competência, cabendo à União a primazia “no que tange na fixação de normas gerais (art. 24 e seus parágrafos)”, e suplementar aos outros entes federativos (Estados e Municípios).

Cabe esclarecer, o conteúdo semântico de suplementação exposto na constituição “significa o poder de formular normas que desdobrem o conteúdo de princípios ou normas gerais ou que supram a ausência ou omissão destas (art. 24, §§ 1º e 4º).”

Sendo assim, de pronto, por inferência constitucional, é seguro firmar a competência legislativa dos Estados da federação para legislar em matéria ambiental.

Para sedimentar a questão vale fazer menção voto proferido pelo Ministro Celso de Mello em Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 2.667:

“A Constituição da República, nas hipóteses de competência concorrente (CF, art. 24), estabeleceu verdadeira situação de condomínio legislativo entre a União Federal, os Estados-membros e o Distrito Federal (RAUL MACHADO HORTA, “Estudos de Direito Constitucional”, p. 366, item n. 2, 1995, Del Rey), daí resultando clara repartição vertical de competências normativas entre essas pessoas estatais, cabendo, à União, estabelecer normas gerais (CF, art. 24, § 1º), e, aos Estados-membros e ao Distrito Federal, exercer competência suplementar (CF, art. 24, § 2º).

- A Carta Política, por sua vez, ao instituir um sistema de condomínio legislativo nas matérias taxativamente indicadas no seu art. 24 - dentre as quais avulta, por sua importância, aquela concernente ao ensino (art. 24, IX) -, deferiu ao Estado-membro e ao Distrito Federal, em “inexistindo lei federal sobre normas gerais”, a possibilidade de exercer a competência legislativa plena, desde que “para atender a suas peculiaridades” (art. 24, § 3º).”

Desta forma, resta clara a competência comum entre os entes da federação no que se refere às execuções administrativas, e a competência suplementar no que se refere a legislar.

Destas observações constitucionais resulta a legitimidade e competência dos Estados e Municípios para instituírem normas jurídicas em matéria ambiental, devendo-se observar, em todo caso, a supremacia da legislação federal para determinar regras gerais. Contudo, na ausência de legislação federal geral, os Estados e Municípios adquirem a competência legislativa plena.

Por fim, uma vez verificada a competência legislativa dos entes da federação em matéria ambiental, resta verificarmos a legislação infraconstitucional federal, a fim de examinar se há alguma limitação ou não à competência plena ou suplementar dos Estados e Municípios em estabelecer normas jurídicas em matéria ambiental.

Das Aplicações Infraconstitucionais



Assim, perseguindo uma resposta para o questionamento objeto do presente estudo, ainda que já inferida constitucionalmente a competência legislativa em matéria ambiental, forçoso perquirir a legislação infraconstitucional para se determinar se (i) há legislação federal que deva ser considerada pelos Estados na formação de seus programas de serviços ambientais que visem diminuir e/ou evitar desmatamento e degradação ambiental; e (ii) qual é a margem de suplementação que deve ser estabelecida.

4.1 – Da Política Nacional sobre Mudança do Clima

No seguimento das ações nacionais, a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC) – introduzida no sistema jurídico brasileiro pela Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009 - tem como objetivos principais a: (i) implementação de medidas para promover a adaptação à mudança do clima pelas três esferas da Federação, com a participação e a colaboração dos agentes econômicos e sociais interessados ou beneficiários, em particular aqueles especialmente vulneráveis aos seus efeitos adversos; (ii) preservação, conservação e recuperação dos recursos ambientais, com particular atenção aos grandes biomas naturais tidos como Patrimônio Nacional; (iii) consolidação e expansão das áreas legalmente protegidas e incentivo aos reflorestamentos e à recomposição da cobertura vegetal em áreas

degradadas; e (iv) o estímulo ao desenvolvimento do Mercado Brasileiro de Redução de Emissões – “MBRE”.

Apesar de a PNMC fazer referência ao estímulo ao desenvolvimento do MBRE, esta norma não disciplina direta e objetivamente a criação de um mercado de carbono. No que se refere aos elementos de aproximação a um mercado propriamente dito, no entanto, traz alguns pontos que merecem ser salientados.

O primeiro refere-se ao estabelecimento de compromisso voluntário nacional de redução de emissões, com vistas em reduzir entre 36,1% e 38,9% as emissões projetadas até 2020, conforme determinado pelo artigo 12 da PNMC. Apesar de terem sido estabelecidas metas e projeções de emissão, tal objetivo é correspondente a uma meta geral e voluntária (não havendo obrigações e sanções para o descumprimento das metas estabelecidas), não sendo, portanto, estabelecida para fins de criar um teto de emissões em um programa cap-and-trade. Por ser voluntária e geral, pode-se dizer que a meta estabelecida pela PNMC não cria barreiras a um mercado de ativos ambientais, mas tampouco fornece incentivos, instrumentos e regulação hábil para o estabelecimento de um mercado pre-compliance no Brasil, fazendo-se necessário o preenchimento de tais lacunas.

Outro ponto a ser observado são as disposições relativas à estruturação do MBRE. É importante, neste ponto, dizer que apesar da previsão disposta pelo artigo 9º determinar a operacionalização do MBRE, a PNMC não estabelece quaisquer determinações de regulação das operações com os ativos. Nesse sentido, a PNMC limita-se a dizer que a operacionalização do mercado deverá “ocorrer por meio de bolsas de mercadorias e futuros, bolsas de valores e entidades de balcão organizado, autorizadas pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), onde se dará a negociação de títulos mobiliários representativos de emissões de gases de efeito estufa evitadas certificadas”.

Este ponto é de extrema importância, pois em consonância com a legislação pertinente ao mercado de capitais, referidos ativos e especificamente as Reduções Certificadas de Emissões (RCE), não se enquadram no conceito legal de valores mobiliários, visão compartilhada pela própria CVM. Isto porque valores mobiliários são aqueles determinados pela Lei nº 6.385 de 1976 e não há previsão no rol taxativo determinado pelo artigo 2º da

mencionada lei, de classificação das RCEs, ou qualquer outra espécie de crédito de carbono, como valor mobiliário.

É importante destacar, no entanto, que ainda que as RCEs não sejam classificadas como valor mobiliário, este entendimento não impede a operacionalização do MBRE pelas instituições determinadas pela PNMC, devendo-se, neste sentido, observar as formas legais permitidas e adequadas para as transações pretendidas. Ou seja, referidos créditos de carbono poderão ser transacionados em bolsas e mercado de balcão organizados, mediante mecanismo adequado e sem que este ativo seja necessariamente tratado como valor mobiliário.

A PNMC, portanto, não dispõe quanto aos itens de infraestrutura essenciais a criação de um mercado cap-and-trade, isto é, quanto ao uso de unidades negociáveis e fungíveis representativas de direitos de emissão para o cumprimento de preestabelecidos limites de emissão, a criação de um sistema de registro para contabilizar e rastrear transações destas unidades, e a designação de uma ou mais autoridades para operar e/ou supervisionar tal sistema, e aos demais elementos que possam servir de regulação de mercado.

Por fim, com relação ao monitoramento, publicação de relatórios e verificação (MRV), a PNMC estabelece em seu artigo 11 que as metas de redução de emissões deverão ser “quantificáveis” e “verificáveis”. A Lei, entretanto, não esclarece o tipo de métrica e metodologia a ser utilizada para quantificação e também metodologia de verificação das reduções alcançadas nos diferentes setores.

Ainda, para dar cumprimento aos objetivos da PNMC, o artigo 11 da presente Lei estabeleceu que o Poder Executivo devesse estabelecer “Planos setoriais de mitigação e de adaptação às mudanças climáticas visando à consolidação de uma economia de baixo consumo de carbono”, o que foi parcialmente regulado por meio do Decreto nº 7.390/2010, analisado a seguir.

Obedecendo ao que foi estabelecido pela PNMC, o Decreto Regulamentador nº 7.390, de 9 de dezembro de 2010 (Decreto Regulamentador) determina os planos de ação para a prevenção e controle do desmatamento nos biomas e o estabelecimento de conteúdo mínimo e projeções de redução de emissões dos planos setoriais de mitigação e de adaptação às mudanças climáticas.

Para a presente análise, as disposições que merecem destaque no Decreto Regulamentador nº 7.390, de 9 de dezembro de 2010 são aquelas relativas ao conteúdo mínimo para os planos setoriais, e aos limites e projeções de emissões de gases de efeito estufa por setor da economia.

Como conteúdo mínimo para os planos setoriais, o Decreto Regulamentador determina: (i) meta de redução de emissões em 2020, incluindo metas gradativas com intervalo máximo de três anos; (ii) ações a serem implementadas; (iii) definição de indicadores para o monitoramento e avaliação de sua efetividade; (iv) proposta de instrumentos de regulação e incentivo para implementação do respectivo plano; (v) estudos setoriais de competitividade com estimativa de custos e impactos; (vi) amplo processo de consulta pública aos setores interessados, em especial a representação das atividades econômicas diretamente afetadas; (vii) que as metas setoriais deverão ser expressas em percentuais de redução das emissões em relação a 2020; e (viii) que as metas setoriais poderão ser utilizadas como parâmetros para o estabelecimento do MBRE.

Como projeção das emissões nacionais de gases do efeito estufa para o ano de 2020, o Decreto Regulamentador determina o montante de 3.236 MtCO₂eq, composta pelas seguintes projeções setoriais:

- Mudança de Uso da Terra: 1.404 MtCO₂eq;
- Energia: 868 MtCO₂eq;
- Agropecuária: 730 MtCO₂eq; e
- Processos Industriais e Tratamento de Resíduos: 234 MtCO₂eq.

Para alcançar o compromisso nacional voluntário de que trata a PNMC, o Decreto Regulamentador determina a implementação de ações em diversos setores da economia almejando reduzir entre 1.168 MtCO₂eq e 1.259 MtCO₂eq do total das emissões estimadas.

Nesse tocante, o Bioma Amazônico representa uma das maiores contribuições para o esforço de redução, nomeadamente conforme estabelecido no artigo 6 § 1o I - a 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;

O Decreto Regulamentador, portanto, já quantifica o esforço de redução de emissões para diferentes setores da economia brasileira, tais como, Mudança de Uso da Terra, Energia,

Agropecuária, Processos Industriais e Tratamento de Resíduos, constituindo-se como um dos principais marcos de referência para o planejamento estratégico das referidas atividades econômicas no âmbito nacional e servindo de base para o estabelecimento dos planos setoriais. Porém, cabe observar que além dos setores explícitos no Decreto Regulamentador, a legislação pertinente procura abranger outros setores da economia brasileira. Isto fica evidenciado pelo próprio texto do parágrafo único, do artigo 11, da PNMC, que elenca outros setores econômicos como o transporte, serviços, saúde, entre outros. O artigo 11 da PNMC também prevê a inclusão das ações de NAMAs para estabelecimento dos Planos Setoriais que, conseqüentemente, poderão versar sobre diversos setores da economia, o que permite uma maior abrangência dos setores tratados.

Ademais, o próprio Decreto Regulamentador faz referência a outros setores da economia, além daqueles mencionados, quando dispõe em seu artigo 3º sobre os “planos de ação para a prevenção e controle do desmatamento nos biomas e planos setoriais de mitigação e de adaptação às mudanças climáticas”.

Entretanto, em eventual estabelecimento de um programa futuro não há como se afirmar que somente os setores expressamente previstos no artigo 5º do Decreto Regulamentador ou no artigo 11 da PNMC sejam os únicos considerados como objeto de planos setoriais. Tampouco podemos afirmar que este rol será considerado meramente exemplificativo.

Em resumo, embora o Decreto Regulamentador não trate diretamente de questões relativas à estruturação de um mercado cap-and-trade (ou seja, criação de unidades transacionáveis, elementos relacionados à oferta e demanda de ativos ambientais, métrica e metodologia a ser utilizada para o cálculo das emissões, uso de créditos de projetos de redução de emissão e MRV), ele estabelece projeções de redução de emissão de GEE setoriais, as quais poderiam eventualmente auxiliar no estabelecimento de limites de emissão de GEE em um potencial programa brasileiro.

Em suma pelas disposições analisadas, vimos que a PNMC queda silente quanto à possibilidade de criação de sistemas de REDD a nível estadual.

Ainda, as disposições da CQNUMC recepcionadas pelo Brasil são prescritivas no sentido de fomentar e incentivar a atuação dos Estados na criação de programas e políticas públicas – efetivadas por legislação estadual – para positivar os objetivos lá insertos.

Noutro bordo, a PNMC, a despeito de estabelecer metas de redução, não criou obrigações para partes e nem disciplinou formas para o alcance das metas estabelecidas.

4.2 – Do Código Florestal

A inovação presente no Novo Código Florestal, também como fez o PNMC, é meramente promocional e não positiva nenhum regramento cogente, conforme atesta o artigo 41 do referido codex:

“Art. 41. É o Poder Executivo federal autorizado a instituir, sem prejuízo do cumprimento da legislação ambiental, programa de apoio e incentivo à conservação do meio ambiente, bem como para adoção de tecnologias e boas práticas que conciliem a produtividade agropecuária e florestal, com redução dos impactos ambientais, como forma de promoção do desenvolvimento ecologicamente sustentável, observados sempre os critérios de progressividade, abrangendo as seguintes categorias e linhas de ação: (Redação dada pela Medida Provisória nº 571, de 2012).

I - pagamento ou incentivo a serviços ambientais como retribuição, monetária ou não, às atividades de conservação e melhoria dos ecossistemas e que gerem serviços ambientais, tais como, isolada ou cumulativamente:

- a) o sequestro, a conservação, a manutenção e o aumento do estoque e a diminuição do fluxo de carbono;
- b) a conservação da beleza cênica natural;
- c) a conservação da biodiversidade;
- d) a conservação das águas e dos serviços hídricos;
- e) a regulação do clima;
- f) a valorização cultural e do conhecimento tradicional ecossistêmico;
- g) a conservação e o melhoramento do solo;
- h) a manutenção de Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito;

II - compensação pelas medidas de conservação ambiental necessárias para o cumprimento dos objetivos desta Lei, utilizando-se dos seguintes instrumentos, dentre outros:

- a) obtenção de crédito agrícola, em todas as suas modalidades, com taxas de juros menores, bem como limites e prazos maiores que os praticados no mercado;
- b) contratação do seguro agrícola em condições melhores que as praticadas no mercado;
- c) dedução das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito da base de

cálculo do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, gerando créditos tributários;

d) destinação de parte dos recursos arrecadados com a cobrança pelo uso da água, na forma da Lei no 9.433, de 8 de janeiro de 1997, para a manutenção, recuperação ou recomposição das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito na bacia de geração da receita;

e) linhas de financiamento para atender iniciativas de preservação voluntária de vegetação nativa, proteção de espécies da flora nativa ameaçadas de extinção, manejo florestal e agroflorestal sustentável realizados na propriedade ou posse rural, ou recuperação de áreas degradadas;

f) isenção de impostos para os principais insumos e equipamentos, tais como: fios de arame, postes de madeira tratada, bombas d'água, trado de perfuração de solo, dentre outros utilizados para os processos de recuperação e manutenção das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito;

III - incentivos para comercialização, inovação e aceleração das ações de recuperação, conservação e uso sustentável das florestas e demais formas de vegetação nativa, tais como:

a) participação preferencial nos programas de apoio à comercialização da produção agrícola;

b) destinação de recursos para a pesquisa científica e tecnológica e a extensão rural relacionadas à melhoria da qualidade ambiental.

§ 1o Para financiar as atividades necessárias à regularização ambiental das propriedades rurais, o programa poderá prever:

I - destinação de recursos para a pesquisa científica e tecnológica e a extensão rural relacionadas à melhoria da qualidade ambiental;

II - dedução da base de cálculo do imposto de renda do proprietário ou possuidor de imóvel rural, pessoa física ou jurídica, de parte dos gastos efetuados com a recomposição das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito cujo desmatamento seja anterior a 22 de julho de 2008;

III - utilização de fundos públicos para concessão de créditos reembolsáveis e não reembolsáveis destinados à compensação, recuperação ou recomposição das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito cujo desmatamento seja anterior a 22 de julho de 2008.

§ 2o O programa previsto no caput poderá, ainda, estabelecer diferenciação tributária para empresas que industrializem ou comercializem produtos originários de propriedades ou posses rurais que cumpram os padrões e limites estabelecidos nos arts. 4o, 6o, 11 e 12 desta Lei, ou que estejam em processo de cumpri-los.

§ 3o Os proprietários ou possuidores de imóveis rurais inscritos no CAR, inadimplentes em relação ao cumprimento do termo de compromisso ou PRA ou que estejam sujeitos a sanções por infrações ao disposto nesta Lei, exceto aquelas suspensas em virtude do disposto no Capítulo XIII, não são

elegíveis para os incentivos previstos nas alíneas a e do inciso II do caput deste artigo até que as referidas sanções sejam extintas.

§ 4o As atividades de manutenção das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito são elegíveis para quaisquer pagamentos ou incentivos por serviços ambientais, configurando adicionalidade para fins de mercados nacionais e internacionais de reduções de emissões certificadas de gases de efeito estufa.

§ 5o O programa relativo a serviços ambientais previsto no inciso I do caput deste artigo deverá integrar os sistemas em âmbito nacional e estadual, objetivando a criação de um mercado de serviços ambientais.

§ 6o Os proprietários localizados nas zonas de amortecimento de Unidades de Conservação de Proteção Integral são elegíveis para receber apoio técnico-financeiro da compensação prevista no art. 36 da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, com a finalidade de recuperação e manutenção de áreas prioritárias para a gestão da unidade."

Todavia, ainda que houvesse regramento cogente, a redação do parágrafo 5º do artigo supracitado impera a integração dos sistemas estaduais eventualmente existentes.

Assim, o Código Florestal, na versão proposta mais recente, apesar de não conter determinações referente regulação, incentivo ou obstáculos à implementação de sistemas de REDD ou mercados de ativos de carbono, é importante como lei a ser observada pelos desenvolvedores de tais programas, na medida em que seu conteúdo determina apenas a integração entre tais sistemas.

4.3 – Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza - (SNUC)

Como o Código Florestal determina os conceitos e parâmetros relativos às APPs, o SNUC, instituído pela Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, determina os critérios para as Unidades de Conservação (UC). O SNUC tem o objetivo de estabelecer critérios para proteção, preservação, recuperação e valorização do meio ambiente.

As UC são divididas em dois grupos: UC de Proteção Integral e UC de Uso Sustentável. Dentre as UC de Proteção Integral estão: Estação Ecológica; Reserva Biológica; Parque Nacional; Monumento Natural; e Refúgio de Vida Silvestre. Já quanto às UC de Uso Sustentável temos: Área de Proteção Ambiental; Área de Relevante Interesse Ecológico; Floresta Nacional;

Reserva Extrativista; Reserva de Fauna; Reserva de Desenvolvimento Sustentável; e Reserva Particular do Patrimônio Natural.

Esse instrumento legal é fundamental porque determina o alcance das áreas sob a alçada da Federação, dos Estados e dos Municípios, que poderão integrar parte substancial dos créditos de carbono de um futuro mercado (determinando assim titularidade e modelos passíveis de gestão e transação, tendo em vista que muitas delas são de domínio público) para o setor público e por consequência limitando a extensão territorial do setor privado e a sua capacidade de geração de tais ativos.

Contudo, este instrumento normativo também não traz determinações que tratem sobre REDD, bem como sobre a geração ou implementação de programas relativos a ativos de carbono.

4.4 – Fundo Amazônia – Decreto nº 6.527, de 1º de agosto de 2008

O Fundo Amazônia, instituído pelo Decreto n. 6.527/2008, foi criado com a finalidade de apoiar projetos nas 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; (v) zoneamento ecológico e econômico, ordenamento territorial e regularização fundiária; (vi) conservação e uso sustentável da biodiversidade; e (vii) recuperação de áreas desmatadas.

O Fundo Amazônia é gerido pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), que também se incumbe da captação de recursos, da contratação e do monitoramento dos projetos e ações apoiados.

Os recursos do Fundo pela sua natureza não podem ser aplicados em projetos que tenham características mercadológicas ou possam vir a se transformar diretamente em ativos com vistas à futura transação. Ocorre, que a própria norma em comento determina a vedação mercadológica de tais certificados ou diplomas – como o Decreto denomina - em mercados apropriados.

O Decreto Federal não traz qualquer outra determinação referente à implementação ou

regulação de programas de REDD (embora trate da questão específica de redução de desmatamento), ele não contempla diretamente um regime de redução de emissões de carbono com base no não desmatamento, uma vez que trata primordialmente da questão como redução de hectares de desmatamento (com uma correspondência indireta a 100 TCO₂e por cada hectare não desmatado)

4.5 – Florestas públicas para a produção sustentável – Lei nº 11.284, de 2 de março de 2006

A Lei de Florestas Públicas para a produção sustentável, instituída pela Lei n. 11.284/2006, dispõe sobre a gestão de florestas públicas para a produção sustentável, determinando a forma e as características da gestão e estabelecendo que esta possa ser exercida diretamente pelo Poder Público, pelas comunidades locais ou por terceiros, por meio de concessão para exploração de produtos e serviços florestais.

Para efeitos do presente estudo, importa destacar que conforme determina o inciso VI, do §1º, do Artigo 16 desta Lei, é vedada a outorga (ao concessionário) da “comercialização de créditos decorrentes da emissão evitada de carbono em florestas naturais” o que limita a capacidade de transação privada dos mesmos. Dessa disposição, no entanto, pode se interpretar, “a contrario sensu”, o reconhecimento legal de que o Estado, desde que o faça por si mesmo, poderá comercializar tais créditos, abrindo as portas para uma ampla ação dos entes públicos nesse tocante num futuro mercado de carbono.

Deve-se atentar ainda para a exceção trazida pelo inciso VI, do §2º, do artigo 16 desta Lei, que estabelece uma expressa permissão ao concessionário, autorizando a realização de projetos que visem a geração de ativos ambientais desde que realizados a partir de ações de reflorestamento.

Por fim, esta Lei Federal também não dispõe sobre qualquer aspecto relativo à implementação de sistemas de REDD e mercados de ativos de carbono, porquanto não determina o que fazer e como fazer com os reconhecidos “créditos de carbono de florestas nativas”.

4.6 – Plano de Ação para a Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia

O PPCDAM foi elaborado pelo Grupo Permanente de Trabalho Interministerial (GPTI), constituído por meio do Decreto s/n de 03 de julho de 2003, e lançado em abril de 2004 com o objetivo de reduzir os índices de desmatamento na Amazônia, por meio dos seguintes eixos: ordenamento fundiário e territorial, monitoramento e controle ambiental e fomento a atividades produtivas sustentáveis.

O PPCDAM envolveu, inicialmente, a participação de 13 Ministérios, sob a coordenação da Casa Civil da Presidência da República, organizadas em três principais estratégias de implementação, abordando: (i) Ordenamento fundiário e territorial; (ii) Monitoramento e controle ambiental; e (iii) Fomento a atividades produtivas sustentáveis.

Devido às mudanças ocorridas na dinâmica do desmatamento, ao amadurecimento das ações e aos resultados alcançados nos primeiros quatro anos, o PPCDAM passou por um processo de revisão e atualização tendo dado origem ao documento PPCDAM -2ª fase.

Esta Norma Federal, assim como as relatadas anteriormente, nada dispõe sobre sistemas de REDD no sentido da regulação de ativos de carbono.

4.7 – Da ausência de limitação e vedação infraconstitucional para os Estados

Sendo assim, olhando-se a legislação federal sobre a matéria, fica clara a ausência de legislação federal disciplinando e regrado materialmente a hipótese de implementação de programas de serviços ambientais e especificamente de REDD.

Desta forma, é possível concluir que os Estados, naquilo que toca às suas peculiaridades regionais, além do poder-dever de instituir e regulamentar seus programas de pagamento por serviços ambientais podem/devem suprir a ausência de normas gerais que seriam de emissão primária da União, exercendo competência plena conforme disposto no art. 24, § 3º da Constituição Federal.

Vale ressaltar que, no âmbito de competência legislativa concorrente, a eventual e futura existência de norma federal que viesse estabelecer regramentos gerais para serviços de

pagamentos ambientais, além de ter que integrar e observar os programas postos teria o poder de somente suspender os efeitos da norma estadual naquilo que confrontasse a norma federal e, por tal norma federal – eventual e futura - somente produzir efeitos ex nunc, não teria o condão de tornar sem efeito ou nulificar os atos jurídicos praticados e os direitos concedidos até sua edição. Ainda, em eventual retirada de suposta Legislação federal – mais uma vez se aduzindo por mera ilação prospectiva, não medida em que, como se perquiriu neste estudo, não há qualquer legislação com tal abrangência -, automaticamente se retomariam os regramentos existentes em normas estaduais.

Conclusão



Conforme acima demonstrado, no âmbito Internacional, o Brasil é signatário da Convenção Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima – UNFCCC, bem como do Protocolo de Quioto.

A Convenção Quadro estabeleceu para os seus signatários, incluindo o Brasil, a obrigação de promover esforços que busquem a redução qualitativa de emissões de gases de efeito estufa e proteção de sumidouros, de tal forma que as ações que o país exerça, sejam elas no âmbito Federal ou Estadual, se configurem como contribuição efetiva para o cumprimento da finalidade prevista na Convenção. No âmbito das negociações internacionais, mais precisamente sobre REDD (Reduções de Emissões por Desmatamento e Degradação Florestal), sediadas na UNFCCC, apesar de não se dispor, ainda, de um mecanismo idêntico ao do Protocolo de Quioto – Mecanismo de Desenvolvimento Limpo – MDL –, elas fornecem guias sobre abordagens metodológicas e incentivos positivos para REDD+, incluindo questões sobre níveis de referência (com o estabelecimento de um regime transitório, “ínterim” nas decisões recentes das COPs, que resulta na possibilidade de aplicação de níveis de referência em âmbito nacional e, quando apropriados, subnacionais), salvaguardas (incluindo informações sobre implementação), planos nacionais de REDD+, monitoramento e relatoria de atividades de REDD+ (nacionais e, quando apropriados, subnacionais), fases de implementação e instruções tanto para o AWG-LCA (Ad Hoc Working Group on Long-term Cooperative Action) quanto para o SBSTA (Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice (SBSTA) para trabalhos adicionais em opções de financiamento, MRV e outras questões.

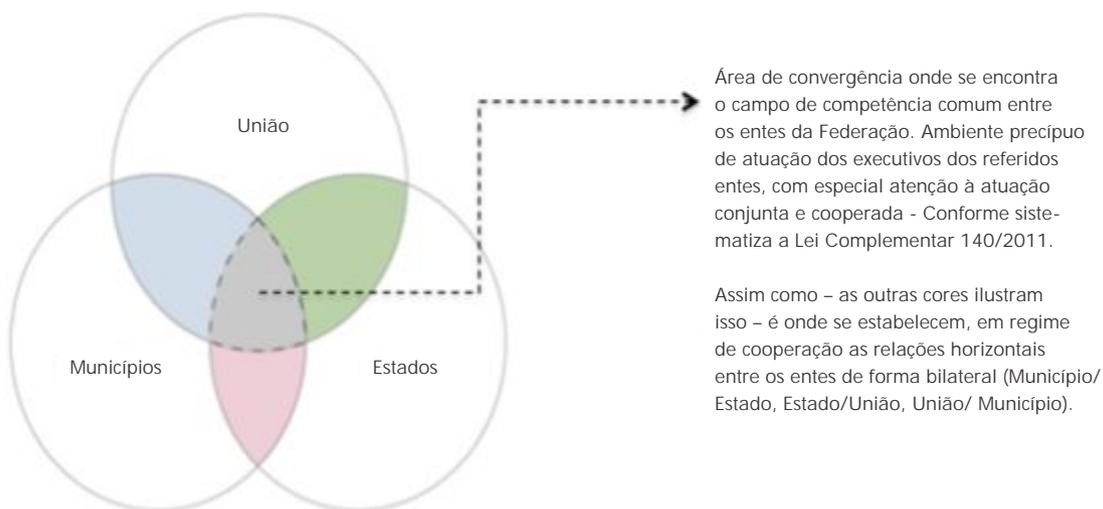
No âmbito nacional, como percorrido acima, o Brasil promoveu esforços de regulação das ações de Mudança de Clima, através da instituição do Fundo Amazônia, que promove, incentiva e compensa financeiramente esforços de redução de desmatamento no país.

Da mesma forma, o Brasil aprovou legislação que criou uma Política/Plano Nacional de Mudança de Clima, o qual contempla metas voluntárias de redução de emissões de gases de efeito estufa e redução de desmatamento nos seus biomas. No que tange ao presente estudo, em especial para o Bioma Amazônico, consagrou-se uma meta de redução de 80% do desmatamento, numa janela de tempo até o ano de 2020.

Reforçando esse cenário, o Brasil declarou os seus compromissos em Copenhague por meio de ofício enviado pelo Ministério das Relações Exteriores ao Secretariado da Convenção em 2010.

O presente trabalho encampou a hipótese proposta e assenta na possibilidade, sim, de os Estados legislarem sobre Pagamentos por Serviços Ambientais/REDD, esmiuçando a distinção metodológica, exposta na constituição nos artigos 23 e 24, entre competência comum e competência concorrente.

No âmbito da competência comum, o sistema constitucional, conforme exposto acima, impôs a atuação conjunta e cooperativa aos poderes executivos dos entes da federação. Tal atuação foi objeto de regulação pela Lei Complementar 140/2011, o quadro abaixo ilustra este tipo de atuação:



Já no âmbito da competência concorrente, a disciplina constitucional estabeleceu os campos de regulação para os legislativos dos entes da federação, adotando o modelo de repartição vertical de competência, cabendo à União a primazia – “no que tange à fixação de normas gerais (art. 24 e seus parágrafos)” -, e a suplementação aos outros entes federativos (Estados e Municípios).

Não obstante a divisão constitucional, na ausência de normas gerais editadas pelo Congresso Nacional, o legislativo dos estados podem/devem expandir sua abrangência e regular a matéria em sua inteireza para que se possa responder aos anseios regionais do ente Estadual, a ilustração abaixo ajuda a entender o ponto:



Assim, do ponto de vista legiferante, (i) a atuação dos poderes executivos dos entes da federação, em matéria ambiental, deve se dar de forma horizontal e cooperada; e (ii) o sistema constitucional prescreve a possibilidade de atuação de forma concorrente e supletiva dos entes da federação, em matéria ambiental, ficando clara a permissão constitucional para a atuação dos legislativos dos Estados na criação de seus programas e sistemas de Pagamentos por Serviços Ambientais/REDD, mais, na ausência de legislação federal disciplinando regras gerais, podem/devem os Estados suplementar tal vácuo para que se atenda e permita a existência de tais programas em suas jurisdições.

Indo além, o presente trabalho perquiriu as fronteiras existentes no sistema, para tanto abordou-se as seguintes normas federais:

1. Política Nacional sobre Mudança do Clima e seu Decreto regulamentador;
2. Código Florestal;
3. Sistema Nacional de Unidades de Conservação;
4. Fundo Amazônia;
5. Lei de Gestão de Florestas Públicas para a produção sustentável; e
6. PPCDAM

De se destacar o novo texto do Código Florestal, que veio prever a possibilidade da União criar programas de Pagamento por Serviços Ambientais, contudo, impondo de forma taxativa a observância da legislação ambiental (Federal, Estadual e Municipal), bem como os programas e sistemas já existentes – no âmbito dos Estados –, o que, ao nosso ver, por via indireta, reconhece tacitamente a competência e capacidade normativa dos Estados, relacionada à instituição de programas de Pagamento por Serviços Ambientais (que nada mais é que a remuneração pela manutenção de florestas que resultam em benefícios para a sociedade, e.g. sequestro de carbono, conservação da beleza cênica natural, da biodiversidade, dos recursos hídricos e do solo, entre outros).

Noutro bordo, é forçoso salientar que é natural e legítimo que o processo de regulação partisse e se desse na jurisdição em que efetivamente os objetos de regulação se encontram, na medida em que, a despeito do meio ambiente ser um bem difuso “de uso comum do povo”, as vicissitudes e impactos se dão, claramente, de forma direta e imediata, sobre as populações e comunidades tradicionais inseridas nos locais que sofrem as pressões reais, no âmbito da jurisdição dos Estados.

Desta forma, como demonstrado neste trabalho, a constituição prescreveu claro poder/dever para os entes subnacionais, Estados e Municípios, regular, proteger e valorar seus sistemas, observando as normas de cunho nacional e, mais, observando os compromissos normativos internacionais já inseridos no sistema jurídico brasileiro.

Tal inteligência do legislador constitucional, por óbvio, já buscava antecipar o justo e legítimo anseio das localidades e regiões, situados no âmbito dos entes federados subnacionais,

provendo ferramental administrativo e legislativo para acomodar e garantir direitos.

Ainda, o histórico de surgimento das preocupações sobre o meio ambiente se dá em um espaço-tempo histórico, de forma diacrônica e são inferidos, primeiramente, por aqueles mais afetados e/ou desafiados por suas condições fáticas, geográficas e sociológicas.

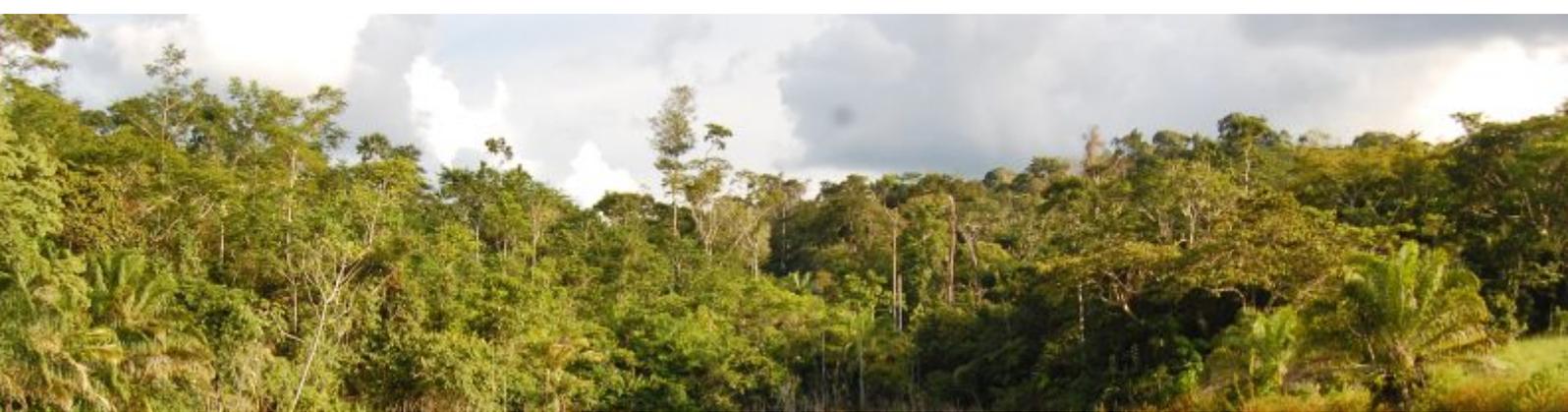
“Ao lado dos direitos sociais, foram chamados de direitos de segunda geração, emergiram hoje os chamados direitos de terceira geração, que constituem uma categoria, para dizer a verdade, ainda excessivamente heterogênea e vaga, o que nos impede de compreender do que efetivamente se trata. O mais importante deles é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver num ambiente não poluído. (...) os direitos não nascem todos de uma vez. Nascem quando devem ou podem nascer. Nascem quando o aumento do poder do homem sobre o homem – que acompanha inevitavelmente o progresso técnico, isto é, o progresso da capacidade do homem de dominar a natureza e os outros homens – ou cria novas ameaças à liberdade do indivíduo, ou permite novos remédios para suas indigências: ameaças que são enfrentadas através de demandas de limitações do poder; remédios que são providenciados através da exigência de que o mesmo poder intervenha de modo protetor. Às primeiras, correspondem os direitos de liberdade, ou um não-agir do Estado; aos segundos, os direitos sociais, ou uma ação positiva do Estado. Embora as exigências de direitos possam estar dispostas cronologicamente em diversas fases ou gerações, suas espécies são sempre – com relação aos poderes constituídos – apenas duas: ou impedir malefícios de tais poderes ou obter seus benefícios.” (A era dos Direitos – Norberto Bobbio – Ed. Campus)

Desta forma é possível concluir que, repisando o acima exposto, tal regime permite que os Estados, naquilo que toca às suas peculiaridades regionais, além do poder-dever de instituir e regulamentar seus programas de Pagamento por Serviços Ambientais podem/devem suprir a ausência de normas gerais que seriam de emissão primária da União, exercendo competência plena conforme disposto no art. 24, § 3º da Constituição Federal e que, no âmbito de competência legislativa concorrente, a eventual e futura existência de norma federal que viesse estabelecer regramentos gerais para serviços de pagamentos ambientais, além de ter que integrar e observar os programas postos teria o poder de somente suspender os efeitos da norma estadual naquilo que confrontasse a norma federal e, por tal norma federal – eventual e futura - somente produzir efeitos ex nunc, não teria o condão de tornar sem efeito ou nulificar os atos jurídicos praticados e os direitos concedidos até sua edição, bem como em eventual retirada de suposta norma federal – mais uma vez se aduzindo por

mera ilação prospectiva, não medida em que, como se perquiriu neste estudo, não há qualquer legislação com tal abrangência –, automaticamente se retomariam os regramentos existentes em normas estaduais.

Por último, mister dizer que em qualquer circunstância, e no âmbito dos novos arcabouços legais, o caminho para a construção dos sistemas e programas debatidos neste trabalho, atentando-se às suas complexidades, aos impactos na economia e na sociedade brasileira, devem trilhar tanto quanto possível a harmonia entre as várias esferas dos poderes da federação e encontrar o enquadramento de soluções nacionais que permitam o respeito das especificidades regionais e locais, no âmbito dos esforços comuns, para a consolidação de uma economia de baixo carbono de base florestal no Brasil.

Notas



1 - CQNUMC - Artigo 4 nº1 alínea a)

2 - CQNUMC - Artigo 12 nº2 – 5

3 - Art. 4 da Convenção de Mudança do Clima – CQNUMC

4 - Aqui entendidos os entes subnacionais (regiões, províncias e/ou estados)

5 - http://unfccc.int/files/meetings/cop_15/copenhagen_accord/application/pdf/brazilcphaccord_app2.pdf

6 - http://unfccc.int/meetings/cop_15/copenhagen_accord/items/5265.php

7 - Paragraph 70 of decision 1/CP. 16 encourages developing country Parties to contribute to mitigation actions in the forest sector by undertaking the following activities, as deemed appropriate by each Party and in accordance with their respective capabilities and national circumstances:

(a) Reducing emissions from deforestation; (b) Reducing emissions from forest degradation; (c) Conservation of forest carbon stocks; (d) Sustainable management of forests; (e) Enhancement of forest carbon stocks;

Paragraph 71 of decision 1/CP.16 request developing nations aim to undertake activities outlined in paragraph 70, in accordance with national circumstances and respective capabilities, to develop the following elements:

(a) A national strategy or action plan; (b) A national forest reference emission level and/or forest reference level or, if appropriate, as an interim measure, subnational forest reference emission levels and/or forest reference levels, in accordance with national circumstances, and with provisions contained in decision 4/CP.15, and with any further elaboration of those provisions adopted by the Conference of the Parties Paragraph 2 Annex I (d, f and g) to decision 1/CP.16 promotes and supports the following safeguard: (d) The full and effective participation of relevant stakeholders, in particular indigenous peoples and local communities, in the actions referred to in paragraphs 70 and 72 of this decision; (f) Actions to address the risks of reversals; (g) Actions to reduce displacement of emissions.

Paragraph 130 of decision 1/CP. 16 decides that capacity-building support to developing country Parties should be enhanced with a view to strengthening endogenous capacities at the subnational, national or regional levels, as appropriate, taking into account gender aspects, to contribute to the achievement of the full, effective and

sustained implementation of the Convention, by, inter alia:

- (c) Strengthening climate change communication, education, training and public awareness at all levels;
- (d) Strengthening integrated approaches and the participation of various stakeholders in relevant social, economic and environmental policies and actions;

8 - Draft decision -/CP.17

Draft decision on guidance on systems for providing information on how safeguards are addressed and respected and modalities relating to forest reference emission levels and forest reference levels as referred to in decision 1/CP.16, appendix I Modalities for forest reference emission levels and forest reference levels [...]

7. Agrees that, in accordance with decision 1/CP.16, paragraph 71(b), forest reference emission levels and/or forest reference levels expressed in tonnes of carbon dioxide equivalent per year, are benchmarks for assessing each country's performance in implementing the activities referred to in decision 1/CP.16, paragraph 70;

8. Decides that forest reference emission levels and/or forest reference levels, in accordance with decision 1/CP.16, paragraph 71(b), shall be established taking into account decision 4/CP.15, paragraph 7, and maintaining consistency with anthropogenic forest-related greenhouse gas emissions by sources and removals by sinks as contained in each country's greenhouse gas inventories;

9. Invites Parties to submit information and rationale on the development of their forest reference emission levels and/or forest reference levels including details of national circumstances and if adjusted include details on how the national circumstances were considered, in accordance with the guidelines contained in the annex and any future decision by the Conference of the Parties;

10. Agrees that a step-wise approach to national forest reference emission level and/or forest reference level development may be useful, enabling Parties to improve the forest reference emission level and/or forest reference level by incorporating better data, improved methodologies and, where appropriate, additional pools, noting the importance of adequate and predictable support as referenced by decision 1/CP.16, paragraph 71;

11. Acknowledges that subnational forest reference emission levels and/or forest reference levels may be elaborated as an interim measure, while transitioning to a national forest reference emission level and/or forest reference level.

9 - Lei Complementar 140, de 08 de dezembro de 2011: Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei no 6.938, de 31 de agosto de 1981.

10 - Definição dada pelo Prof. José Afonso da Silva in Curso de Direito Constitucional Positivo, obra já citada.

11 - Acórdão publicado no DJ 12-03-2004 PP-00036 EMENT VOL-02143-02 PP-00275, CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO – CONFENEN vs. VALÉRIO ALVARENGA MONTEIRO DE CASTRO e CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento 19/06/2002.

12 - Política Nacional de Mudanças Climáticas, Lei nº 12.187 de 2009. Artigo 4º.

13 - Mercado pre-compliance – refere-se a um mercado regulado de permissões de emissão onde a adesão por parte de entes públicos e/ou privados ocorre de forma voluntária e não há a imposição de penalidade pecuniária

pelo não cumprimento dos compromissos assumidos.

14 - Política Nacional de Mudanças Climáticas, Lei nº 12.187 de 2009. Artigo 9º.

15 - Disponível em www.cvm.gov.br/port/infos/carbono%20-%20Voto%2007.07.09.doc

16 - Mais precisamente em seu artigo 2º, com redação dada pela Lei nº 10.303 de 2001, conforme transcrição abaixo:

“Art. 2º. São valores mobiliários sujeitos ao regime desta Lei:

I - as ações, debêntures e bônus de subscrição;

II - os cupons, direitos, recibos de subscrição e certificados de desdobramento relativos aos valores mobiliários referidos no inciso II;

III - os certificados de depósito de valores mobiliários;

IV - as cédulas de debêntures;

V - as cotas de fundos de investimento em valores mobiliários ou de clubes de investimento em quaisquer ativos;

VI - as notas comerciais;

VII - os contratos futuros, de opções e outros derivativos, cujos ativos subjacentes sejam valores mobiliários;

VIII - outros contratos derivativos, independentemente dos ativos subjacentes; e

IX - quando ofertados publicamente, quaisquer outros títulos ou contratos de investimento coletivo, que gerem direito de participação, de parceria ou de remuneração, inclusive resultante de prestação de serviços, cujos rendimentos advêm do esforço do empreendedor ou de terceiros. (Inciso incluído pela Lei nº 10.303, de 31.10.2001)”.

17 - Decreto nº 7.390 de 2010. Artigo 4º.

18 - Decreto nº 7.390 de 2010. Artigo 5º.

19 - “Art. 11. Os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos das políticas públicas e programas governamentais deverão compatibilizar-se com os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos desta Política Nacional sobre Mudança do Clima.

Parágrafo único. Decreto do Poder Executivo estabelecerá, em consonância com a Política Nacional sobre Mudança do Clima, os Planos setoriais de mitigação e de adaptação às mudanças climáticas visando à consolidação de uma economia de baixo consumo de carbono, na geração e distribuição de energia elétrica, no transporte público urbano e nos sistemas modais de transporte interestadual de cargas e passageiros, na indústria de transformação e na de bens de consumo duráveis, nas indústrias químicas fina e de base, na indústria de papel e celulose, na mineração, na indústria da construção civil, nos serviços de saúde e na agropecuária, com vistas em atender metas gradativas de redução de emissões antrópicas quantificáveis e verificáveis, considerando as especificidades de cada setor, inclusive por meio do Mecanismo de Desenvolvimento Limpo - MDL e das Ações de Mitigação Nacionalmente Apropriadas - NAMAs.”

20 - “Art. 3º Para efeito da presente regulamentação, são considerados os seguintes planos de ação para a prevenção e controle do desmatamento nos biomas e planos setoriais de mitigação e de adaptação às mudanças climáticas:

I - Plano de Ação para a Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal - PPCDAm;

II - Plano de Ação para a Prevenção e Controle do Desmatamento e das Queimadas no Cerrado - PPCerrado;

III - Plano Decenal de Expansão de Energia - PDE;

IV - Plano para a Consolidação de uma Economia de Baixa Emissão de Carbono na Agricultura; e

V - Plano de Redução de Emissões da Siderurgia.”

21 - O conceito de Unidade de Conservação é determinado pelo artigo 2º, I, do SNUC: “(...)espaço territorial 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”.

22 - Art. 2o O BNDES procederá às captações de doações e emitirá diploma reconhecendo a contribuição dos doadores ao Fundo Amazônia.

§ 1o Os diplomas emitidos deverão conter as seguintes informações:

I - nome do doador;

II - valor doado;

III - data da contribuição;

IV - valor equivalente em toneladas de carbono; e

V - ano da redução das emissões.

§ 2o Os diplomas serão nominais, intransferíveis e não gerarão direitos ou créditos de qualquer natureza.

§ 3o Os diplomas emitidos poderão ser consultados na rede mundial de computadores - Internet.

§ 4o Para efeito da emissão do diploma de que trata o caput, o Ministério do Meio Ambiente definirá, anualmente, os limites de captação de recursos.

§ 5o O Ministério do Meio Ambiente disciplinará a metodologia de cálculo do limite de captação de que trata o § 4o, levando em conta os seguintes critérios:

I - redução efetiva de Emissões de Carbono Oriundas de Desmatamento (ED), atestada pelo CTFA; e

II - valor equivalente de contribuição, por tonelada reduzida de ED, expresso em reais por tonelada de carbono.

23 - Ex nunc - expressão de origem latina que significa "desde agora". Assim, no meio jurídico, quando dizemos que algo tem efeito "ex nunc", significa que seus efeitos não retroagem, valendo somente a partir da data da decisão tomada.

24 - <http://unfccc.int/bodies/body/6431.php>

25 - <http://unfccc.int/bodies/body/6399.php>

26 - <http://www.unredd.org/UNREDDProgramme/InternationalSupport/MeasurementReportingandVerification/tabid/1050/language/en-US/Default.aspx>

27 - Outras ações estão sendo desenvolvidas igualmente pelo Fundo Nacional sobre Mudança do Clima (FNMC) criado pela lei 12.114 em 10/12/2009

28 - Artigo 4º, Paragrafo 1º – Inciso I, da Lei 12.187 de 2009 – Política Nacional sobre Mudança do Clima.

29 - http://unfccc.int/files/meetings/cop_15/copenhagen_accord/application/pdf/brazilcphaccord_app2.pdf



Climate and
Land Use
Alliance