



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE
DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**LEI Nº 13.576/2017. POLÍTICA NACIONAL DE BIOCOMBUSTÍVEIS
(RENOVABIO). INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL.**

1. Inconstitucionalidade da Lei nº 13.576/2017, que instituiu a Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio), por violação às cláusulas constitucionais do devido processo legislativo substancial de lei ordinária (CF, art. 1º, 5º, LIV, e 59, III), do meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225), da função social da propriedade (CF, art. 5º, XXIII, e 170, III), da proibição de proteção deficiente (CF, art. 1º, III e IV, 5º, LIV, 225) e da livre iniciativa (CF, art. 1º, IV, e 170, caput).

2. Intervenção estatal no domínio econômico de natureza meramente remuneratória em benefício seletivo de industriais e importadores de biocombustíveis provada ineficiente para a defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado pela falta de adicionalidade dos créditos de carbono negociados em mercado regulado.

3. Política pública de caráter especulativo travestindo estratégia empresarial que camufla práticas socioambientalmente nocivas, a pretexto de atendimento a compromissos internacionais do Acordo de Paris (Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima).

PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA – PDT, partido político com representação no Congresso Nacional, com sede no Setor de Autarquias Federais Sul - SAFS, Quadra nº 2, Lote nº 3, CEP 70.042-900, Brasília/DF, representado por seu presidente, na forma estatutária e conforme eleição na última eleição em convenção nacional, com advogado constituído pelo mandato em anexo, vem, com fundamento na alínea “a” do inciso I do artigo 102 da Constituição, propor:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

requerendo-se desde logo a adoção de rito abreviado (Lei nº 9.868/1999, art. 12), arguindo inconstitucionalidade de dispositivos da Lei nº 13.576/2017, pelos fundamentos a seguir expostos.

1. DA LEGITIMIDADE UNIVERSAL:

Relevância da matéria, especificidade do tema e repercussão social da controvérsia

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ora proposta por partido político com representação no Congresso Nacional, nos termos do inciso VIII do artigo 103 da Constituição. Fazendo-o por seu Presidente em exercício, em nome de seu Diretório Nacional, na forma estatutária, dotado de **legitimidade universal** para provocar a jurisdição constitucional em abstrato.

Não há necessidade de exame de *pertinência temática*, como assente na jurisprudência deste Tribunal: **ADI 2.618**, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 12/08/2004; **ADI 2.427**, Rel. Min. Eros Grau, julgado em 30/08/2003; ADI 3.059, Rel. Min. **Ayres Britto**, julgado em 15/04/2004; **ADI 1.528**, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 24/05/2000); **ADI 1.407**, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 07/03/1996.

Sem embargo, a pretensão de inconstitucionalidade da Lei nº 13.576/2017, que dispõe sobre a Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio), insere-se na agenda político-partidária da agremiação ora requerente, sobremaneira, no que concerne à **defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado**, nos termos do inciso X do § 1º do artigo 1º de seu Estatuto, confira-se:

Art. 1º. O Partido Democrático Trabalhista - PDT - é urna organização política da Nação brasileira para a defesa de seus interesses, de seu patrimônio, de sua identidade e de sua integridade, e tem como objetivo principal lutar, sob a inspiração do nacionalismo e do trabalhismo, pela soberania e pelo desenvolvimento do Brasil, pela dignificação do povo brasileiro e pelos direitos e conquistas do trabalho e do conhecimento, fontes originárias de todos os bens e riquezas, visando à construção de uma nação democrática, solidária e socialmente justa.

§ 1º O Partido, como instituição, e seus filiados individualmente atuarão por métodos democráticos e pacíficos, empreendendo com empenho e responsabilidade na afirmação dos seguintes compromissos básicos:

.....
X - defesa da natureza brasileira para o estabelecimento de um meio ambiente sadio, equilibrado, para a preservação da base biológica e do desenvolvimento autossustentável do nosso país incluindo, sob esta perspectiva, a causa animal;



A par disso, aponta-se inconstitucionalidade da Lei nº 13.576/2017, cujas disposições instituem política pública a pretexto de atender a compromissos internacionais contra a emergência climática de aquecimento global, mas que, na verdade, promovem intervenção estatal no domínio econômico para travestir práticas financeiras especulativas e socioambientalmente fraudulentas.

Logo, a postulação em tela não é mero exercício voluntarioso de faculdade estatutária (Estatuto, art. 1º, § 1º, X), malgrado com amparo constitucional (CF, art. 103, VIII). Consiste, antes, em imperativo de **interesse público**, pois guarda a vocação política desta agremiação o devido alinhamento ideológico de **ativismo ambiental** prometido na **Cartilha do Ecotrabalhismo**, segundo adverte **Carlos Lupi**:

O PDT é a herança do Trabalhismo no Brasil, isso é ponto pacífico. Foi o primeiro – e em muitos casos único até hoje – a deliberar no Estatuto a defesa intransigente das minorias e pontos fundamentais para a transformação do país em potência mundial. E foi assim que surgiu o Movimento Ecotrabalhista.

Ainda em 1979, em plena ditadura militar, Brizola – exilado desde 1964 – reuniu as grandes lideranças democráticas em Lisboa, capital portuguesa, e promoveu aquele que seria o maior movimento de reconstrução da política brasileira pelas vias democráticas. Os três dias de debates culminaram na Carta de Lisboa e, ali, nasceu o PDT. Nesse mesmo encontro, que contou com a presença do saudoso Alfredo Sirkis – um dos maiores defensores brasileiros na questão ambiental, com reconhecimento internacional – ficou decidido que, desde sua fundação, o PDT teria o Movimento Ecotrabalhista e a defesa do Meio Ambiente como pauta prioritária para os trabalhistas.

O interesse público em jogo nesta ação direta – pelo menos nos termos delimitados na causa de pedir – decorre da **relevância da matéria**, da **especificidade do tema** e da **repercussão social da controvérsia**. É o que respaldará a atuação *contramajoritária* desta Corte, mas também seu papel *iluminista*, a que alude, na doutrina, o Ministro **Roberto Barroso**:



[A]s democracias contemporâneas são feitas de votos, direitos e razões. Juízes e tribunais, como regra, não dependem de votos, mas vivem da proteção de direitos e do oferecimento de razões. Nesse ambiente, Supremas Cortes e Cortes Constitucionais desempenham três grandes papéis: contramajoritário, quando invalidam atos dos Poderes eleitos; representativo, quando atendem demandas sociais não satisfeitas pelas instâncias políticas; **e iluminista, quando promovem avanços civilizatórios independentemente das maiorias políticas circunstanciais.** Esta última competência, como intuitivo, deve ser exercida em momentos excepcionais e com grande cautela, pelo risco autoritário que envolve. Mas a proteção de negros, mulheres, homossexuais e minorias em geral não pode mesmo depender de votação majoritária ou pesquisa de opinião.¹

Nesse sentido, a *filtragem constitucional* da política pública estatal impugnada escava vestígios profundos não só de ineficiência, mas também e principalmente de flagrante situação de fraude à Constituição, o que reclama “*o papel de vanguarda iluminista, encarregada de empurrar a história quando ela emperra*”², do que ressaí a **relevância da matéria.**

É, ainda, **tema de extrema especificidade**, a requerer, inclusive, uma *abordagem transversal* para o juízo de inconstitucionalidade, considerando os processos econômicos da cadeia produtiva de combustíveis e a complexa arquitetura financeira de mercados de carbono, a pressupor uma autêntica *análise de políticas públicas (public policy analysis)*³, de expressão científica e multidisciplinar.

Por fim, a **repercussão social da controvérsia** é inconteste. A pronúncia de inconstitucionalidade defendida nesta ação pela técnica de decisão intermédia provocará desdobramentos positivos sobre os compromissos internacionais assumidos para realização das metas globais de carbono e incrementará a legitimidade de medidas de compensação socioambiental instituídas pela Lei nº 13.576/2017.

¹ BARROSO, Luís Roberto. *Contramajoritário, representativo e iluminista os papéis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas*. Revista direito e práxis, v. 9, n. 4, p. 2171-2228, 2018..

² BARROSO, Luís Roberto. *A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria*. Revista brasileira de políticas públicas, v. 5, n. 2, p. 23-50, 2015.

³ LASWELL, Harold D. *The policy orientation*. In: LERNER, Daniel; LASSWELL, Harold (Ed.). *The policy sciences*. Stanford: Stanford University Press, 1951. p. 102-120.



A atuação desta agremiação em controle abstrato de constitucionalidade, portanto, não é de coadjuvância, isto é, de partido político como interposto formal (“*legenda de aluguel*”). Opera-se como *movimento* que canaliza *institucionalmente* um projeto político de transformação social e as expectativas jurídicas dele resultantes, titularizadas por um **sujeito coletivo de direito**, assim entendido:

Trata de um sujeito coletivo e descentralizado, portanto, despojado das duas marcas que caracterizaram o advento da concepção burguesa da subjetividade: a individualidade solipsista ou monádica como centro de onde partem ações livres e responsáveis e o sujeito como consciência individual soberana de onde irradiam ideias e representações, postas como objeto, domináveis pelo intelecto. O novo sujeito é social; são os movimentos populares em cujo interior indivíduos, até então dispersos e privatizados, passam a definir-se a cada efeito resultante das decisões e atividades realizadas. Em terceiro lugar, porque é um sujeito que, embora coletivo, não se apresenta como portador da universalidade definida a partir de uma organização determinada que operaria como centro, vetor e *telos* das ações sócio-políticas e para a qual não haveria propriamente sujeitos, mas objetos ou engrenagens da máquina organizadora.⁴

Essa noção é conhecida na dogmática constitucional. O legitimado universal é ator de uma *sociedade aberta dos intérpretes* da Constituição e que, por sua vez, valida *discursivamente* a decisão judicial que infirme a presunção de constitucionalidade de lei. Privilegia-se, com isso, a *racionalidade pluralista* da *democracia deliberativa* sobre a representativa, como assinala **Peter Häberle**:

No processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição. Interpretação Constitucional tem sido até agora conscientemente, coisa de uma sociedade fechada. Dela tomam parte apenas os intérpretes jurídicos “vinculados às corporações” e aqueles participantes formais do processo constitucional. A interpretação constitucional é, em realidade, mais um elemento da sociedade aberta. Todas as potências públicas, participantes materiais do processo social, estão nela envolvidas, sendo ela, a um só tempo, elemento resultante da sociedade aberta e um elemento formador ou constituinte dessa sociedade. Os critérios de interpretação

⁴ Chauí, Marilena. 1995. *Prefácio* In: Eder Sader. Quando Novos Personagens Entraram em Cena. Rio de Janeiro: Paz e Terra.



constitucional hão de ser tanto mais abertos quanto mais pluralista for a sociedade.⁵

Em suma, o ajuizamento desta ação direta de inconstitucionalidade da Lei nº 13.576/2017, por partido político com representação no Congresso Nacional (CF, art. 103, VIII) e, logo, sem reserva de pertinência temática, não descaracteriza o destacado **interesse público** em função da **relevância da matéria**, da **especificidade do tema** e da **repercussão social da controvérsia**.

2. DOS DISPOSITIVOS DE LEI IMPUGNADOS

Para fins do inciso I do artigo 3º da Lei nº 9.868/1999, são impugnados especificamente, sem prejuízo da respectiva pronúncia de nulidade *por arrastamento* de outros que com eles guardem relação de dependência normativa, os artigos 4º, I, 5º, V, VII, XI e XIII, 6º, 7º, *caput* e § 2º, e 13, *caput* e § 1º, da Lei nº 13.576/2017, veiculados nos seguintes termos:

Art. 4º São instrumentos da Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio), entre outros:

I - as metas de redução de emissões de gases causadores do efeito estufa na matriz de combustíveis de que trata o Capítulo III desta Lei;

Art. 5º Ficam estabelecidas as seguintes definições:

II - Certificado da Produção Eficiente de Biocombustíveis: documento emitido exclusivamente por firma inspetora como resultado do processo de Certificação de Biocombustíveis;

V - Crédito de Descarbonização (CBIO): instrumento registrado sob a forma escritural, para fins de comprovação da meta individual do distribuidor de combustíveis de que trata o art. 7º desta Lei;

⁵ HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional- A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: Contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2002. p. 13.



VII - emissor primário: produtor ou importador de biocombustível, autorizado pela ANP, habilitado a solicitar a emissão de Crédito de Descarbonização em quantidade proporcional ao volume de biocombustível produzido ou importado e comercializado, relativamente à Nota de Eficiência Energético-Ambiental constante do Certificado da Produção Eficiente de Biocombustíveis, nos termos definidos em regulamento;

XI - intensidade de carbono: relação da emissão de gases causadores do efeito estufa, com base em avaliação do ciclo de vida, computada no processo produtivo do combustível, por unidade de energia;

XIII - Nota de Eficiência Energético-Ambiental: valor atribuído no Certificado da Produção Eficiente de Biocombustíveis, individualmente, por emissor primário, que representa a diferença entre a intensidade de carbono de seu combustível fóssil substituto e sua intensidade de carbono estabelecida no processo de certificação;

Art. 6º As metas compulsórias anuais de redução de emissões de gases causadores do efeito estufa para a comercialização de combustíveis serão definidas em regulamento, considerada a melhoria da intensidade de carbono da matriz brasileira de combustíveis ao longo do tempo, para um período mínimo de dez anos, observados:

Art. 7º A meta compulsória anual de que trata o art. 6º desta Lei será desdobrada, para cada ano corrente, em metas individuais, aplicadas a todos os distribuidores de combustíveis, proporcionais à respectiva participação de mercado na comercialização de combustíveis fósseis no ano anterior.

§ 2º A comprovação de atendimento à meta individual por cada distribuidor de combustíveis será realizada a partir da quantidade de Créditos de Descarbonização em sua propriedade, na data definida em regulamento.

Art. 13. A emissão primária de Créditos de Descarbonização será efetuada, sob a forma escritural, nos livros ou registros do escriturador, mediante solicitação do emissor primário, em quantidade proporcional ao volume de biocombustível produzido, importado e comercializado.

§ 1º A definição da quantidade de Créditos de Descarbonização a serem emitidos considerará o volume de biocombustível produzido, importado e comercializado pelo emissor primário, observada a respectiva Nota de Eficiência Energético-Ambiental constante do Certificado da Produção Eficiente de Biocombustíveis do emissor primário.



Aponta-se a contrariedade dos referidos dispositivos às cláusulas constitucionais do devido processo legislativo substancial de lei ordinária (CF, art. 1º, 5º, LIV, e 59, III), do meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225), da função social da propriedade (CF, art. 5º, XXIII, e 170, III), da proibição de proteção deficiente (CF, art. 1º, III e IV, 5º, LIV, 225) e da livre iniciativa (CF, art. 1º, IV, e 170, *caput*).

3. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DO PEDIDO

3.1 DA INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL

A Lei nº 13.576/2017 ora impugnada teve origem no PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017) que seguiu, à primeira vista, a *regularidade formal* das etapas legislativas previstas na Constituição que se limita, em regra, à capacidade de iniciativa legislativa (CF, art. 61, *caput*), à revisão pela Casa não iniciadora (CF, art. 65) e à sanção pelo Presidente da República (CF, art. 66).

De fato, o PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017) foi proposto por parlamentar na Câmara dos Deputados, depois revisado pelo Senado Federal e, enfim, parcialmente sancionado pelo Presidente da República. Contudo, nessa tramitação houve graves subversões ao devido processo legislativo *substantivo* estabelecido no programa normativo dos artigos 1º, 5º, LIV, e 59, III, da Constituição.

Esses dispositivos constitucionais é que dão suporte normativo para a *reconstrução hermenêutica* da exigência democrática de que a feitura da lei se faça em *contraditório legislativo*, com participação e transparência. Conforme essa interpretação desses cânones, entende-se a *nomogênese jurídica* como um **processo**, de caráter *discursivo*, não como mero *procedimento*⁶ recorrente da burocracia estatal.

⁶ REALE, Miguel. *O direito como experiência*. 2. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1992, p. 192.



Esse *processamento inconstitucional* do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017) deu-se em abuso de poder por desvio de finalidade por uma série de *ilícitos atípicos*⁷ mediante o exercício da iniciativa legislativa voltada para o **interesse privado de particulares**, com a dissociação estratégica entre fatos e prognoses legislativas, a clandestinidade da tramitação e, enfim, a ausência de deliberação participada.

Esse desvio de poder, formulando-se política pública de interesse privado para particulares, implica a inconstitucionalidade formal da Lei nº 13.576/2017 por ofensa ao *devido processo legislativo substancial* (CF, art. 1º, 5º, LIV, e 59, III). É que a **ausência do interesse público**, por si só, subtraiu o cerne democrático da proposição, elidindo a presunção de legitimidade jurídica já no nascedouro do projeto de lei.

Frise-se que não se trata de investigar a *vontade do legislador* como *argumento psicológico (voluntas legislatoris)*. Tampouco se disputa aqui a impossibilidade fática de se traduzir linguisticamente a *intencionalidade* – no sentido filosófico desse conceito analítico⁸ – de uma pluralidade de agentes em *comunicação intersubjetiva* como se encontra, por excelência, nos parlamentos. Destaca **Perelman**:

Não se deve esquecer que no regime parlamentar o legislador não é um ser único, mas uma corporação que frequentemente compreende centenas de membros, muitas vezes distribuídos em duas assembleias e que, além disso, a maioria deles vota seguindo uma disciplina partidária e de modo desinteressado pelo assunto. Os membros mais competentes frequentemente têm pontos de vista diferentes sobre a matéria, que normalmente tentam conciliar por meio de um compromisso obtido mediante fórmulas algo vagas, que permitem assim interpretações divergentes.⁹

Da mesma forma, não se assume, nem sequer para fins da presente arguição de inconstitucionalidade por vício de procedimento, que um material legislativo (exposição de motivos de proposição de lei ordinária) seja alçado a fonte jurídica formal

⁷ Vide ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Luiz. *Ilícitos Atípicos: sobre abuso de direito, fraude a lei e desvio de poder*. São Paulo, Marcial Pons, 2014.

⁸ NUNES FILHO, Lauro de Matos. *Intencionalidades: origem e Desdobramentos da teoria da intencionalidade*. Kínesis, Marília, V. 13, P. 323-342, 2021.

⁹ PERELMAN, Chaïm. *La lógica jurídica y la nueva retórica*. Santiago, CL: Olejnik, 2019 (tradução própria).



secundária, muito embora se entenda que a sua valoração em cotejo com a lei produz carga argumentativa consistente a ser efetivamente considerada¹⁰.

Desse modo, a justificativa do projeto de lei e outros *documentos preparatórios* servem como fonte de cognição para emergir à superfície a ideologia do juízo político de *conveniência e oportunidade* que vinculou a manifestação do legislador no exercício do seu poder constitucional de iniciativa. Elementos esses que são sim juridicamente relevantes, como explica **José Afonso da Silva**:

A compreensão desses dois fenômenos dá-nos a medida da importância da ideologia política predominante no processo de formação das leis.

O conteúdo dos atos legislativos reflete o conteúdo ideológico dominante, representado pelos detentores do poder político. É certo que, nos grandes instantes históricos, nos quais se sente estar-se vivendo em uma sociedade em transformação, há uma antítese fundamental entre a ideologia da classe detentora do poder e da classe postuladora da mudança da qualidade das relações sociais. Estabelece-se, se nos podemos exprimir assim, uma *lide* política que se concebe como um *conflito ideológico qualificado por uma pretensão social, resistida pelos detentores do poder*. (...)

Tudo isso mostra a íntima relação entre ideologia política e formação das leis, sem necessidade de aprofundarmos mais sobre o tema. Apenas deve ficar esclarecido que essa relação institui-se não propriamente com a ideologia política do povo, mas com a ideologia política dos detentores do poder. Ambas podem ser idêntica, mas costumam ser também antitéticas.¹¹

A par disso, relate-se que, embora o PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017) tenha sido de iniciativa parlamentar, o RenovaBio, nos termos em que veiculados no projeto de lei, foi *concebido* e *gestado* no Poder Executivo, mas *parido* no Legislativo. Foi produto da interlocução direta de *agentes econômicos* do setor sucroalcooleiro com autoridades públicas, inclusive o então titular do Ministério de Minas e Energia (MME).

¹⁰ REALE, Miguel. Lições preliminares de direito. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 54.

¹¹ SILVA, José Afonso. *Processo Constitucional de Formação das Leis*. 2. ed. São Paulo. Malheiros, 2007. P. 133.



O programa foi *mencionado* pela primeira vez em **evento privado**, em 16/11/2016, a Conferência BiodieselBR, financiada pela Associação Brasileira das Indústrias de Óleos Vegetais (Abiove) e pela União Brasileira do Biodiesel e Bioquerosene (Ubrabio). Depois, foi novamente *referido* em 28/11/2016, em **reunião privada** promovida pela União da Indústria da Cana-de-Açúcar (ÚNICA).

A política foi finalmente lançada em 13/12/2016. Ato contínuo, ainda no âmbito do MME, a proposta passou por consultas públicas restritas, *workshops* para agentes do segmento de biocombustíveis, e estudos setoriais produzidos por Empresa de Pesquisa Energética (EPE) até a superveniência do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017), mas por iniciativa parlamentar, não do Presidente da República.

O antecedente legislativo do Renovabio, portanto, não foi um *causa* parlamentar, mas uma *agenda* definida pelo MME e particulares, cuja meta era exclusivamente socorrer financeiramente o setor sucroalcooleiro, ainda que por meio da criação de um mercado regulado de carbono. Leia-se excerto da *Nota Explicativa sobre Proposta de Criação da Política Nacional de Combustíveis*:

Desde 2010, como mostra o gráfico a seguir, a produtividade da cana-de-açúcar oscilou entre cada ano, mas com redução no período observado. Há várias razões para isso, que decorrem em boa medida de problemas financeiros. De um lado, preços de gasolina oprimiram preços do etanol hidratado, com redução de margem. Essa redução de margem, em um setor endividado, comprometeu investimentos em renovação do canavial – fundamentais para assegurar a produtividade dos próximos anos. Comprometeu, também, investimentos em tecnologia e em adoção de novas variedades. Além disso, tem sido observado que muitas usinas anteciparam o início da moagem, devido a essas dificuldades financeiras, buscando fazer caixa.

Embora seja a racionalidade de curto prazo, compromete a produtividade de médio-prazo. Trata-se, assim, de um ciclo negativo, onde a degradação das condições econômico-financeiras agravaram essas próprias condições no futuro também. Cabe advertir que, caso não seja implementada política que contribua para reversão desse ciclo negativo, a estagnação ou a queda da produtividade poderá certamente afetar preços de combustíveis, com impacto negativo para o consumidor.



Na justificativa do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017) essa mesma preocupação com a saúde financeira desses *players* do seguimento de biocombustíveis foi travestida como *omissão legislativa* a ser saneada, confira-se:

O Brasil é o segundo maior produtor mundial de biocombustíveis, gerando 27 bilhões de litros de etanol e 4,2 bilhões de litros de biodiesel em 2017. O etanol é utilizado em mistura com a gasolina na proporção de 27% em volume em todo o país, e como combustível único na forma de etanol hidratado pela frota flex, que representa mais de 65% da frota atual de veículos leves. O biodiesel é adicionado ao diesel fóssil na proporção de 8%, e já foi aprovada elevação dessa mistura para 10% a partir de março de 2018.

Existe ainda um potencial considerável de crescimento da produção de biocombustíveis não apenas através do etanol e do biodiesel, mas também através do biogás e do biometano (biogás purificado) e do bioquerosene. O biogás/biometano tem um potencial atual de no mínimo 71 milhões de metros cúbicos por dia, o que representa 24% do atual consumo total de energia elétrica, 44% do consumo de diesel, e 73% do consumo de gás natural fóssil. No caso do bioquerosene, considerando que o Brasil é signatário do acordo CORSIA, em poucos anos será necessária a utilização de volumes elevados de bioquerosene para a neutralização parcial de emissões de gases do efeito estufa na aviação comercial brasileira.

Apesar desta posição de destaque, ainda não foram criadas as bases para o desenvolvimento sustentado dessa atividade. Investimentos para a expansão da produção de biocombustíveis encontram-se paralisados pela falta de objetivos claros sobre a sua participação na matriz de combustíveis, e o reconhecimento de suas vantagens ambientais e de promoção de desenvolvimento sustentável.¹²

Assim, a iniciativa do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017) não tinha como objeto uma política pública estatal para a proteção do meio ambiente equilibrado ou o enfrentamento das mudanças climáticas. Pelo contrário, sempre se pretendeu uma injeção de liquidez a empresários de um ramo tradicional do agronegócio, um *bailout* governamental, conquanto a pretexto do desenvolvimento sustentável.

¹² BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 2.917 de 14 de novembro de 2017. Dispõe sobre a Política Nacional de Biocombustíveis - RenovaBio e dá outras providências. Brasília: Câmara dos Deputados, 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2162285>. Acesso em: 1 jan. 2024.



Ao propósito, essa a razão pela qual o artigo 1º da Lei nº 13.576/2017, provinda do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017), diz expressamente que o RenovaBio integra apenas a Política Energética Nacional (Lei nº 9.478/1997), não a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/1981) tampouco a Política Nacional Mudanças Climáticas, a revelar o comprometimento do processo legislativo sob o viés substancial.

O mercado de carbono concebido no PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017), portanto, foi originalmente cogitado como um *mecanismo* de favor estatal a agentes econômicos privilegiados do setor sucroalcooleiro. A **iniciativa legislativa** do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017), essencial e concretamente, tutelou interesse privado de particulares, não o **interesse público**, sequer a título de política energética, muito menos ambiental ou climática.

Essa degeneração da solene competência de iniciativa legislativa prevista no *caput* do artigo 61 da Constituição, antes de qualquer juízo acerca do conteúdo normativo da Lei nº 13.576/2017, reflete, antes, sua inconstitucionalidade formal pela ofensa do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017) ao *devido processo legislativo substancial* (CF, artigos 1º, 5º, LIV, e 59, III, e 61, *caput*).

Restou exposta, portanto, a flagrância de abuso de poder por desvio de finalidade no exercício da competência legislativa para iniciar lei ordinária (CF, art. 59, III, e 61, *caput*). Dessa mácula de inconstitucionalidade formal decorre outra, que é o defeito na **manifestação de vontade do legislador**, sobremaneira, quando da deliberação do projeto nas Casas do Congresso Nacional.

A pretensa iniciativa legislativa para tutelar *causa de relevância pública*, qual seja, cumprir metas de descarbonização para atendimento de compromissos ambientais e climáticos internacionais, ocultava a preocupação com interesses privados de particulares, de natureza puramente econômica, provocando uma falsa percepção da realidade no processo de formação da lei.

Esse defeito jurídico congênito não se deu por *erro* do legislador, mas sim mediante consciente intencionalidade (*dolo*). A iniciativa parlamentar inconstitucional (CF, art. 59, III, e 61) maliciosamente induziu a *narrativa* do processo legislativo à



aparência de que se deliberava uma *pauta ecológica*, conquanto se tratasse, na verdade, de uma política de fomento para alguns industriais do ramo sucroalcooleiro, em especial.

Isso se constata plenamente a partir das notas taquigráficas das sessões legislativas que deliberaram sobre a matéria no Senado Federal, em Comissão e no respectivo Plenário, bem como na Câmara dos Deputados, aprovando-se, primeiro, o regime de tramitação de *urgência urgentíssima* e, em Plenário, o próprio mérito do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017).

Assinale-se que em todas as manifestações os parlamentares debatem o procedimento e o mérito do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017) em função de que ele seria determinante para uma agenda de questões ambientais e climáticas. Jamais para os interesses privados de particulares da indústria sucroalcooleira que, como visto, animaram o exercício da competência da iniciativa legislativa em tão autêntico quanto condenável abuso de poder.

É fundamental esclarecer, como reserva de sentido, que a oralidade do procedimento em contraditório que constitui o devido processo legislativo substancial persiste, sim, como linguagem jurídica, embora se exprima por um código diverso do usual, só que não escrito, verbalizado mesmo, ou seja, serve de material legislativo com carga argumentativa relevante para o intérprete.

O discurso parlamentar tem forte carga política, mas também ostenta densidade jurídica pronunciada e, em ampla medida, oportuna para o controle de constitucionalidade das leis. Teoricamente, é possível distinguir com segurança pelo menos dois sentidos em que a oralidade da tramitação legislativa, contrário do que parece à primeira impressão, é juridicamente relevante para o intérprete do Direito.

A uma, o legislador possui um *dever de justificar* de estatura constitucional a ser observado. Em que pese a excepcionalidade da participação direta (CF, art. 61, § 1º), o regime representativo da estrutura democrática prevista na Constituição para a formação das leis não é absoluto. Para o cumprimento do processo legislativo substancial, a deliberação de representantes eleitos é pública *para* ser fundamentada.



Com efeito, das *falas* devidamente documentadas em notas taquigráficas, constata-se que a retórica parlamentar do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017) que instrui as respectivas votações gravita em torno de conceitos ambientais de sustentabilidade, não de política energética ou de resgate econômico de atores do setor. Nessa medida, não coincide com o interesse público de uma política pública declarada para a mudança do clima de emergência.

Acrescente-se que o Projeto de Lei (PL) nº 9.086/2017, do qual se originou a Lei nº 13.576/2017, ora impugnada nesta ação direta de inconstitucionalidade, foi apresentado em 14/11/2017. Com a aprovação de requerimento de *urgência urgentíssima* em 21/11/2017, a matéria foi deliberada no Plenário da Câmara dos Deputados em 28/11/2017.

Encaminhada ao Senado Federal e nele recebida em 30/11/2017 como Projeto de Lei da Câmara (PLC) nº 160/2017, a proposição foi distribuída à Comissão de Assuntos Econômicos (CAE) e nela aprovada em 12/12/2017. No mesmo dia foi deliberada no Plenário do Senado Federal e remetida à Presidência da República, cuja sanção, com veto parcial, em 27/12/2017, a transformou na Lei nº 13.576/2017.

Esses **28 (vinte e oito)** dias entre o início (14/11/2017) e o fim (27/12/2017) da tramitação completa do PL nº 9.086/2017 (PLC nº 160/2017) – entre a Câmara dos Deputados, o Senado Federal e Presidência da República – até a promulgação da Lei nº 13.576/2017 são escandalosamente breves a ponto de suplantar os prazos constitucionais das proposições legislativas de urgência.

Uma **medida provisória** sobresta a pauta de uma Casa do Congresso Nacional em 45 (quarenta e cinco) dias (CF, art. 62, § 6º) e vige pelo prazo mínimo de 60 (sessenta) dias e máximo de 120 (cento e vinte). Em paralelo, um **projeto de lei do Presidente da República com urgência tranca** a agenda da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal também em 45 (quarenta e cinco) dias (CF, art. 64, § 2º).

Esses dados comparativos entre a disciplina constitucional prevista para as matérias de urgência (CF, art. 62, § 6º, e 64, § 2º), de um lado, e a tramitação legislativa de uma matéria sujeita a regime ordinário, de outro, não são constatações juridicamente



desprezíveis. Pelo contrário, são determinantes para descortinar a inconstitucionalidade formal do ato normativo ora impugnado.

Em suma, a concluir-se que essas graves circunstâncias de degeneração da produção legislativa da Lei nº 13.576/2017, especialmente por desvio de poder em sua respectiva iniciativa, revelam um quadro de contrariedade aos artigos 1º, 5º, LIV, e 59, III, da Constituição no que diz respeito à deficiência democrática que, nessa medida, nega o devido processo legislativo substancial de lei ordinária.

3.2 DA INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL

Quanto à inconstitucionalidade material, a arguição diz respeito à incompatibilidade com as disposições constitucionais atinentes ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225), à função social da propriedade (CF, art. 5º, XXIII, e 170, III), à proibição de proteção deficiente (CF, art. 1º, III e IV, 5º, LIV, 225) e à livre iniciativa (CF, artigos 1º, IV, e 170, *caput*), como se demonstra a seguir.

3.2.1 Violação ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado (CF, art. 225)

artigos 5º, xxiii, v, xi e xiii, 6º, 7º, *caput* e §2º, e 13, *caput* e § 1º, da lei nº 13.576/2017

Como afirmado, a Lei nº 13.576/2017 instituiu um mercado de carbono regulado tendo como principal objetivo declarado contribuir para a redução de emissões de gases de efeito estufa (GEE), sobremaneira, para atendimento aos compromissos internacionais no âmbito do Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (art. 1º, I).

Nesse mercado regulado, são negociados Créditos de Descarbonização (CBIOs). De acordo com a Lei nº 13.576/2017, são títulos sob a forma escritural (art. 5º, V) emitidos por solicitação de produtores e importadores de biocombustíveis (art. 13, *caput*) para comprovação de meta compulsória anual individualizada de aquisição pelos distribuidores de combustíveis (artigos 6º e 7º, *caput* e § 2º).



A emissão de Créditos de Descarbonização (CBIOs) deve observar a Nota de Eficiência Energético-Ambiental (art. 13, § 1º) constante do Certificado da Produção Eficiente de Biocombustíveis (art. 5º, XXIII) que é obtida pela diferença entre a intensidade de carbono de seu combustível fóssil substituto e a do biocombustível (Lei nº 13.576/2017, art. 5º, XI e XIII)

O Crédito de Descarbonização (CBIO), portanto, é um instituto jurídico de estrutura complexa, cuja adequada compreensão, para fins de arguição de sua inconstitucionalidade, depende da leitura conjugada de vários dispositivos legais, em especial, dos artigos 5º, V, XI, XIII e XXIII, 6º, 7º, *caput* e § 2º, e 13, *caput* e § 1º, da Lei nº 13.576/2017, assim redigidos:

Art. 5º Ficam estabelecidas as seguintes definições:

.....
II - Certificado da Produção Eficiente de Biocombustíveis: documento emitido exclusivamente por firma inspetora como resultado do processo de Certificação de Biocombustíveis;

.....
V - Crédito de Descarbonização (CBIO): instrumento registrado sob a forma escritural, para fins de comprovação da meta individual do distribuidor de combustíveis de que trata o art. 7º desta Lei;

.....
XI - intensidade de carbono: relação da emissão de gases causadores do efeito estufa, com base em avaliação do ciclo de vida, computada no processo produtivo do combustível, por unidade de energia;

.....
XIII - Nota de Eficiência Energético-Ambiental: valor atribuído no Certificado da Produção Eficiente de Biocombustíveis, individualmente, por emissor primário, que representa a diferença entre a intensidade de carbono de seu combustível fóssil substituto e sua intensidade de carbono estabelecida no processo de certificação;

.....
Art. 6º As metas compulsórias anuais de redução de emissões de gases causadores do efeito estufa para a comercialização de combustíveis serão definidas em regulamento, considerada a melhoria da intensidade de carbono da matriz brasileira de combustíveis ao longo do tempo, para um período mínimo de dez anos, observados:

.....
Art. 7º A meta compulsória anual de que trata o art. 6º desta Lei será desdobrada, para cada ano corrente, em metas individuais, aplicadas a todos os distribuidores de combustíveis, proporcionais à respectiva



participação de mercado na comercialização de combustíveis fósseis no ano anterior.

§ 2º A comprovação de atendimento à meta individual por cada distribuidor de combustíveis será realizada a partir da quantidade de Créditos de Descarbonização em sua propriedade, na data definida em regulamento.

Art. 13. A emissão primária de Créditos de Descarbonização será efetuada, sob a forma escritural, nos livros ou registros do escriturador, mediante solicitação do emissor primário, em quantidade proporcional ao volume de biocombustível produzido, importado e comercializado.

§ 1º A definição da quantidade de Créditos de Descarbonização a serem emitidos considerará o volume de biocombustível produzido, importado e comercializado pelo emissor primário, observada a respectiva Nota de Eficiência Energético-Ambiental constante do Certificado da Produção Eficiente de Biocombustíveis do emissor primário.

Uma vez indicados os dispositivos da Lei nº 13.576/2017 de cuja interpretação sistemática ressaí a natureza jurídica dos Créditos de Descarbonização (CBIOs) é possível impugnar sua constitucionalidade em razão da **falta de adicionalidade** para sua emissão, contrariando o *dever de proteção* (defender e preservar) do meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225).

Recapitule-se novamente que a Lei nº 13.576/2017 instituiu um mercado de carbono regulado tendo como principal objetivo declarado contribuir para a redução de emissões de GEE, sobremaneira, para atendimento aos compromissos internacionais no âmbito do Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (art. 1º, I).

Para tanto, foram estabelecidas metas compulsórias anuais de redução de emissões de GEE para a comercialização de combustíveis para os distribuidores de combustíveis que, a seu turno, são estabelecidas para a melhoria da intensidade de carbono (IC) da matriz brasileira de combustíveis ao longo do tempo, para um período mínimo de dez anos (Lei nº 13.576/2017, art. 6º e 7º).



Por definição legal (Lei nº 13.576/2017, art. 5º, XI), a grandeza da intensidade de carbono (IC), que serve de referência para tais metas, é dada pela medida proporção entre a emissão de GEE no ciclo de vida computada no processo produtivo de cada combustível (fóssil ou da biomassa) e a unidade de energia por ele gerada (gCO_{2e}/MJ, métrica padrão de IC).

Para comparar a intensidade de carbono (IC) de um combustível fóssil com um biocombustível, sendo constante a quantidade de energia gerada, a diferença tem de ser verificada nas emissões de GEE no ciclo de vida de cada um, ou seja, nos estágios consecutivos e encadeados de produção, desde a matéria-prima ou de sua geração a partir de recursos naturais até a disposição final (Lei nº 13.576/2017, art. 5º, XXVIII).

Como afirmado, as metas são individualizadas, a cada ano corrente, para todos os distribuidores, proporcionalmente à participação de mercado na comercialização de combustíveis fósseis no ano anterior, cujo atendimento se comprova pela compra, sob pena de multa, de Créditos de Descarbonização (CBIOs) no mercado de carbono regulado (Lei nº 13.576/2017, art. 7º, § 3º).

Por sua vez, cada unidade de Crédito de Descarbonização (CBIOs) corresponde a uma tonelada de gás carbônico equivalente (tCO_{2e}, métrica padrão de emissões de GEE), **calculada pelo resultado da diferença entre as emissões de GEE no ciclo de vida de um biocombustível e as emissões de seu combustível fóssil substituto** (Decreto nº 9.888/2019, art. 3º, § 1º).

Significa dizer que, no mercado de carbono regulado instituído pela Lei nº 13.576/2017, cada Crédito de Descarbonização (CBIO) não equivale a 1 tCO_{2e} de emissões de GEE que foi **compensada** no ciclo de vida de um biocombustível (etanol ou biodiesel), mas sim que, em tese, deixou de ser emitida em relação à cadeia produtiva (“do poço à roda”) de um combustível fóssil (gasolina ou diesel).

Noutras palavras, cada Crédito de Descarbonização (CBIO) é um ativo financeiro emitido pelos produtores e importadores de biocombustíveis e negociado no mercado de carbono regulado pela Lei nº 13.576/2017 com os distribuidores que, no



entanto, **não é representativo da diminuição ou da remoção de uma 1 tCO₂ e de emissões de GEE por determinado combustível fóssil.**

O Crédito de Descarbonização (CBIO) estipulado pela Lei nº 13.576/2017 sequer implica mitigação de emissões de GEE, haja vista que para isso seria necessário ou o aumento da eficiência energética dos combustíveis fósseis, ou seja, a diminuição da intensidade de carbono deles, não dos biocombustíveis, ou a descarbonização de sua cadeia produtiva (ciclo de vida).

Não obstante, na Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio), a redução da intensidade de carbono na matriz energética é, como salientado, dada pela diferença entre a intensidade de carbono do combustível fóssil substituto e a do biocombustível, conforme estabelecido no seu processo de certificação através da Nota de Eficiência Energético-Ambiental (Lei nº 13.576/2017, art. 5º, XIII).

Trata-se, porém, de uma pretensa mitigação de emissões de GEE, afinal, o ciclo de vida dos biocombustíveis é de baixo carbono por natureza quando comparado com o dos combustíveis fósseis. Haveria, em tese, redução mesmo que a Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio) não existisse ou que a Lei nº 13.576/2017 não estipulasse que essa diferença se qualificaria como Crédito de Descarbonização (CBIO).

Isso revela uma deficiência no lastro dos Créditos de Descarbonização (CBIOs) negociados no mercado regulado pela Lei nº 13.576/2017 e que são emitidos pelos produtores e importadores de biocombustíveis, especificamente no que concerne à garantia de que esses ativos representem redução ou remoção da respectiva quantidade em tCO₂e de emissões de GEE.

Do ponto de vista jurídico, depara-se com um flagrante **déficit de adicionalidade** no ciclo de vida dos biocombustíveis, ou seja, de que a mitigação de emissões de GEE seja, conforme explica a doutrina, *“o resultado comprovado de uma*



ação em comparação ao cenário que se desenrolaria sem ela, às vezes denominado de business as usual”¹³.

O conceito de adicionalidade foi veiculado pela primeira vez na alínea “c” do artigo 12 do Protocolo de Quioto à Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (Decreto nº 5.445/2005), exigindo-se, no seu Mecanismo de Desenvolvimento Limpo (MDL), “[r]eduções de emissões que sejam adicionais às que ocorreriam na ausência da atividade certificada de projeto”.

No Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (Decreto nº 9.073/2017), a adicionalidade decorre da obrigação de **integridade ambiental** (artigo 6º, item 1) que assegura que nenhuma unidade de carbono fictícia, isto é, que não represente reduções reais de GEE, comprometa as obrigações de mitigação de carbono assumidas pelo signatário¹⁴.

No âmbito da Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio) instituída pela Lei nº 13.576/2017 encontra-se, por conseguinte, com uma patente falha regulatória quanto à exigência de adicionalidade de carbono no ciclo de vida do biocombustível cuja produção ou importação permita a emissão de Créditos de Descarbonização (CBIOS).

Como visto, a quantidade de carbono (tCO₂e) que corresponde aos Créditos de Descarbonização (CBIOS) não é medida pela mitigação ou compensação de emissões de GEE no ciclo de vida do biocombustível produzido ou importado, mas, sim, pela diferença a menor da intensidade de carbono dele em relação ao do combustível fóssil substituto (Lei nº 13.576/2017, art. 5º, XIII).

Assim, os Créditos de Descarbonização (CBIOS) emitidos pelos produtores e importadores de biocombustíveis e adquiridos pelos distribuidores de combustíveis para atender às metas compulsórias anuais, a pretexto da melhoria da intensidade de

¹³ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012.p. 15.

¹⁴ AXEL MICHAELOWA, Lukas *et. al.* *Additionality revisited: guarding the integrity of market mechanisms under the Paris Agreement*. *Climate Policy*, v. 19, n. 10, 2019, p. 1.211-1.224.



carbono da matriz brasileira de combustíveis, **na verdade, não mitigam nem reduzem as emissões de GEE que ocorreriam mesmo sem a Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio).**

Essa falta de adicionalidade aos Créditos de Descarboxinação (CBIOS) negociados no mercado de carbono instituído pela Lei nº 13.576/2017 mostra que as disposições do ato normativo impugnado de que decorrem (artigos 5º, V, XI e XIII, XXIII, 6º, 7º, *caput* e § 2º, e 13, *caput* e § 1º, da Lei nº 13.576/2017) fraudam, em última análise, a cláusula constitucional do meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225).

Isso porque, como assentado, a Lei nº 13.576/2017 instituiu um mercado de carbono regulado tendo como declarado principal objetivo abertamente contribuir para a redução de emissões de GEE, sobremaneira, para atendimento aos compromissos internacionais no âmbito do Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (art. 1º, I).

Ocorre que, se não há adicionalidade nos Créditos de Descarboxinação (CBIOS), ou seja, se eles, na prática, não mitigam nem reduzem as emissões de GEE que ocorreriam mesmo sem a Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio) instituída pela Lei nº 13.576/2017, então não cumprem a imposição constitucional de defender e preservar o meio ambiente equilibrado (CF, art. 225).

Para todos os efeitos, é certo que já se vislumbra que a Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio) instituída pela Lei nº 13.576/2017 traduz intervenção estatal no domínio econômico de natureza meramente remuneratória em benefício seletivo de industriais e importadores (bolsa-usineiro), provada ineficiente para a defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225).

No limite, depara-se, na verdade, com uma política pública estatal de caráter especulativo, sem lastro na preservação e defesa ambientais, travestindo estratégia empresarial que camufla práticas socioambientalmente nocivas (*greenwashing*), a pretexto de atendimento a compromissos internacionais do Acordo de Paris (Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima).



Assim, os artigos 5º, V, XI e XIII, XXIII, 6º, 7º, *caput* e § 2º, e 13, *caput* e § 1º, da Lei nº 13.576/2017, que regulam a disciplina legal dos Créditos de Descarboxinação (CBIOS), são inconstitucionais na medida em que não importam adicionalidade na cadeia produtiva dos biocombustíveis, pelo que se requer, desde logo, sua pronúncia de inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, para assentar essa exigência.

3.2.2 Violação à Função Social da Propriedade (CF, arts. 5º, XXIII e 170, III)

Arts. 4º, I, 5º, VII, 6º e 7º da Lei nº 13.576/2017

O mercado de carbono regulado instituído pela Lei nº 13.576/2017, originalmente concebido como instrumento de redução de GEE, ou seja, para a proteção (defesa e proteção) do meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225), é, na verdade, meramente especulativo e, nessa medida, viola a cláusula constitucional da função social da propriedade (CF, art. 5º, XXIII, e 170, III).

Essa inconstitucionalidade material tem como causa a disparidade de regime entre produtores e importadores de biocombustíveis e distribuidores de combustíveis sujeitos à competência dos mesmos órgãos regulatórios e em situações jurídicas equivalentes. Essa desigualdade se dá pela fixação de metas apenas para distribuidores de combustíveis segundo os artigos 4º, I, 5º, VII, 6º e 7º da Lei nº 13.576/2017:

Art. 4º São instrumentos da Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio), entre outros:

I - as metas de redução de emissões de gases causadores do efeito estufa na matriz de combustíveis de que trata o Capítulo III desta Lei;

Art. 5º Ficam estabelecidas as seguintes definições:

VII - emissor primário: produtor ou importador de biocombustível, autorizado pela ANP, habilitado a solicitar a emissão de Crédito de Descarboxinação em quantidade proporcional ao volume de biocombustível produzido ou importado e comercializado, relativamente à Nota de Eficiência Energético-Ambiental constante do Certificado da Produção Eficiente de Biocombustíveis, nos termos definidos em regulamento;



Art. 6º As metas compulsórias anuais de redução de emissões de gases causadores do efeito estufa para a comercialização de combustíveis serão definidas em regulamento, considerada a melhoria da intensidade de carbono da matriz brasileira de combustíveis ao longo do tempo, para um período mínimo de dez anos, observados:

Art. 7º A meta compulsória anual de que trata o art. 6º desta Lei será desdobrada, para cada ano corrente, em metas individuais, aplicadas a todos os distribuidores de combustíveis, proporcionais à respectiva participação de mercado na comercialização de combustíveis fósseis no ano anterior.

Como se lê desses dispositivos, a lei estipulou uma **faculdade** aos produtores e importadores de biocombustíveis. Podem eles se qualificar ou não como emissores primários habilitados a solicitar a emissão de Créditos de Descarbonização (CBIOS), por sua vez, em quantidade proporcional ao volume de biocombustível produzido ou importado e comercializado (Lei nº 13.576/2017, art. 5º, VII).

Por outro lado, o distribuidor de combustível tem a **obrigação** de cumprir meta compulsória anual individualizada de redução de emissões de GEE (Lei nº 13.576/2017, art. 6º e 7º), cuja comprovação de atendimento na compra, sob pena de multa, de Créditos de Descarbonização (CBIOS) no mercado de carbono regulado (Lei nº 13.576/2017, art. 7º, § 3º).

Assim, há um **paralelismo** entre, de um lado, produtores e importadores de biocombustíveis habilitados no mercado regulado (emissores de créditos) e, de outro, os distribuidores de combustíveis (compradores), de sorte que a transação de Créditos de Descarbonização (CBIOS) promove a melhoria da intensidade de carbono da matriz brasileira de combustíveis ao longo do tempo (Lei nº 13.576/2017, art. 7º).

Noutras palavras, o negócio jurídico intermediado no mercado regulado entre emissores de Créditos de Descarbonização (CBIOS) e seus respectivos adquirentes estabelece uma relação jurídica de **cooperação** entre produtores e importadores de biocombustíveis e distribuidores enquanto agentes econômicos sujeitos à disciplina da Lei nº 13.576/2017.



Com efeito, ambas as partes (emissores e compradores) estão juridicamente em **igualdade** de posições no mercado regulado a bem do **interesse público** perseguido pela Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio) estatuída na Lei nº 13.576/2017, que é compensar a **externalidade ambiental negativa** da emissão de GEE decorrentes da comercialização de combustíveis fósseis.

Acontece que, no âmbito da Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio), a fixação de meta compulsória anual individualizada para os distribuidores de combustíveis sem o devido correspondente para os produtores e distribuidores de biocombustíveis habilitados a emitir Créditos de Descarbonização (CBIOS) enseja uma injustificada e desarrazoada **desigualdade econômica** no mercado regulado pela Lei nº 13.576/2017.

Como explicado, nas extremidades desse ambiente de negócios figuram, de um lado, o produtor e o importador de biocombustíveis como vendedores de Créditos de Descarbonização (CBIOS) e, de outro, os distribuidores de combustíveis como compradores compulsórios, obrigados a cumprir metas de aquisição para fins de redução de emissões de GEE relativos à comercialização de combustíveis fósseis.

A meta geral para todo o setor de distribuição de combustíveis é definida pelo Conselho Nacional de Política Energética – **CNPE** (Decreto nº 9.888/2019, art. 2º, I) e detalhada de forma individualizada para cada distribuidor pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis – **ANP** (Decreto nº 9.888/2019, art. 4º), proporcionalmente à sua participação de mercado na comercialização de combustíveis fósseis no ano anterior (Lei nº 13.576/2017, art. 7º, *in fine*).

No entanto, a emissão primária de Créditos de Descarbonização (CBIOS) a serem negociados com os distribuidores de combustíveis para cumprimento de suas metas depende exclusivamente de solicitação dos produtores ou importadores de biocombustíveis, em quantidade proporcional ao volume de biocombustível produzido, importado e comercializado (Lei nº 13.576/2017, art. 13).

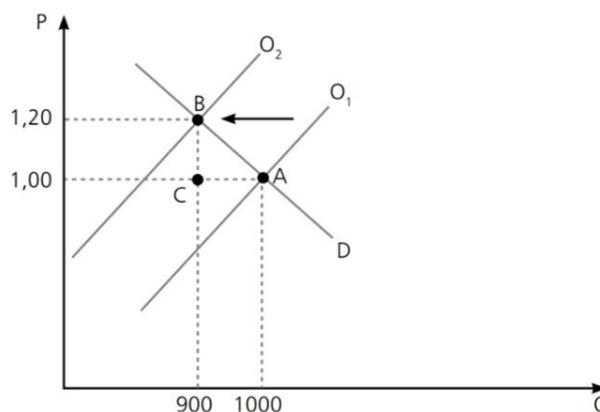
Grosso modo, para especular, um produtor ou importador de biocombustíveis pode não solicitar a emissão de Créditos de Descarbonização (CBIOS) a



serem negociados no mercado secundário com o distribuidor, ainda que a ele tenha sido concedido o Certificado da Produção Eficiente de Biocombustíveis (CPEB) nos termos dos artigos do Capítulo IV da Lei nº 13.576/2017.

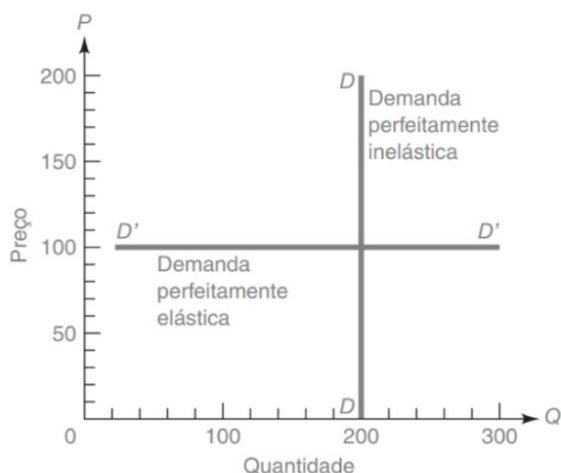
Portanto, a **oferta** de Créditos de Descarbonização (CBIOs) pelos produtores e importadores de biocombustíveis é absolutamente livre, mas a **demand**a controlada pelo **CNPE** e a pela **ANP** é compulsória e, nessa medida, **constante**. Essa disposição do mercado faz com que os preços daqueles títulos aumentem sempre apenas em função do **deslocamento da oferta**, provocando desequilíbrio em relação à demanda.

Quanto ao preço (P), essas condições provocam seu aumento (B) em relação ao valor (C) dos Créditos de Descarbonização (CBIOs) pela simples ausência de controle da função oferta (O), considerando a demanda (D) sendo reduzida em razão do cumprimento das metas compulsórias anuais individualizadas de redução de emissões de GEE (Lei nº 13.576/2017, art. 6º e 7º).



Significa que a variação do preço do Crédito de Descarbonização (CBIO) depende apenas do comportamento racional de agentes econômicos em particular, quais sejam, os produtores e os importadores de biocombustíveis, o que representa, sob a ótica econômica, um caso extremo de **demand**a **perfeitamente inelástica**, em que sua *curva* é graficamente descrita como vertical ($E_D = \infty$).





Essa **falha de mercado** se dá em razão da **assimetria regulatória** no mercado de carbono instituído pela Lei nº 13.576/2017. É que, tecnicamente, a imposição de metas de aquisição de Créditos de Descarbonização (CBIOS) *apenas* para os distribuidores de combustíveis promove um **excesso de demanda** frente à oferta de emissão dos produtores e importadores de biocombustíveis.

A consequência imediata desse desequilíbrio no mercado em questão é a desproporcionalidade do preço do Crédito de Descarbonização (CBIOS) negociado em balcão (OTS, *over-the-counter*), variando da mínima de R\$ 15,00 à máxima de R\$ 209,50, com média de R\$ 111,99 entre o início da série histórica em 15/06/2020 e 09/01/2023, segundo dados disponibilizados pela B3:



Essa dissociação artificial entre o valor efetivo e o preço negociado dos Créditos de Descarbonização (CBIOS) implica a **alocação ineficiente** dos recursos gerados



pelo comércio de emissões no mercado regulado por lei, degenerando-se em pernicioso **privilegio** dos produtores e importadores de biocombustíveis e em **prejuízo** da atividade econômica de distribuição de combustíveis.

Na prática, a meta compulsória anual individualizada para os emissores de Créditos de Descarbonização (CBIOS) apenas para os distribuidores de combustíveis sem a contraparte para os produtores e distribuidores de combustíveis configura um **discrime negativo** que torna o mercado instituído pela Lei nº 13.576/2017 meramente **especulativo**.

Na falta do mesmo padrão de controle para os produtores e importadores de biocombustíveis no mercado de carbono regulado pela Lei nº 13.576/2017 aplicável aos distribuidores de combustíveis é absolutamente irrelevante que o regulamento competente determine a observância da disponibilidade de oferta (Decreto nº 9.888/2019, art. 2º, III, “b”).

Nas negociações intermediadas no mercado regulado pela lei ora impugnada, a acentuada flutuação para cima do preço de Créditos de Descarbonização (CBIOS) se dá justamente em razão da fixação unilateral de metas compulsórias anuais individualizadas apenas para os distribuidores de combustíveis (demanda) e não para os produtores e importadores de biocombustíveis também (oferta).

Essa reconstrução da atual racionalidade econômica do mercado de carbono instituído pela Lei nº 13.576/2017 evidencia a flagrante violação de isonomia de tratamento entre distribuidores de combustíveis e produtores e importadores de biocombustíveis no âmbito do mercado regulado instituído pela Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio).

No fundo, todavia, o relevante a ser notado é que os Créditos de Descarbonização (CBIOS) negociados no mercado de carbono instituído pela Lei nº 13.576/2017, na configuração dada pelos artigos 4º, I, 5º, VII, 6º e 7º do referido ato normativo impugnado, não promovem serventia à sua função social, qual seja, corrigir a externalidade ambiental negativa da cadeia produtiva de combustíveis.



Noutro dizer, o regime de metas anuais compulsórias apenas para distribuidores de combustíveis inaugurou uma Intervenção estatal no domínio econômico de natureza meramente remuneratória em benefício seletivo de industriais e importadores de biocombustíveis provada ineficiente para a defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225).

Daí exsurge que as metas estabelecidas nos artigos 4º, I, 5º, VII, 6º e 7º da Lei nº 13.576/2017 são inconstitucionais na medida em que, desvirtuando o mercado de carbono regulado, subtraem da propriedade dos Créditos de Descarbonização (CBIOS) sua função social (CF, art. 5º, XXIII, e 170, III), a implicar sua pronúncia de nulidade sem redução de texto, salvo se restaurada a sua devida destinação.

Para tanto, em atendimento à imposição constitucional de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225), atende-se à função social da propriedade (CF, art. 5º, XXIII, e 170, III) pela vinculação das receitas dos Créditos de Descarbonização (CBIOS) para o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima (FNMC) e para o Fundo Nacional do Meio Ambiente (FNMA).

Com isso, a aquisição de Créditos de Descarbonização (CBIOS) para atendimento das metas previstas nos artigos 4º, I, 5º, VII, 6º e 7º da Lei nº 13.576/2017 perdem o caráter meramente especulativo e passam efetivamente a cumprir a imposição constitucional de defesa e proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225) a que se destina o mercado regulado instituído no âmbito da Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio).

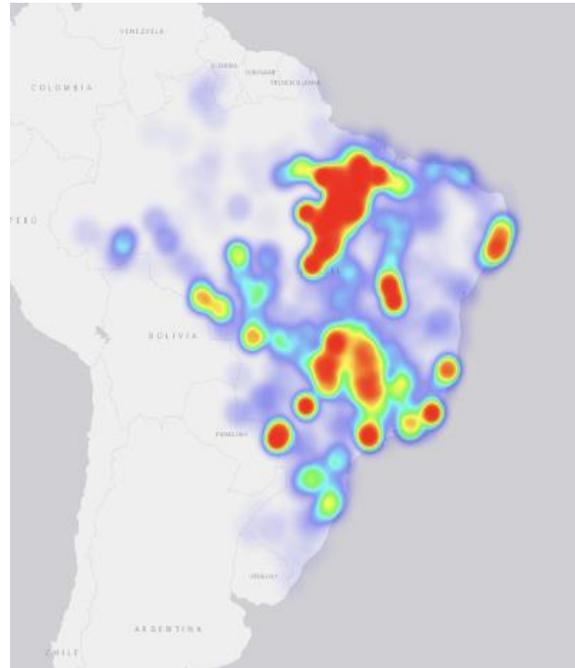
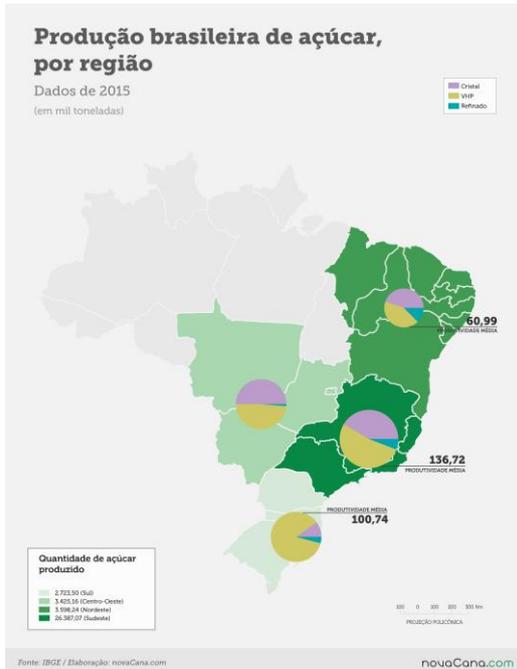
3.2.3 Violação à Proibição de Proteção Deficiente (CF, arts. 1º, III e IV, e 5º, LIV e 225)

Arts. 5º, VII, e 13, *caput* e § 1º, da Lei nº 13.576/2017

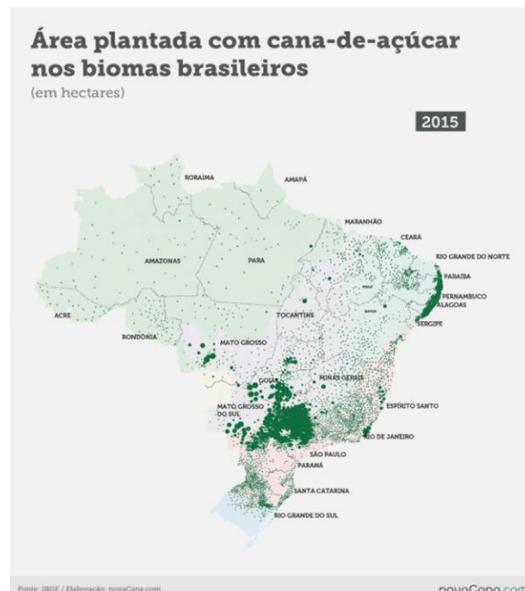
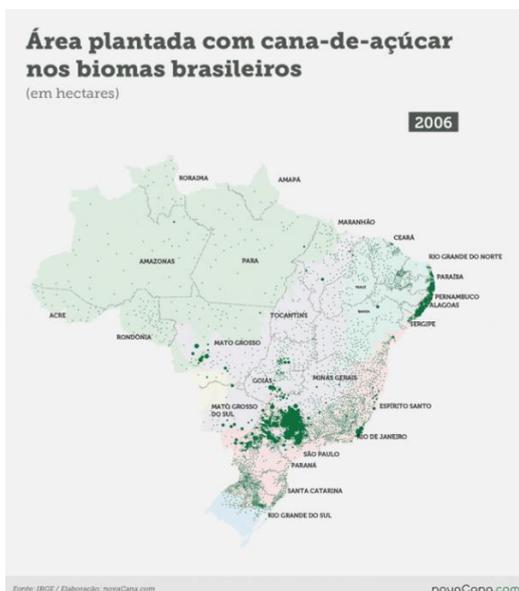
A disciplina legal dos Créditos de Descarbonização (CBIOS) estabelecida nos artigos 5º, VII e 13, *caput* e § 1º da Lei nº 13.576/2017 também é inconstitucional na medida em que viola a vedação de proteção insuficiente da dignidade da pessoa humana



Realmente, observando-se dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, é possível associar diretamente as regiões produtoras de cana-de-açúcar, onde se localizam as usinas produtoras de etanol que estão propensas à habilitação para emitir Créditos de Descarbonização (CBIOs), com as regiões determinantes de incidência de casos de trabalho escravo:



Em paralelo, o cultivo da cana-de-açúcar para produção de biocombustível (etanol) também representa ameaça crescente à preservação dos biomas brasileiros, em razão do avanço da fronteira agrícola, como se pode ver, comparativamente, entre 2006 e 2015, em representação gráfica com dados do IBGE:



Esse quadro é ainda mais preocupante do ponto de vista ambiental quando se considera a explosão da concentração da área plantada de cana-de-açúcar no período de intervalo de 40 (quarenta) anos, isto é, considerando o período entre 1975 e 2015, com o avanço desenfreado da atividade sucroalcooleira, também de acordo com dados do IBGE:



A despeito do grave perigo à dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III) ao valor social do trabalho (CF, art. 1º, IV) e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225), pela ocorrência de trabalho-escravo o avanço da fronteira agrícola, a produção de biocombustível (etanol) pelo cultivo da cana-de-açúcar não sofre qualquer condicionante para a emissão de Créditos de Descarbonização (CBIOS).

É nessa medida que a disciplina legal dos Créditos de Descarbonização (CBIOS) estabelecida nos artigos 5º, VII e 13, *caput* e § 1º da Lei nº 13.576/2017 contraria a proibição de proteção insuficiente da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), do valor social do trabalho (CF, art. 1º, IV) e da imposição constitucional de defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225).

Com efeito, a pretexto de reduzir as emissões de GEE, a Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio) não poderia instituir programa de Créditos de



Descarbonização (CBIOs) que, no contexto da cadeia produtiva do emissor, deixasse de observar a devida tutela de outros valores protegidos constitucionalmente, sob pena de proteção insuficiente. É o que explica **Ingo Wolfgang Sarlet**:

Os responsáveis pela efetivação de direitos fundamentais, inclusive e especialmente no caso de direitos sociais, onde a insuficiência ou inoperância (em virtude da omissão pela ou parcial do legislador e administrador) causam impacto mais direto e expressivo, deverão observar os critérios parciais da adequação (aptidão do meio no que diz com a consecução da finalidade almejada), necessidade (menor sacrifício do direito restringido) e da proporcionalidade em sentido estrito (avaliação da equação custo-benefício) – para alguns, da razoabilidade no que diz com a relação entre os meios e os fins, respeitando o núcleo essencial do(s) direito(s) restringido(s), mas também não poderão, a pretexto de promover algum direito, desguarnecer proteção a outro(s) no sentido de ficar aquém de um patamar minimamente eficiente de realização e de garantia do direito. Neste sentido, vale o registro de que a proibição a insuficiência assume particular ênfase no plano da dimensão positiva (prestacional) dos direitos fundamentais, o que remete, por sua vez, à questão do mínimo existencial.¹⁵

Nesse sentido, tem-se que, mesmo diante da gravidade da situação de fato de exposição de direitos humanos e do meio ambiente no âmbito da Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio) instituída pela Lei nº 13.576/2017, em especial, com relação à cadeia produtiva do etanol, a disciplina dos Créditos de Descarbonização (CBIOs) nos artigos 5º, VII e 13, *caput* e § 1º da Lei nº 13.576/2017 é omissa.

Além do mais, se a referida normativa nasce, no ordenamento jurídico brasileiro, como incentivo desarrazoado às atividades econômicas dos produtores e importadores de biocombustíveis – tópico já abordado anteriormente neste documento –, é evidente que a assimetria regulatória a que se faz referência na presente ADI ocorre não apenas no plano econômico, como também nos planos ambiental e, especialmente, social.

¹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde. In: Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça, v. 1, n. 1, p. 171-213, 25 mar. 2007, p. 192.



Diante disso, cumpre notar que o princípio da violação de proteção deficiente tem como consequência lógica a ideia de que a garantia de direitos fundamentais, composto basilar do ordenamento jurídico pátrio e objetivo fundamental da República Federativa do Brasil (art. 3º, CF), não pode conviver com decréscimos ou limitações injustificadas. A doutrina e jurisprudência nacionais identificam neste caráter protetivo a existência de um verdadeiro **princípio da vedação ao retrocesso**.

Como exemplo podem-se destacar os seguintes julgados desta Corte:

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 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.

(STF - ADI: 5676 RJ, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, 18/12/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 25/01/2022)

ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DOS RÉUS NAS OBRIGAÇÕES DE NÃO PRATICAR ATIVIDADE EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE, PROMOVER DEMOLIÇÃO DE EDIFICAÇÕES E PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS CAUSADOS AO MEIO AMBIENTE. DECISÃO REFORMADA: APLICAÇÃO DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL. DESCABIMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA EM MOMENTO ANTERIOR À VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO. PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO RETROCESSO. TEMPUS REGIT ACTUM. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73 NÃO EVIDENCIADA. I - O Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou ação contra o Estado de São Paulo e outros, pretendendo a condenação solidária dos réus nas obrigações de não praticar atividade em área de preservação permanente, de promover a demolição de edificações já erguidas e no pagamento de indenização



por danos causados ao meio ambiente, em área localizada às margens da Represa de Vargem/SP. II - A ação foi julgada parcialmente procedente, condenando os réus na abstenção de qualquer intervenção na área; na demolição das edificações erguidas, bem como na recomposição da vegetação nativa. III - Em grau recursal, o Tribunal a quo aplicou o Novo Código Florestal e considerou que o imóvel em questão não estaria situado em área de preservação permanente, afastando o ilícito ambiental. IV - Violação do art. 535, II, do CPC/73 não configurada, pois o Tribunal a quo decidiu a matéria de forma fundamentada, analisando todas as questões que entendeu necessárias para a solução da lide, mormente aquelas apontadas no apelo nobre como omitidas, não obstante tenha decidido contrariamente à pretensão esposada. V - A aplicação do Novo Código Florestal à presente demanda merece reforma, pois tal entendimento se encontra em dissonância com a jurisprudência do STJ, uma vez que a ação civil pública foi proposta em momento anterior à vigência do Novo Código, assim como os fatos que a envolvem. **Inviável a aplicação da nova disciplina legal, em razão do princípio de proibição do retrocesso na preservação ambiental**, uma vez que a norma mais moderna estabelece um padrão de proteção ambiental inferior ao existente anteriormente. Precedentes: EDcl no AgInt no REsp n. 1.597.589/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27/6/2018, REsp n. 1.680.699/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017. VI - O princípio do tempus regit actum orienta a aplicabilidade da lei no tempo, considerando que o regime jurídico incidente sobre determinada situação deve ser aquele em vigor no momento da materialização do fato. No caso em tela, portanto, devem prevalecer os termos da legislação vigente ao tempo da infração ambiental. VII - Recurso especial provido para afastar a aplicação do Novo Código Florestal ao caso e restabelecer a decisão monocrática.

(STJ - REsp: 1717736 SP 2018/0001351-2, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 03/09/2019, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/09/2019)

(Grifos nossos)

Ainda de acordo as palavras do professor Ingo Wolfgang Sarlet, “a proibição de retrocesso em matéria de direitos sociais, a despeito de não ter sido expressamente agasalhada por nenhuma das constituições latino-americanas, representa hoje, ainda que não necessariamente sob o mesmo rótulo, uma categoria reconhecida e em processo de crescente difusão e elaboração doutrinária e jurisprudencial em várias



ordens jurídicas, inclusive em função da sua consagração no âmbito do Direito Internacional dos direitos humanos.”¹⁶

Ademais, conforme os ensinamentos de José Vicente dos Santos¹⁷, o princípio não tem o condão de suscitar o “trancamento da deliberação democrática” que cabe ao legislativo, mas determina uma verdadeira proibição do retrocesso da eficácia jurídica das normas constitucionais. Em função do exposto, entendemos que, não obstante determinada situação jurídica possa ser regulada de modo diferente – mesmo quando reduza certos direitos –, a vedação consubstancia o impedimento ao legislador acerca da concretização de direitos e políticas fundamentais sobre os quais há “consenso básico profundo”¹⁸, “que acrescentam o cabedal de direitos da cidadania”¹⁹ e reforçam os objetivos básicos da República em matéria de direitos fundamentais.

Trata-se, portanto, de norma de eficácia negativa, que “implica a paralisação da aplicação de qualquer norma ou ato jurídico que esteja em contrariedade com o princípio constitucional em questão”²⁰. Assim, para resguardar a integridade e eficácia da própria constituição é necessário que seja considerada a dimensão política da jurisdição constitucional outorgada ao Supremo, que “não pode demitir-se do gravíssimo encargo de tornar efetivos os direitos econômicos, sociais e culturais, que se identificam – enquanto direitos de segunda geração – com as liberdades positivas, reais ou concretas²¹”.

¹⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. A assim designada proibição de retrocesso social e a construção de um direito constitucional comum latino-americano. *Rev. Bras. de Estudos Constitucionais*, BH, v. 3, n. 11, jul. 2009.

¹⁷ MENDONÇA, José Vicente Santos de. Vedação do retrocesso: melhor quando tínhamos medo? Uma proposta para um uso controlado do argumento. In: MENDONÇA, José Vicente; FERRARI, Sérgio. (Org.). *Direito em público: homenagem ao professor Paulo Braga Galvão*. v. 1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

¹⁸ STF - ADC: 29 DF 9931096-77.2011.1.00.0000, Relator: LUIZ FUX, Data de Julgamento: 16/02/2012, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 29/06/2012

¹⁹ STF - ADI: 4543 DF, Relator: CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 06/11/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 13/10/2014

²⁰ Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo / Luís Roberto Barroso. – 10. ed. – São Paulo : SaraivaJur, 2022.

²¹ STF - RTJ (Revista Trimestral de Jurisprudência) nº 164, Min. CELSO DE MELLO. pp. 158-161



Nesse contexto, o presente caso demonstra não apenas o retrocesso social, configurado pela probabilidade de incentivo (indireto) para o cometimento atividades lesivas aos direitos sociais dos trabalhadores sem o devido controle, como também aponta para o retrocesso na seara dos direitos econômicos, patrimoniais e ambientais pois o descontrole regulatório desarrazoado – note-se, por motivações escusas inerentes à própria concepção da legislação cuja constitucionalidade aqui se contesta – configura material retrocesso no tocante à satisfação do dever de proteção e preservação do equilíbrio do meio ambiente, de uma economia sustentável, com a ordem constitucional e o princípio da precaução. Há evidente retrocesso, portanto, na proteção do mínimo existencial e respectiva defesa dos direitos fundamentais à vida (art. 5º, caput, da CF), à saúde (art. 6º da CF) e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225, caput, da CF) e bem como à livre concorrência (artigo 170, inciso IV da CF).²²

Por conseguinte, a falta de proteção suficiente, nesse contexto normativo, à dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), ao valor social do trabalho (CF, art. 1º, IV) e à imposição constitucional de defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225), implica a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos legais que regulam a emissão de Créditos de Descarbonização (CBIOs).

3.2.4 Violação à Livre Iniciativa (CF, arts. 1º, IV, e 5º, LIV e 170, caput)

Arts. 6º e 7º da Lei nº 13.576/2017

Da interpretação conjugada dos artigos 6º e 7º da Lei nº 13.576/2017 extrai-se norma jurídica, ora objeto de impugnação para fins de arguição de inconstitucionalidade, segundo a qual o distribuidor de combustíveis está sujeito a metas anuais compulsórias individualizadas de aquisição de Créditos de Carbono (CBIOs) no mercado regulado instituído no âmbito da Política Nacional de Biocombustíveis (RenovaBio).

²² A violação a este último princípio, por sua relevância, será destrinchada no tópico seguinte (3.2.4).



Ocorre que a exigência de cumprimento de tais metas anuais compulsórias de redução de GEE individualizadas para cada distribuidor por meio da aquisição de Créditos de Descarbonização (CBIOs) impõe onerosidade excessiva ao exercício da atividade econômica de distribuição de combustíveis e, nessa medida, contraria a proteção constitucional à livre iniciativa (CF, art. 1º, IV, e 170, *caput*).

As metas anuais compulsórias de redução de GEE individualizadas para cada distribuidor são estabelecidas pelo **CNPE** e pela **ANP** considerando a melhoria da intensidade de carbono da matriz brasileira de combustíveis ao longo do tempo, para um período mínimo de dez anos, proporcionalmente ao *marketshare* na comercialização de combustíveis fósseis no ano anterior (Lei nº 13.576/2017, art. 6º e 7º).

O Decreto nº 9.888/2019 define os fatores que compõem as metas, tendo em vista os compromissos internacionais de redução de emissões de GEE, a disponibilidade de oferta de biocombustíveis, a valorização de recursos energéticos, o consumo de combustíveis, a proteção do consumidor e o impacto dos preços de combustíveis na inflação, a conferir:

Art. 1º Este Decreto dispõe sobre a definição das metas compulsórias anuais de redução de emissões de gases causadores do efeito estufa para a comercialização de combustíveis de que trata o art. 6º da Lei nº 13.576, de 26 de dezembro de 2017, e institui o Comitê da Política Nacional de Biocombustíveis – Comitê RenovaBio.

Art. 2º As metas de que trata o art. 1º:

I – serão definidas pelo Conselho Nacional de Política Energética – CNPE, para um período mínimo de dez anos, nos termos do disposto neste Decreto;

II – enfatizarão a melhoria da intensidade de carbono da matriz brasileira de combustíveis; e

III – observarão:

a) os compromissos internacionais de redução de emissões de gases causadores do efeito estufa assumidos pelo País e as ações setoriais no âmbito desses compromissos;

b) a disponibilidade de oferta de biocombustíveis por produtores e por importadores detentores do Certificado de Produção Eficiente de Biocombustíveis;

c) a valorização dos recursos energéticos;



d) a evolução do consumo nacional de combustíveis e das importações;

e) a proteção dos interesses do consumidor em relação ao preço, à qualidade e à oferta de combustíveis; e

f) o impacto de preços de combustíveis em índices de inflação.

Parágrafo único. A definição das metas de que trata o *caput* considerará as diretrizes da Política Nacional sobre Mudança do Clima, instituída pela Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009, e a proporcionalidade do esforço de redução de emissões de gases causadores do efeito estufa nos diversos setores da economia.

Observe-se, portanto, que dentre os critérios previstos nas alíneas do inciso II do artigo 2º do Decreto nº 9.888/2019 não se inclui a quantidade de emissões de GEE decorrente da atividade econômica dos distribuidores de combustíveis a ser considerada nas metas anuais compulsórias de redução de GEE individualizadas (Lei nº 13.576/2017, art. 6º e 7º).

Assim, o distribuidor de combustíveis não cumpre as referidas metas compulsórias em razão de sua **pegada de carbono**, isto é, de sua atividade econômica propriamente dita, que compreende a aquisição, o armazenamento, a mistura, o transporte, a comercialização e o controle de qualidade de combustíveis líquidos (Resolução ANP nº 950/2023, art. 1º, § 1º).

Em rigor, o distribuidor de combustíveis torna-se responsável por neutralizar as emissões de GEE de toda a cadeia produtiva do combustível fóssil, quer dizer, seu ciclo de vida (“do poço à roda”), ainda que proporcionalmente à sua participação mercado de comercialização no ano anterior (Lei nº 13.576/2017, art. 7º, *in fine*).

Desse modo, o distribuidor de combustíveis acaba forçado, sob pena de multa, a comprar Créditos de Descarbonização (CBIOs) para, em tese, reduzir as emissões de GEE não dele, mas de terceiros, isto é, desde a atividade de exploração e produção até o consumo no mercado de comercialização de combustíveis, conquanto proporcional à sua participação de mercado.



Sucedee que, na condição de mero distribuidor comerciante não produz nem consome o volume comercializado de combustíveis fósseis que reflete seu *marketshare* e que, de acordo com os artigos 6º e 7º da Lei nº 13.576/2017, serve de base de cálculo para a fixação da meta compulsória anual individualizada para compra de Créditos de Descarbonização (CBIOS).

Noutras palavras, tem-se que o exercício da livre iniciativa da atividade econômica de distribuição de combustíveis não a qualifica, por si só, como agente poluidor a quem seja imputada a responsabilidade pela internalização dos custos da *externalidade ambiental negativa* resultante das emissões de GEE no ciclo de vida dos combustíveis fósseis.

Logo, o distribuidor de combustíveis não pode ser qualificado como poluidor-pagador, que é aquele cujas condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente se sujeitam a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (CF, art. 225, § 3º). Cuida-se de regra que estipula em matéria ambiental a responsabilidade objetiva pelo risco integral.

Essa situação de inconstitucionalidade viola o núcleo essencial da proteção constitucional à livre iniciativa (CF, art. 1º, IV, e 170, IV), pois restringe irrazoavelmente a atividade econômica de distribuição de combustíveis, anulando a *primazia* dessa liberdade pública, não obstante a possibilidade de sua limitação, como afirma Tércio Sampaio Ferraz Junior:

Particularmente a afirmação da livre iniciativa, que mais de perto nos interessa neste passo, ao ser estabelecida como fundamento, aponta para uma ordem econômica reconhecida então como contingente. Afirmar a livre iniciativa como base é reconhecer na liberdade um dos fatores estruturais da ordem, é afirmar a autonomia empreendedora do homem na conformação da atividade econômica, aceitando a sua intrínseca contingência e fragilidade; é preferir, assim, uma ordem aberta ao fracasso a uma “estabilidade” supostamente certa e eficiente.

Afirma-se, pois, que a estrutura da ordem está centrada na atividade das pessoas e dos grupos e não na atividade do Estado. Isto não significa, porém, uma ordem do *laissez faire*, posto que a livre iniciativa se conjuga com a valorização do trabalho humano, mas a liberdade, como fundamento, pertence a ambos. Na iniciativa, em



termos de liberdade ²³negativa, da ausência de impedimentos e da expansão da própria criatividade. Na valorização do trabalho humano, em termos de liberdade positiva, de participação sem alienações na construção da riqueza econômica. Não há, pois, propriamente, um sentido absoluto e ilimitado na livre iniciativa, que por isso não exclui a atividade normativa e reguladora do Estado.

Realmente, não há direitos fundamentais absolutos. No entanto, a disciplina legal de metas anuais compulsórias individualizadas para os distribuidores de combustíveis prevista nos artigos 6º e 7º da Lei nº 13.576/2017 penaliza sua livre iniciativa econômica com a obrigatoriedade de compra de Créditos de Descarbonização (CBIOS) para compensar emissões da exploração, produção, refino e consumo de produto por terceiros por toda a cadeia produtiva de combustíveis.

Impõe-se, por conseguinte, onerosidade excessiva ao exercício da atividade econômica de distribuição de combustíveis e, nessa medida, viola-se o seu direito líquido e certo à livre iniciativa (CF, art. 1º, IV, e 170, *caput*), razão pela qual se requer, desde logo, a pronúncia de nulidade sem redução dos artigos 6º e 7º da Lei nº 13.576/2017, para que as metas anuais compulsórias individualizadas sejam calculada exclusivamente em função das emissões de GEE decorrentes da respectiva atividade econômica.

4. DOS PEDIDOS

Pelo exposto, requer-se:

- a) o recebimento desta ação direta de inconstitucionalidade, com seu devido processamento pelo rito previsto no *caput* do artigo 12 da Lei nº 9.868/1999, ouvindo-se:

²³ FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *A economia e o controle do Estado*. Parecer. O Estado de S. Paulo, p. 1989.



- a.1) o Presidente da República, o da Câmara dos Deputados e o do Senado Federal;
- a.2) o Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, o do Meio Ambiente e Mudança do Clima e o do Trabalho e Emprego;
- a.3) o Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República;

b) no mérito, seja julgado procedente o pedido para:

- b.1) declarar a **inconstitucionalidade formal** da Lei nº 13.576/2017, por violação ao devido processo legislativo substancial de lei ordinária (CF, art. 1º, 5º, LIV, e 59, III);
- b.2) declarar a **inconstitucionalidade material**, com pronúncia de nulidade parcial sem redução de texto, dos artigos 4º, I, 5º, XXIII, V, VII, XI e XIII, 6º, 7º, *caput* e § 2º, e 13, *caput* e § 1º, da Lei nº 13.576/2017, deles conferindo **interpretação conforme** aos artigos 1º, III e IV, 5º, XXIII e LIV, 170, *caput* e III, e 225 da Constituição, para assentar que seja(m):
 - b.2.1) exigida adicionalidade de carbono na cadeia produtiva de biocombustíveis para a emissão de Créditos de Descarbonização (CBIOs);
 - b.2.2) estabelecida meta anual compulsória de emissão de Créditos de Descarbonização (CBIOs) individualizada para os produtores e importadores de biocombustíveis;
 - b.2.3) vinculadas as receitas dos Créditos de Descarbonização (CBIOs) para o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima (FNMC) e para o Fundo Nacional do Meio Ambiente (FNMA);
 - b.2.4) exigida a comprovação de boas práticas de direitos humanos, ambientais e trabalhistas para a emissão de Créditos de Descarbonização (CBIOs), conforme regulamentação do



Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, do Meio Ambiente e Mudança do Clima e do Trabalho e Emprego;

b.2.5) estabelecido que a meta anual compulsória de emissão de Créditos de Descarbonização (CBIOS) individualizada para os distribuidores de combustíveis seja calculada exclusivamente em função das emissões de GEE decorrentes da sua própria atividade econômica.

b.3) **SUBSIDIARIAMENTE**, declarar a inconstitucionalidade material, com pronúncia de nulidade parcial sem redução de texto, dos artigos 4º, I, 5º, XXIII, V, VII, XI e XIII, 6º, 7º, *caput* e § 2º, e 13, *caput* e § 1º, da Lei nº 13.576/2017, **suspendendo-se sua eficácia** até superveniência de lei em sentido formal que discipline as matérias referidas nos subitens anteriores, adotando-se a providência descrita no artigo 12-H da Lei nº 9.868/1999.

Termos nos quais pede e espera deferimento.

Brasília/DF, data da assinatura eletrônica.

MARCOS RIBEIRO DE RIBEIRO
OAB/RJ nº 62.818 – OAB/DF 62.589

**MARCOS
RIBEIRO DE
RIBEIRO** Assinado de forma
digital por MARCOS
RIBEIRO DE RIBEIRO
Dados: 2024.04.02
13:01:41 -03'00'

JOÃO MARCUS LUZ DE RIBEIRO
OAB/RJ nº 255.287

**JOAO
MARCUS LUZ
DE RIBEIRO** Assinado de forma
digital por JOAO
MARCUS LUZ DE
RIBEIRO
Dados: 2024.04.02
13:03:33 -03'00'

