UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA

Faculdade de Direito

Graduação

ANTÔNIO PEDRO MARQUES NÓBREGA

O STF E A CONSIDERAÇÃO DA MELHOR EVIDÊNCIA CIENTÍFICA NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS AMBIENTAIS: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS TÉCNICAS DECISÓRIAS EMPREGADAS NA ADI N. 6.148/DF

Brasília

2022

ANTÔNIO PEDRO MARQUES NÓBREGA

O STF E A CONSIDERAÇÃO DA MELHOR EVIDÊNCIA CIENTÍFICA NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS AMBIENTAIS: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS TÉCNICAS DECISÓRIAS EMPREGADAS NA ADI N. 6.148/DF

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade de Brasília – UnB, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito

Orientadora: Doutora Paula Pessoa Pereira

Brasília

2022

ANTÔNIO PEDRO MARQUES NÓBREGA

O STF E A CONSIDERAÇÃO DA MELHOR EVIDÊNCIA CIENTÍFICA NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS AMBIENTAIS: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS TÉCNICAS DECISÓRIAS EMPREGADAS NA ADI N. 6.148/DF

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade de Brasília – UnB, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito

Orientadora: Doutora Paula Pessoa Pereira

BANCA EXAMINADORA

_____

PAULA PESSOA PEREIRA - Orientadora
Doutora

_____

CHRISTINE OLIVEIRA PETER DA SILVA
Doutora

_____

JORGE OCTÁVIO LAVOCAT GALVÃO
Doutor

Ns

NÓBREGA, Antônio Pedro Marques
O STF E A CONSIDERAÇÃO DA MELHOR EVIDÊNCIA CIENTÍFICA NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS AMBIENTAIS: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS TÉCNICAS DECISÓRIAS EMPREGADAS NA ADI N. 6.148/DF / Antônio Pedro Marques NÓBREGA; orientador Paula Pessoa PEREIRA. -- Brasília, 2022.
98 p.

Monografia (Graduação - Direito) -- Universidade de Brasília, 2022.

1. Direito Ambiental. 2. Controle de constitucionalidade. 3. Políticas Públicas. I. PEREIRA, Paula Pessoa, orient. II. Título.

AGRADECIMENTOS

O fato de esta monografia ter sido defendida ainda no ano de 2022 se deve ao carinho e ao estímulo de muitas pessoas que estiveram ao meu lado no ano mais difícil e desafiador da minha vida até então. A coleção de finais de ciclos, marcada pela convivência entre fortalezas, debilidades, percalços e superações me fizeram olhar para o quanto é verdade que nada se faz sozinho.

Cada pessoa que participou da minha vida fez parte de um castelo de cartas, no qual cada cartinha foi essencial para o todo não desmoronar. Impossível agradecer a todos que merecem a minha gratidão, mas gostaria de registrar alguns que me foram particularmente importantes para este trabalho de conclusão.

Agradeço à professora Paula Pessoa pela mentoria excepcional e pela confiança no meu esforço. Agradeço aos professores Jorge Galvão e Christine Peter pela gentileza de aceitarem ser meus avaliadores e pelos seus valiosos comentários.

Agradeço à minha família — Denise, Antonio, João e Luis — por me darem tudo que eu tenho e por nunca deixarem me faltar nada, principalmente o que mais importa, que é a presença e carinho de vocês.

Sabendo da imensa injustiça que é não registrar algum nome da multidão de profissionais brilhantes com quem trabalho e que me deram as condições para vencer minhas dificuldades com saúde e tranquilidade; registro, em nome de todos, meu agradecimento a Solange Cunha, Júlia Massadas, Isabelle Calixto, Anna Gandolfi, Luiza Mangiaterra e Paula Camargo por estarem ali no dia em que eu mais precisei. Agradeço também a Fernanda Veloso, Henrique Borges e a Ythallo Antonny pelo interesse no meu crescimento e pelas excelentes conversas que tivemos sobre a profissão da advocacia em direito ambiental e sobre as ideias que quis trazer aqui.

Agradeço a Luiz Santos, Jocilene Ribeiro, Lucas Ribeiro, Heloisa Ribeiro e o restante da turma por me aceitarem como uma segunda família.

Por fim, agradeço especialmente a Melissa Ribeiro dos Santos, por me dar os melhores anos da minha vida. Nada me deixa mais feliz do que estar ao seu lado.

Atribuo cada acerto que tive nesta monografia à competência e ao amor de quem quis me ver seguir em frente. Meus tropeços, por outro lado, são só meus, feitos na tentativa de orgulhar a todos que eu amo. Muito obrigado.

RESUMO

O **objetivo de pesquisa** consistiu em diagnosticar quais as contribuições trazidas pela técnica decisória empregada na ADI n. 6.148/DF para o controle de políticas públicas ambientais. A ADI n. 6.148/DF versou sobre a constitucionalidade da Resolução CONAMA n. 491/2018, que dispunha sobre padrões de qualidade do ar. Em síntese, foi alegado que a resolução previa padrões de qualidade do ar mais permissivos que as recomendações mais atuais da OMS. Ao final, decidiu-se pela improcedência da ação para declarar ainda constitucional a resolução impugnada, com determinação de que o CONAMA, no prazo de 24 meses, desenvolvesse o tratamento normativo considerando os Padrões da OMS de 2021, bem como as peculiaridades sociais, econômicas e tecnológicas do Brasil. Caso o CONAMA não realizasse a alteração normativa no prazo estipulado, aplicar-se-iam provisoriamente, em seu lugar, os próprios Padrões da OMS de 2021. O **problema de pesquisa** se situa na questão: sobre quais fundamentos de legitimidade se poderia sustentar a necessidade de observar — e mesmo a possibilidade de impor o dever de implementar – padrão técnico internacional (**i**) que não poderia ter sido considerado pelo órgão ambiental competente, por ser posterior a ele; e (**ii**) que não trazia em si nenhuma pretensão de cogência jurídica? **Concluiu-se**, por fim, que a aplicação das referidas técnicas decisórias implica, como decorrência lógica, a existência de uma obrigação constitucional de considerar a melhor evidência científica. Assim, o avanço da fronteira do conhecimento conduziria à necessidade de reavaliar a suficiência de políticas públicas ambientais formuladas sem referência ao estado mais atual do entendimento científico. Essa necessidade seria, como demonstrado pelo dispositivo da ADI n. 6.148/DF, tutelável judicialmente, com a controversa possibilidade de o próprio STF definir a aplicação provisória de padrões técnicos reconhecidos na comunidade científica e que exprimiriam um nível ideal de proteção do ambiente. A existência da obrigação de considerar a melhor evidência científica está bem-posta pelo julgado, sendo que a técnica mandamental não significaria ausência de deferência ou extrapolação das capacidades institucionais do STF. Por outro lado, concluiu-se que a parcela manipulativa do dispositivo da ADI n. 6.148/DF é criticável tanto (**i**) pelo uso que faz do padrão técnico manejado — i.e., os Padrões da OMS de 2021 —; quanto

(**ii**) pelos efeitos sistêmicos que essa ausência de autocontenção pode implicar; quanto (**iii**) pela deficiência de fundamentação do acórdão com relação a esse ponto. Assim, a análise das técnicas decisórias empregadas na ADI n. 6.148/DF contribuiu (**i**) para o reconhecimento da existência da obrigação constitucional do Estado de considerar a melhor evidência científica na formulação e na gestão de polícias públicas ambientais; e (**ii**) para o debate sobre a relação do STF com percebidos consensos científicos construídos a partir de padrões técnicos e *soft law* internacional.

Palavras-chave: Direito ambiental, Controle de constitucionalidade, Políticas públicas.

SUMÁRIO

AGRADECIMENTOS 10
RESUMO 11
SUMÁRIO 13
INTRODUÇÃO 14
1. PREMISSAS GERAIS DO CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS E CONSIDERAÇÕES JURISPRUDENCIAIS SOBRE A TÉCNICA DECISÓRIA UTILIZADA NA ADI n. 6.148/DF 20
1.1. Esclarecimento conceitual sobre a utilização do termo ‘política pública’ .. 21
1.2. Princípio da separação de poderes: a tensão entre sistema de freios e contrapesos (controle) e independência entre os poderes (diferentes capacidades institucionais) no controle de políticas públicas 24
1.3. Intervenção e deferência a partir de um recorte jurisprudencial sobre as técnicas decisórias de ‘apelo ao legislador’ e da ‘decisão manipulativa’ para o controle das omissões inconstitucionais 32
2. PREMISSAS RELEVANTES DO CONTROLE DE POLÍTICAS PÚBLICAS AMBIENTAIS À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO STF 41
2.1. Consenso científico, incerteza científica e a utilização de padrões técnicos internacionais para o controle de políticas públicas ambientais 42
2.2. Interferência e deferência no debate sobre como determinar o nível adequado de proteção ambiental: análise do controle da discricionariedade política e administrativa a partir do princípio da vedação do retrocesso ambiental 53
3. ANÁLISE DA TÉCNICA DECISÓRIA PARA O CONTROLE DA POLÍTICA DE QUALIDADE DO AR: O CASO DA ADI n. 6.148/DF 71
3.1. Resumo da ADI n. 6.148/DF 72
3.2. Análise da técnica decisória empregada na ADI n. 6.148/DF 81
CONCLUSÃO 94
REFERÊNCIAS 96
APÊNDICE – IDENTIFICAÇÃO DE REFERÊNCIAS NO SISTEMA AUTOR-DATA BRASIL E MPF 102

INTRODUÇÃO

A monografia tem por objetivo estudar a técnica decisória utilizada na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.148/DF — ADI n. 6.148/DF —, consistente nas técnicas de declaração de norma ainda constitucional, cumulada com apelo ao órgão regulador com mandamento de alteração do ato normativo impugnado e, em caso de inércia, decisão manipulativa para determinar a vigência imediata de padrão técnico recomendado pela Organização Mundial da Saúde — OMS.

Contextualmente, a ação era parte integrante da chamada 'Pauta Verde' (FERREIRA *et al*., 2022), composta por 7 ações de controle concentrado de constitucionalidade afetas à temática ambiental[1] levadas a julgamento no Supremo Tribunal Federal ('STF', 'Tribunal' ou 'Corte') entre abril e maio de 2022. A pauta foi associada por determinados setores da sociedade a uma reação institucional da corte a uma série de intervenções do executivo federal em órgãos e políticas públicas ambientais, com o resultado alegado de torná-los menos eficientes.

No que tange à ADI n. 6.148/DF, discutiu-se a constitucionalidade da Resolução CONAMA n. 491, de 19 de novembro de 2018, que dispunha sobre padrões de qualidade do ar. Nessa ação, a Procuradoria Geral da República, parte autora, pediu a declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade da Resolução, com apelo ao CONAMA para que editasse norma suficientemente protetiva no prazo de 24 meses. Em síntese, foi alegado que a resolução não fixava

---

[1] **ADPF n. 760/DF** – Requer que as entidades federais executem efetiva e satisfatoriamente o Plano de Ação para Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Lega (PPCDAm); **ADO n. 54/DF** - Requer a responsabilização do governo federal por omissão no combate ao desmatamento na Amazônia; **ADPF n. 651/DF** - Requer que seja declarada a inconstitucionalidade do Decreto Presidencial n. 10.224/2020, que excluiu a sociedade civil do conselho deliberativo do Fundo Nacional do Meio Ambiente (FNMA); **ADPF n. 735/DF** - Requer que seja declarada a inconstitucionalidade do Decreto n. 10.341/2020, por meio do qual foi autorizado o emprego das Forças Armadas na Garantia da Lei e da Ordem e demais ações subsidiárias a fim de realizar ações preventivas e repressivas contra delitos ambientais e combate a focos de incêndio; **ADO n. 59/DF** - Requer a retomada do Fundo da Amazônia e o repasse de recursos a projetos de combate ao desmatamento já aprovados; **ADI n. 6.148/DF** - Requer a declaração de inconstitucionalidade da Resolução do Conama n. 491/2018, que dispõe sobre padrões de qualidade do ar; **ADI n. 6.808/DF** - Requer a declaração de inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 1.040/2021, que prevê a concessão automática de alvará de funcionamento e licenças a empresas enquadradas em atividade de grau de risco médio e limita a solicitação de informações adicionais por órgãos de licenciamento. A **ADPF n. 708/DF**, mediante a qual foram requeridas medidas para a operação efetiva do Fundo Nacional das Mudanças do Clima, não estava, a rigor, incluída na Pauta Verde. Entretanto, a ação foi analisada no tópico 2.2 como se estivesse (**i**) pela sua temática ambiental e climática, **(ii**) por terem sido percebidas similaridades com o voto da Min. Rel. Cármen Lúcia na ADPF n. 760/DF; e (**iii**) pelo fato de ter sido julgada no mês de junho, portanto no mês imediatamente subsequente às ações da Pauta Verde.

prazos peremptórios para o atingimento das sucessivas etapas de qualidade, apresentava procedimento decisório vago, não fornecia mecanismos para a informação clara da população sobre o tema e, no que importa ao objeto da pesquisa, previa padrões de qualidade do ar muito permissivos com relação às recomendações mais atuais da OMS (*WHO global air quality guidelines 2021*, em diante 'Padrões da OMS de 2021').

O Julgamento foi marcado por um intenso debate entre os ministros, sobretudo para a definição da técnica decisória a ser utilizada, o prazo para que o CONAMA atualizasse o tratamento da matéria e as consequências jurídicas de um eventual decurso do prazo sem que o conselho adequasse a resolução.

Ao final, prevaleceram os termos do voto divergente do Min. Alexandre de Moraes, com contribuições dos demais ministros, tendo sido negada procedência à ação para declarar ainda constitucional a resolução impugnada, com determinação de que o CONAMA, no prazo de 24 meses, desenvolvesse o tratamento normativo da matéria para adequá-la às recomendações mais atuais da OMS (*WHO global air quality guidelines 2021*, em diante 'Padrões globais de qualidade do ar da OMS de 2021' ou apenas 'Padrões da OMS de 2021')[2], considerando as peculiaridades sociais, econômicas e tecnológicas do Brasil. Caso o CONAMA não realizasse a alteração normativa no prazo estipulado, a Resolução CONAMA nº 491/2018 seria considerada automaticamente inconstitucional, aplicando-se em seu lugar, provisoriamente, os parâmetros definidos pelas Diretrizes globais de qualidade do ar da OMS de 2021.

O emprego da técnica de apelo ao 'legislador' — no caso, ao órgão administrativo regulador — para tutelar uma omissão inconstitucional ou a proteção insuficiente de direitos fundamentais não é nova na jurisprudência do Tribunal, e nem mesmo o é a decisão manipulativa que determina norma provisoriamente aplicável enquanto perdurar o vácuo normativo[3]. Todavia, o elevado teor técnico da resolução

---

[2] Há tradução não oficial do documento em português produzido pela Organização Pan-Americana da Saúde, a qual traduz "*guidelines*" como "*diretrizes*" (OPAS, 2021, p. 1). Como a tradução não é autoritativa, preferiu-se a tradução "padrões", para uniformidade com a forma como a palavra "standard", utilizada por Violin (2019) foi traduzida, já que se argumenta a existência de uma relação entre o pensamento do autor na obra citada com a utilização que a Corte fez das "*guidelines*" no julgamento da ADI n. 6.148/DF.

[3] Como exemplificado na pela aplicação provisória e analógica do regime de greve previsto na Lei Federal n. 7.783/1989 até a normatização do direito de greve dos servidores públicos (BRASIL, 2008). No caso analisado nesta monografia, porém, o vácuo normativo era configurado pela impossibilidade

impugnada, somada à perspectiva de aplicação de padrão técnico internacional — que nem sequer havia sido publicado quando da elaboração da resolução impugnada — traz novos matizes à discussão sobre a legitimidade da intervenção da corte em políticas públicas ambientais.

O **objetivo de pesquisa** consistiu em diagnosticar quais as contribuições trazidas pela técnica decisória empregada na ADI n. 6.148/DF para o controle de políticas públicas ambientais[4]. O **problema de pesquisa** consiste no questionamento sobre os fundamentos de legitimidade que poderiam sustentar a necessidade de observar padrão técnico internacional (**i**) que não poderia ter sido considerado pelo órgão ambiental competente; e (ii) que não trazia em si nenhuma pretensão de cogência jurídica[5]; inclusive com possibilidade da sua aplicação impositiva pela Corte em caso de mora.

Como **hipótese de pesquisa**, entendeu-se, preliminarmente, que o julgado poderia não se enquadrar em uma perspectiva mais clássica do controle de constitucionalidade de políticas públicas — pautada na independência entre os poderes e em maior grau de deferência judicial às soluções do legislativo e do executivo. Na própria sessão de julgamento, foi discutida a necessidade de se buscar uma solução de diálogo institucional entre os poderes, havendo, em dado momento, considerações contrárias a parcelas do dispositivo final do acórdão provenientes mesmo de integrantes da corrente vencedora. Ainda assim, o lugar-comum da necessidade de autocontenção judicial e da independência entre os poderes não prevaleceu sobre a constatação de um dever do STF em dar efetividade à política de qualidade do ar, oportunizando a busca e organização de novas premissas

---

de repristinar a norma anterior menos protetiva sobre a matéria, Resolução CONAMA n. 03/1990, por força do princípio da vedação do retrocesso socioambiental.

[4] Embora o padrão técnico analisado tenha sido produzido por autoridade sanitária internacional, enquadrou-se o problema como uma questão de política pública ambiental pelos seguintes motivos: (i) o ato normativo impugnado na ADI foi uma resolução editada pelo CONAMA, órgão deliberativo do Sistema Nacional do Meio Ambiente; e (ii) a saúde humana é um componente do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, como se infere da Constituição, art. 225, *caput*, pela expressão "*essencial à sadia qualidade de vida*"; ademais, diversos julgados analisados tratam explicitamente sobre a interface entre saúde e meio ambiente, com referência a documentos produzidos pela OMS, como é o caso da ADI n. 3.973/SP — caso amianto — (BRASIL, 2019c) e do RE 627.189/SP, Tema RG 479 — caso regulação de intensidade do campo eletromagnético gerado por linhas de transmissão de energia elétrica — (BRASIL, 2017).

[5] Visto que as Diretrizes da OMS de 2021 não possuem a natureza de tratado ou de outra norma de direito internacional, como expressado no seu texto: "*Essas diretrizes não são padrões juridicamente vinculantes. No entanto, elas servem como uma ferramenta baseada em evidências que pode ser usada pelos Estados para subsidiar legislação e políticas públicas*" (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021, p. 3, tradução nossa).

legitimadoras da decisão judicial, que poderiam ser derivadas de julgados ambientais recentes e relacionados à já mencionada Pauta Verde.

Diante dessa novidade, questiona-se: será que os mesmos fundamentos de legitimidade já consolidados no STF para o controle constitucional de políticas públicas são capazes de justificar a solução adotada, ou o julgado inaugura uma nova necessidade de justificação?

Ainda, é possível dizer que o precedente se insere em um cenário polêmico já conhecido da jurisdição constitucional e a evidência científica, ou ele permite vislumbrar uma nova forma de relacionamento entre a jurisdição constitucional e o chamado 'consenso científico'?

O objeto de pesquisa é eminentemente teórico, consistindo na análise da ADI n. 6.148/DF, que inaugura um problema jurídico[6], e no diagnóstico da inovação que a técnica decisória empregada representa para o controle de constitucionalidade de políticas públicas ambientais. Por isso, a metodologia escolhida foi a de pesquisa jurisprudencial e de revisão bibliográfica.

A monografia foi dividida em 3 capítulos.

No **capítulo 1**, objetivou-se evidenciar premissas gerais do controle de constitucionalidade de políticas públicas, com intuito de introduzir os conceitos e contextos mais relevantes para posterior utilização na análise dos casos discutidos na monografia. Para isso, o capítulo foi dividido nos tópicos 1.1, 1.2 e 1.3.

No **tópico 1.1**, objetivou-se esclarecer a acepção dada para o termo "política pública" na monografia. No **tópico 1.2**, objetivou-se elencar, a partir do conceito de separação de poderes, a tensão entre a necessidade de controle mútuo entre os poderes e a ideia de que cada poder detém diferentes capacidades institucionais; ou seja, diferentes habilidades e limitações. No **tópico 1.3**, objetivou-se demonstrar os pressupostos considerados mais importantes para a utilização das técnicas decisórias observadas no julgado. Por entender necessário um recorte de pesquisa, definiu-se que a análise que se pretendeu para a ADI n. 6.148/DF poderia ser feita a partir de julgados que definissem os pressupostos para a aplicação das técnicas decisórias de apelo ao legislador/regulador — tutela mandamental — e de decisão manipulativa — tutela constitutiva — no controle de constitucionalidade de omissões.

---

[6] Isto é, a aplicação, pelo STF, de padrão técnico internacional em caso de omissão do executivo na formulação de política pública ambiental.

No **capítulo 2**, objetivou-se evidenciar premissas relevantes à análise da ADI n. 6.148, mas que se relacionam de modo mais específico com o controle de políticas públicas ambientais, que envolve a incidência de normas como o princípio da precaução, o princípio do desenvolvimento sustentável e o princípio da vedação do retrocesso ambiental. Para isso, o capítulo foi dividido nos tópicos 2.1 e 2.2.

No **tópico 2.1**, objetivou-se evidenciar pressupostos para o manejo de conceitos como consenso científico e incerteza científica para o controle de constitucionalidade de políticas públicas ambientais. Especificamente, o capítulo discute a utilização de padrões técnicos pela Corte para colmatar um déficit técnico do Poder Judiciário, permitindo a redução da complexidade fática de natureza técnica para permitir a realização de inferências jurídicas sem extrapolar as capacidades institucionais do STF.

No **tópico 2.2**, objetivou-se demonstrar a oposição entre duas posturas judiciais — uma de deferência e outra de interferência — no tocante à competência dos demais poderes para definir o nível adequado de proteção ambiental, considerando os princípios da reserva do possível e do mínimo existencial. Essa oposição foi representada a partir dos diferentes significados dados ao princípio da vedação do retrocesso ambiental (**i**) de um lado, pelo acórdão da ADC n. 42/DF, sobre a constitucionalidade de dispositivos do código florestal; e (**ii**) de outro, pelo acórdão da ADPF n. 708/DF, julgado da relacionado à Pauta Verde sobre alegada paralisia do Fundo Nacional sobre Mudança do Clima por omissão da União. Argumenta-se o princípio da efetividade ambiental e a ideia de emergência ambiental alteram a forma como o mínimo existencial ambiental é percebido, ensejando um papel mais ativo do judiciário, especialmente quando cumulado com a percepção de que, na conjuntura atual, os órgãos de proteção ambiental não possuem capacidade para desempenhar sua função de maneira eficaz e tempestiva.

No **capítulo 3**, objetivou-se analisar a técnica decisória empregada na ADI n. 6.148/DF, a partir das premissas identificadas como relevantes nos capítulos anteriores, para determinar a contribuição incremental do julgado ao controle de constitucionalidade de políticas públicas ambientais. Para isso, o capítulo foi dividido nos tópicos 3.1 e 3.2.

No **tópico 3.1**, foi feita um breve resumo do trâmite processual, destacando os principais contornos da controvérsia constitucional enfocada pela ADI n. 6.148/DF.

Nó **tópico 3.2**, foi feita a análise das técnicas decisórias empregadas na ADI n. 6.148/DF, como foco nas técnicas decisórias de apelo ao CONAMA — tutela mandamental para que o CONAMA alterasse a resolução impugnada — e de decisão manipulativa — tutela constitutiva para aplicar provisoriamente os Padrões da OMS de 2021, derivando contribuições do julgado para o controle de constitucionalidade de políticas públicas ambientais e tecendo críticas fundamentadas quando considerado cabível.

Ao final, foi escrito capítulo de **conclusão**, sumarizando os principais pontos em que se pode dizer que houve contribuição das técnicas decisórias analisadas para o controle de políticas públicas ambientais.

1. PREMISSAS GERAIS DO CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS E CONSIDERAÇÕES JURISPRUDENCIAIS SOBRE A TÉCNICA DECISÓRIA UTILIZADA NA ADI N. 6.148/DF

No **capítulo 1**, objetivou-se evidenciar premissas gerais do controle de constitucionalidade de políticas públicas, com intuito de introduzir os conceitos e contextos mais relevantes para posterior utilização na análise dos casos discutidos na monografia. Para isso, o capítulo foi dividido nos tópicos 1.1, 1.2 e 1.3.

No **tópico 1.1**, objetivou-se esclarecer a acepção dada para o termo “política pública” na monografia.

No **tópico 1.2**, objetivou-se elencar, a partir do conceito de separação de poderes, a tensão entre a necessidade de controle mútuo entre os poderes e a ideia de que cada poder detém diferentes capacidades institucionais; ou seja, diferentes habilidades e limitações.

No **tópico 1.3**, objetivou-se demonstrar os pressupostos considerados mais importantes para a utilização das técnicas decisórias observadas no julgado. Por entender necessário um recorte de pesquisa, definiu-se que a análise que se pretendeu para a ADI n. 6.148/DF poderia ser feita a partir de julgados que definissem os pressupostos para a aplicação das técnicas decisórias de apelo ao legislador/regulador — tutela mandamental — e de decisão manipulativa — tutela constitutiva — no controle de constitucionalidade de omissões.

1.1. Esclarecimento conceitual sobre a utilização do termo ‘política pública’

Antes de adentrar a análise da jurisprudência do STF sobre controle judicial de políticas públicas, é necessário delimitar conceitualmente o que se está chamando de ‘política pública’ para garantir clareza quanto ao objeto pesquisado.

Dentre as variadas definições encontradas na doutrina, a formulação de Mattos da Silva, com base na definição de Farah, põe em evidência os aspectos essenciais do fenômeno enfocado:

> “[...] a literatura especializada traz diversos conceitos para as políticas públicas que podem, porém, convergir em torno de um núcleo comum, composto pelos seguintes elementos: **(i)** ação (ou omissão) do Estado, que pode ser compreendida como um curso de ação em continuidade; **(ii)** sendo esta orientada para consecução um objetivo, qual seja, a solução de um problema; **(iii)** através de uma decisão/escolha entre cursos de ação alternativos – em dimensão técnica e política; **(iv)** que gera um impacto.” (MATTOS DA SILVA, 2017, p. 56, grifo nosso).

O objetivo do que se está chamando de política pública pode ser adequadamente definido como a concreção dos direitos fundamentais, garantidos pela constituição e densificados pela legislação infraconstitucional, mediante a ação estatal normativa, reguladora, prestacional e de fomento (CAMBI, 2011, p. 190 e 191). O conceito de política pública pressupõe, assim, que a satisfação de determinados direitos fundamentais dos cidadãos depende de um fazer estatal (COUTINHO, no prelo). A concepção de Estado não como simples garantidor das relações jurídicas entabuladas pelos particulares, mas como entidade funcionalmente orientada à concretização de direitos fundamentais é, portanto, essencial ao conceito de política pública (COUTINHO, no prelo).

Sem pretensão de detalhar o histórico dos paradigmas de Estado ou de optar por nomenclatura definida para o paradigma atual (Estado de Liberal, Estado Social, Estado Democrático de Direito, Estado Administrativo, Estado Social e Cooperativo etc.), basta explicitar que a Constituição vigente garante direitos fundamentais dotados do caráter de programas, metas e objetivos. Exemplificativamente, são fundamentos da República Federativa do Brasil a cidadania e a dignidade da pessoa humana (BRASIL, 1988, art. 1º), e, dentre seus objetivos, elencaram-se a erradicação da pobreza e a redução da desigualdade (BRASIL, 1988, art. 3º). Ainda, como um

exemplo mais diretamente relacionável à ADI n. 6.148/DF, é relevante destacar que o direito a um meio ambiente equilibrado, em condições adequadas à saúde humana (BRASIL, 1988, art. 225) é uma espécie dos mencionados direitos cuja efetividade depende de ações estatais planejadas, consistentes em escolhas técnicas e políticas por caminhos possíveis dentro das exigências normativas e possibilidades orçamentárias.

Assim, a presente pesquisa parte da premissa básica de que a Resolução CONAMA 491/2018, sujeita ao controle do STF, é elemento da política pública de controle da qualidade do ar chamada Programa Nacional de Controle da Qualidade do Ar – PRONAR (BRASIL, 2018). A referida resolução estabelece diretrizes a serem seguidas para a elaboração de planos de controle de emissões atmosféricas, formas de monitoramento e divulgação de resultados obtidos, etapas de implementação, com maior destaque, padrões de qualidade do ar definidos em atenção aos Padrões de Qualidade do Ar da OMS de 2005 (BRASIL, 2018) e à realidade socioeconômica do Brasil. Assim, configura-se como ação estatal em curso de continuidade orientada à concretização do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado a partir de uma escolha, dentre outras possíveis, orientada por um juízo técnico e político sobre os melhores parâmetros de qualidade do ar cuja implementação era econômica, técnica e socialmente viável.

Embora entenda-se que o enquadramento do referido julgado como um caso de controle de constitucionalidade de política pública seria aceitável para a maior parte das concepções doutrinárias sobre o termo ‘política pública’, a mesma concordância pode não ocorrer para com alguns outros casos em que o STF expressou estar exercendo controle de políticas públicas. É, por exemplo, o caso da ADC 42/DF, pautada para julgamento conjunto com as ADIs 4.901/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e 4.937/DF, e que trata sobre a constitucionalidade de praticamente toda a Lei n. 12.651/2012 (Código Florestal). Para aqueles que defendem uma acepção mais restrita de política pública, considerando que a norma legislativa — abstrata e geral — é um elemento externo ao conceito, o julgado pode parecer fora de lugar nesta monografia. Ainda assim, a questão foi tratada no acórdão como sendo pertencente ao campo da política pública, e trouxe aportes jurisprudenciais e dogmáticos importantes para a análise pretendida. Desse modo, adotou-se a delimitação acima explicitada (**i**) por ser esse entendimento ratificado por doutrinadores de referência

para presente trabalho, como Eduardo Cambi (2011) e Jordão Violin (2011); e (**ii**) por ser essa a que melhor adere à utilização do termo feita de fato pelo STF.

1.2. Princípio da separação de poderes: a tensão entre sistema de freios e contrapesos (controle) e independência entre os poderes (diferentes capacidades institucionais) no controle de políticas públicas

No que tange ao controle de políticas públicas, quais são os principais critérios que definem se a corte constitucional deve intervir de maneira corretiva ou adotar uma postura de autocontenção e deferência? Entende-se que o ponto de partida para essa resposta é encontrado no princípio da separação de poderes. Citado em quase todos os julgados analisados, o princípio constitui ônus argumentativo sempre enfocado tanto pelas decisões ditas mais interventivas como aquelas consideradas mais deferentes. De fato, o termo 'separação de poderes' é usado de maneira polissêmica pelos operadores do direito[7], carrega em si dois significados cuja tensão interessa agora explorar de maneira introdutória, posto que ela é o ponto de partida do controle de políticas públicas em geral.

No Brasil, a Constituição de 1988 acolheu como princípio fundamental da república a divisão da União em três poderes "*independentes e harmônicos entre si*" (BRASIL, 1998, art. 2º), à semelhança da generalidade das constituições republicanas hoje vigentes (CANOTILHO *et al.*, 2018). Karl Loewenstein põe que a ideia da divisão do Estado em três poderes — ou funções — decorre da constatação de que "*por um lado o Estado tem que cumprir determinadas funções — o problema técnico da divisão do trabalho — e que, por outro, os destinatários do poder se beneficiam caso essas atividades sejam realizadas por órgãos diferentes [...]*" (1976, p. 55, tradução nossa). Sem perder de vista os diversos 'benefícios' ou finalidades atribuíveis à separação de poderes — como a de proteger a forma de Estado republicana contra a degeneração autocrática —, para o propósito do presente estudo cabe destacar duas dessas finalidades: (**i**) a garantia de que o poder estatal será exercido mediante procedimentos que asseguram o controle mútuo entre os detentores de poder

[7] Como reconhecido por Waldron (2013, p. 8), ao discutir a posição de M.J.C Vile que diferenciava o princípio da separação de poderes de outros conceitos jurídicos, como o da divisão de poderes e o do federalismo: "*No doubt M.J.C. Vile is right to say that the separation of powers 'represents an area of political thought in which there has been an extraordinary confusion in the definition and use of terms.' But it is futile for the analytic philosopher to go on pedantically in those tones. People use a phrase as they use it*".

(LOEWENSTEIN, 1976, p. 50); e (**ii**) a independência entre os poderes, que se desdobra na criação de 3 centros de poder com diferentes capacidades institucionais[8].

Quando se toma a separação de poderes como uma norma jurídica que fomenta o controle mútuo entre os seus detentores, fala-se de um sistema no qual cada poder desempenha contínua fiscalização da atuação dos demais, conforme a clássica formulação de 'freios e contrapesos'. Embora a faceta de controle mútuo do princípio também esteja intimamente ligada a mecanismos de autodefesa dos poderes contra tentativas de usurpação de suas funções pelos demais[9], importa neste momento, enfocá-lo na sua dimensão de influência (ou interferência) de um poder sobre o outro para garantir o cumprimento da constituição e coibir abusos.

Exemplos de mecanismos que permitem a atuação de um poder sobre o outro para coibir abusos é a possibilidade de *impeachment* de um presidente da república por procedimento instaurado e ultimado pelo poder legislativo federal; e a fiscalização contábil, financeira, operacional e patrimonial da União e da administração federal pelo Congresso Nacional, com o auxílio do Tribunal de Contas da União (BRASIL, 1988, art. 70 c/c art. 71). Nessa categoria também está abarcado o controle de constitucionalidade, que é o mecanismo de controle que constitui o interesse de pesquisa.

A sindicabilidade dos atos do legislativo e do executivo pelo STF decorre da sua posição de guarda da constituição (BRASIL, 1988, art. 102). Embora não seja o único intérprete do texto constitucional, a sua interpretação influencia, vincula e restringe a atuação dos demais poderes em nível constitucional, e só pode ser superada com a alteração do próprio parâmetro de controle. Além disso, a inafastabilidade da jurisdição (BRASIL, 1988, art. 5º, XXXV) faz com que, ao ser

---

[8] Conforme aludiu Loewenstein ao mencionar o "*problema técnico da divisão do trabalho*" (LOEWENSTEIN, 1976, p. 50). Quanto à Teoria das Capacidades Institucionais, cf., por exemplo, Vermeule e Sunstein (2002).

[9] Como era a preocupação de Madison e Hamilton n'O Federalista n. 51 (1788, Caixa alta do autor): "*TO WHAT expedient, then, shall we finally resort, for maintaining in practice the necessary partition of power among the several departments, as laid down in the Constitution? The only answer that can be given is, that as all these exterior provisions are found to be inadequate, the defect must be supplied, by so contriving the interior structure of the government as that its several constituent parts may, by their mutual relations, be the means of keeping each other in their proper places.*". Quando essa faceta do controle entre os poderes é evidenciada, enfocam-se mecanismos que impedem situações de captura, no qual o poder titular da função é sobrepujado por outro no exercício dessa mesma função, como é o caso do procedimento legislativo para a derrubada de vetos presidenciais (CF, 1988, art. 62). Essa dimensão de significado do princípio da separação de poderes, na sua finalidade de controle, está relacionada com a separação de poderes enquanto instrumento da independência entre os poderes, que será abordada adiante neste tópico.

confrontado com situação de afronta à constituição, o STF tenha o poder-dever de decidir[10]. A constatação da capacidade e do dever do STF de controlar leis e atos do executivo não se altera quando se trata de políticas públicas, já que também nessa seara pode haver abuso ou violação de direitos.

É esse, por exemplo, o entendimento pode ser observado no voto condutor do acórdão prolatado no RE n. 592.581/RS (BRASIL, 2016), que versava sobre a possibilidade de se determinar a reforma e manutenção de estabelecimento prisional comprovadamente violador do direito à vida e à integridade dos detentos, à luz de restrições orçamentárias:

> "A centralidade do valor da dignidade da pessoa humana em nosso sistema constitucional permite a intervenção judicial para que seu conteúdo mínimo seja assegurado aos jurisdicionados em qualquer situação em que estes se encontrem. Basta lembrar, nesse sentido, que uma das garantias basilares para a efetivação dos direitos fundamentais é o princípio da **inafastabilidade da jurisdição**, abrigado no art. 5º, XXXV, de nossa Constituição, segundo o qual 'a lei não subtrairá à apreciação do poder judiciário qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito'. [...] Nesse contexto, **não há falar em indevida implementação, por parte do Judiciário, de políticas públicas** na seara carcerária, circunstância que sempre enseja discussão complexa e casuística acerca dos limites de sua atuação, à luz da **teoria da separação dos poderes**." (BRASIL, 2016, p. 30 e 33, grifos nossos).

Como já colocado no tópico 2.1, políticas públicas são instrumentos para a concretização de direitos fundamentais de característica programática, como metas e objetivos que exigem ações estatais. No entanto, o seu caráter programático não esvazia a normatividade desses direitos, cuja concretização pode ser legitimamente exigida perante o judiciário (VIOLIN, 2011, p. 93).

É notável, portanto, que o princípio da separação de poderes não é, por si só, um mandamento de abstenção e deferência judicial, já que exige, por sua própria natureza, um certo grau de controle e influência mútuos entre os poderes.

No entanto, é evidente que o princípio da separação de poderes também fundamenta os limites constitucionais da possibilidade de o judiciário rever e controlar as escolhas feitas pelos demais poderes no âmbito das políticas públicas. Quanto à essa faceta de limite ao controle de um poder sobre o outro, aludimos que uma das

---

[10] Não se ignora, com essa afirmação, que do direito de ação não decorre necessariamente um direito ao exame do mérito, nem que o STF tem — e faz uso — de um poder de não decidir (Marinoni, 2022). O que se quer dizer é apenas que o controle de constitucionalidade no Brasil é qualificado por uma capacidade de interferir na atividade executiva e legislativa de maneira relevante e por uma norma definindo que uma resposta jurisdicional é devida.

finalidades da separação de poderes é a garantia de a independência entre as funções do Estado, finalidade que se desdobra na criação de órgãos com diferentes capacidades institucionais.

Caracterizar a relação entre os poderes como sendo uma de 'independência' é salientar a existência de uma esfera de autonomia de ação, na qual órgãos de um determinado poder são livres para desempenhar, sem interferência, a função que lhe foi atribuída pela constituição. Nas palavras de Loewenstein:

> "Es evidente que no sería conveniente [...] si todas las acciones, sin excepción, de cada detentador del poder estuviesen sometidas a dichos controles. **Para ser independiente, el detentador del poder necesita una amplia autonomía, es decir, debe ser capaz de actuar sin una interferencia externa[11]"**. (LOEWENSTEIN, p. 50, grifo nosso).

Por que, no entanto, seria benéfico que cada poder exerça as funções que a constituição lhe atribuiu? Dentre as respostas possíveis, cabe destacar a suposição de que cada poder está 'equipado' para bem executar a sua função específica, mediante a utilização da estrutura institucional de cada poder (pessoal capacitado, recursos financeiros, competências constitucionalmente atribuídas)[12]. Isso significa que o exercício de uma função pública pelo do poder constitucionalmente investido dessa função tem um valor utilitário além do simples cumprimento da constituição: o de que a decisão resultante será melhor do que seria se fosse tomada por órgão de outro poder.

Vermeule e Sunstein demonstram que a aferição das capacidades institucionais — ou seja, as "*habilidades e limitações*" (2002, p. 2, tradução nossa) — de uma instituição pública é uma questão empírica, que varia entre sistemas políticos

---

[11] "*É evidente que não seria conveniente [...] se todas as ações, sem exceção, de cada detentor do poder fossem submetidas ao dito controle. Para ser independente, o detentor do poder necessita de uma ampla autonomia, é dizer, deve ser capaz de atuar sem uma interferência externa*." (Tradução nossa).

[12] Essa afirmação não significa dizer que, por exemplo, órgãos do poder judiciário não sejam capacitados para exercer funções administrativas de sua competência, como a gestão de contratos públicos e a realização de licitações; ou que agências reguladoras não sejam consideradas como instituições capacitadas e legitimadas para regular, com comandos normativos autônomos, um setor da economia no Brasil. Isso porque a separação de poderes não implica, na prática, a incomunicabilidade absoluta entre as funções de normatizar, executar e julgar, conforme evidenciado por Madison n'O Federalista n. 47: "*From these facts, by which Montesquieu was guided, it may clearly be inferred that, in saying 'There can be no liberty where the legislative and executive powers are united in the same person, or body of magistrates,' or, 'if the power of judging be not separated from the legislative and executive powers,' he did not mean that these departments ought to have no PARTIAL AGENCY in, or no CONTROL over, the acts of each other*." (MADISON, 1788, caixa alta do autor).

distintos e que evolui no tempo (2002), de modo que se deve ter cuidado ao tratá-la em termos abstratos. Contudo, para o fim de introduzir as premissas gerais atinentes ao controle de constitucionalidade de políticas públicas, cumpre recorrer à doutrina para a caracterização de alguns lugares-comuns das capacidades institucionais do legislativo, do executivo e do judiciário para inquirir sobre o seu papel tradicionalmente atribuído a cada instituição na elaboração, gestão e controle de políticas públicas.

Assim, é razoável partir da afirmação de que os agentes tradicionalmente imbuídos da responsabilidade pela elaboração, planejamento, implementação e avaliação de políticas públicas são o Estado-Legislador e o Estado-Administrador. Em um primeiro momento, os constituintes ou os parlamentares, dotados de legitimidade democrática e exercendo o poder político como representantes eleitos do povo segundo o devido processo legislativo, estatuem direitos e delineiam programas[13].

Eles o fazem mediante normas gerais e abstratas, que são essenciais para a definição das metas a serem alcançadas, mas que precisam ser densificadas pela ação normativa regulamentar de órgãos do executivo, bem como planejada, aplicada e avaliada conjunturalmente[14]. Essa regulamentação é feita com base na legitimidade técnica geralmente atribuída aos órgãos administrativos (ARANHA, 2019, p. 15), que possuiriam *expertise*, possibilidade de ação rápida e responsiva dentro do campo da discricionariedade administrativa e uma consciência mais clara da política pública e do orçamento enquanto um sistema que pode ser impactado com a alteração irrefletida de uma de suas partes[15]–[16].

---

[13] Nas palavras de Violin (2011, p. 54): "*A compreensão tradicional da teoria da separação dos poderes assume que decisões políticas são tomadas pelo Legislativo.*". Não se perde de vista que essa compreensão tradicional não reflete o modo como a função de normatizar políticas públicas está organizada de fato no Brasil, em que ganham relevância órgãos do executivo chamados por Cambi (2011, p. 191) de 'órgãos legislativos anômalos', como é o próprio Conselho Nacional do Meio Ambiente, que editou a Resolução n. 491/2018.

[14] Aranha (2019, p. 221) leciona que: "*Este projeto evidencia mais nitidamente o papel do Poder Legislativo como formulador de políticas públicas gerais e de estruturação dos setores de interesse público, enquanto o Poder Executivo assume, com clareza, a função normativa conjuntural destinada a acompanhar o setor no seu dinamismo, mas dentro da legalidade*."

[15] Sobre o papel de gerência sistêmica das agências reguladoras americanas, mas em raciocínio que é aplicável ao propósito de explicitar o tipo ideal da atuação executiva, Vermeule (2016, p. 91): "*Rather the law now takes into account the interdependence of procedure and substance, and understands that agency choice of procedures is an exercise in system design, which must allocate risks of error and determine the marginal benefits and costs of decision- making in light of administrative goals*".

[16] E nesse ponto, é útil a crítica feita por Holmes e Sunstein (1999, p. 340) sobre a o desafio do controle de políticas públicas pelo judiciário, que opera conforme as regras do processo judicial e que pode não ser a instituição mais capacitada para compreender a realidade sistêmica do seu objeto de controle: "*For one thing, cost-consciousness in the field of rights enforcement presentes a serious challenge to the judiciary, precisely because it demands upon the publc budget, while judges are necessarily riveted*

Juntas, instituições desses dois poderes do Estado decidem sobre questões como ‘quanto gastar?’, ‘que padrões técnicos utilizar?’, ‘em qual prazo efetivar?”, ‘quem deve se beneficiar?’, ‘quais substâncias devem ser controladas?’ entre outras para o atingimento do objetivo constitucional da concretização de direitos. Essas opções por cursos de ação alternativos são, no entanto, restritas por condições de escassez de recursos, tornando impossível se realizem todos os direitos fundamentais no grau máximo desejado.

A gestão de políticas públicas é, portanto, o modo como o Estado gerencia recursos escassos visando à satisfação mais adequada possível dos objetivos públicos. Nesse esforço de gerenciamento, no qual ‘o cobertor sempre é curto demais’, é normal que prioridades tenham que ser reordenadas, que novas forças políticas se consolidem no parlamento, que alternativas e experimentações tenham que ser implementadas, por vezes resultando em escolhas trágicas[17] sobre o nível de desproteção de direitos a ser tolerado.

No que interessa ao controle de constitucionalidade de políticas públicas, as cortes constitucionais tomam suas próprias decisões de controle com base na sua percepção das suas capacidades institucionais. Nos julgados analisados, o argumento da ‘usurpação’ de competências legislativas ou executivas pelo judiciário figurou com frequência, formando parte relevante do ônus argumentativo dos ministros. Exemplificativamente, cita-se o acórdão prolatado no julgamento da ADPF n. 825/DF, mediante a qual o Partido Democrático Trabalhista requereu declaração de inconstitucionalidade da Resolução CNPE nº 17/2017, art. 6º, § 2º, que autorizou, no contexto do planejamento de outorga de blocos para exploração de petróleo, que áreas não abarcadas por Avaliação Ambiental de Área Sedimentar — AAAS — fossem inseridas na 17ª Rodada de licitações, substituindo-se a AAAS por uma manifestação conjunta do Ministério de Minas e Energia e do Ministério do Meio Ambiente sobre eventuais restrições ambientais em bacias marinhas:

---

to a particular controversy, narrowly defined. Without paying serious attention to possible alternative uses of scarce taxpayer dollars, for instance, Americcan judges regularly compel big-city governments to dole out millions of taxpayers’ dollars in tort remedies. Is this a democratic and morally responsible way to expend scarce public resources? Why should this money not be spent on public education or public health?”

[17] Nome dado por Calabresi e Bobbit (1978) para aquelas escolhas alocativas feitas pela sociedade sobre bens e recursos escassos na qual a decisão escolhida para afirmar um valor social essencial implica na violação de outro.

> A matéria envolve **dificuldades técnicas** a exigirem **informações específicas** para chegar-se a prognósticos adequados. A Resolução encerra providência por órgão revestido de capacidade para definir o procedimento e determinar os requisitos do planejamento de outorga de áreas a serem destinadas à exploração e produção de petróleo e gás natural Sob óptica realista, o **Conselho Nacional de Política Energética está habilitado**, em virtude da função que desempenha, **a decidir questões complexas como a ora examinada**, considerados aspectos essencialmente técnicos, diagnósticos tematicamente particularizados e necessidade de amplo domínio sobre as perspectivas operacionais dos destinatários da política pública em jogo. [...] **Ressaltada a capacidade institucional do Conselho, cabe assentar que o afastamento das razões do Órgão do Executivo**, lançadas na Resolução CNPE nº 17/2017, **pode corresponder a** imposições impertinentes e **usurpação de competência do agente legitimado** para resolver questões dessa natureza, **resultando na inobservância de preceitos fundamentais, como separação de poderes**, devido processo legal, eficiência administrativa e razoabilidade. (BRASIL, 2021a, pp. 15 e 16, grifos nossos).

A conclusão é a de que, confrontado com uma possível violação a direito fundamental atribuída a uma falha em política pública, o princípio da separação de poderes — enquanto garantia de independência e harmonia entre funções estatais institucionalmente especializadas — exige que o STF examine o seu ferramental institucional para definir o tipo de resposta necessária para a adequada tutela do direito. Nos julgados analisados, verificou-se que a corte reflete sobre o seu déficit de legitimidade democrática e seu papel contramajoritário[18] quando se percebe diante de uma escolha política válida dentro do espaço de conformação política do legislativo[19]. A mesma posição de contenção e deferência também foi notada em casos no qual a corte reconhece um déficit técnico para rever decisões de política pública feitas por

---

[18] Conforme Violin, citando indiretamente Hart Ely (ELY, 1980, pp. 4 e 5 *apud* VIOLIN, 2011, p. 62): "*A delicada tarefa do poder jurisdicional consiste, pois, em proteger os direitos constitucionais das minorias sem entrar em contradição com o princípio majoritário*".

[19] É o que se observa, por exemplo, no acórdão da ADC n. 42/DF, que versava sobre a constitucionalidade de múltiplos dispositivos do Código Florestal (BRASIL, 2019b): É preciso, portanto, desde logo assentar que as opções legislativas positivadas no Novo Código Florestal gozam de legitimidade institucional e democrática. Segundo apurei por ocasião da audiência pública realizada nas presentes ações, as discussões para a aprovação da Lei se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional. Somente no âmbito do Parlamento, mais de 70 (setenta) audiências públicas foram promovidas com o intuito de qualificar o debate social em torno das principais modificações relativas ao marco regulatório da proteção da flora e da vegetação nativa no Brasil. Dessa maneira, além da discricionariedade epistêmica e hermenêutica garantida ao Legislativo pela Constituição, também militam pela autocontenção do Judiciário no caso em tela a transparência e a extensão do processo legislativo desenvolvido, que conferem legitimidade adicional ao produto da atividade do Congresso Nacional. A transparência cria um ambiente propício à consistência regulatória, na medida em que constrange os agentes decisórios a explicitar, com maior rigor analítico, os motivos causadores e fins perseguidos pela intervenção estatal. Sem prejuízo de todos os fatores já enumerados, que sugerem uma postura judicial deferente, também as características do processo legislativo que culminou na lei em apreço aumentam o ônus argumentativo para o apontamento de inconstitucionalidades no novo Código Florestal.

órgãos administrativos sobre questões complexas e de difícil endereçamento pelo judiciário a partir das limitações do processo judicial (BRASIL, 2021a).

Em síntese, buscou-se demonstrar a existência de uma tensão entre a faceta de controle — ‘freios e contrapesos’ — e a faceta de independência — desdobrada na diferença de ‘capacidades institucionais’ entre os sujeitos estatais das políticas públicas — do princípio da separação de poderes. Essa tensão compõe a premissa geral do problema do controle de constitucionalidade de políticas públicas, situando teoricamente a análise posterior sobre os julgados analisados em concreto.

Antes de passar a fazê-lo, cumpre estabelecer também algumas premissas doutrinárias e jurisprudências que caracterizam as técnicas decisórias disponíveis à instituição de interesse — o STF — para equacionar a tensão inerente à separação de poderes nos casos de omissão inconstitucional.

1.3. Intervenção e deferência a partir de um recorte jurisprudencial sobre as técnicas decisórias de ‘apelo ao legislador’ e da ‘decisão manipulativa’ para o controle das omissões inconstitucionais

Técnicas decisórias são os modos pelos quais as decisões judiciais geram efeitos para a tutela do direito discutido. Neste capítulo, buscou-se estabelecer algumas premissas que orientarão a análise da ADI 6.148/DF no tocante à contribuição da técnica decisória empregada. Para fazê-lo, selecionou-se um recorte jurisprudencial, não pela sua afinidade com os fatos do caso analisado na monografia, mas por serem julgados representativos da evolução do entendimento do STF sobre as técnicas disponíveis para tutelar casos de omissão inconstitucional — como o caso da ADI 6.148/DF foi construído pelos ministros — diante de considerações sobre dever de controle e de independência entre os poderes. Essa evolução é um breve histórico de julgamentos de mandados de injunção que demonstram o abandono da técnica de ‘apelo ao legislador’ como único meio para endereçar omissões dos demais poderes e a crescente aceitabilidade de decisões manipulativas para esse mesmo fim.

Embora tenha havido declaração de norma ainda constitucional no julgamento da ADI 6.148/DF, não será dado destaque a essa técnica decisória, já que o seu papel no dispositivo é secundário. A Corte decide declara um estado de fato — qual seja, o de que a norma, apesar de constitucional, está em processo de inconstitucionalização — como justificativa para prover tutela mandamental ordenando a adequação da resolução impugnada dentro de determinado prazo, com provimento de tutela constitutiva normativa — a de que se aplicam provisoriamente os Padrões da OMS de 2021 — se correr o prazo com inércia do CONAMA. Nesse caso, o *prius* declaratório, embora retoricamente importante para a caracterização do diálogo estabelecido pela Corte e o órgão administrativo, não tem a mesma importância do *posterius* mandamental e constitutivo que gera efeito direto sobre a política pública.

Assim, para análise da evolução do entendimento do STF sobre as técnicas disponíveis para tutelar casos de omissão inconstitucional, faz-se uso da relevante reconstituição jurisprudencial realizada pelo Min. Gilmar Mendes no voto que proferiu no julgamento do Mandado de Injunção n. 7.300/DF (BRASIL, 2021b)[20]. O ministro

[20] Embora o caso tenha sido citado em primeiro lugar pela sua relevância para a reconstituição jurisprudencial que faz, o próprio julgado é esclarecedor (**i**) da gravidade com que a Corte pode

fixou a origem da jurisprudência do STF sobre técnicas processuais para o controle das omissões constitucionais sob a Constituição de 1988 no julgamento da Questão de Ordem do Mandado de Injunção n. 107/DF, de relatoria do Min. Moreira Alves, disponibilizado no diário de justiça em 21/09/1990. A questão de ordem apresentada ao STF questionava a autoaplicabilidade das disposições constitucionais que previram o remédio injuncional, posto que a sua densificação legal só viria anos mais tarde, com a vigência da Lei n. 13.300, de 23 de junho de 2016 — Lei do Mandado de Injunção; e a solução dada à questão de ordem consistiu na determinação da sua natureza, do seu objeto — efeitos do provimento jurisdicional —, da legitimação passiva e do seu procedimento (BRASIL, 1990).

No que importa ao presente estudo, destaca-se o arrazoado feito pelo ministro relator Moreira Alves sobre o tipo de provimento judicial que se poderia pretender para a tutela de uma omissão do dever de regulamentar. O ministro, em síntese, discutiu a compatibilidade de duas perspectivas doutrinárias sobre a natureza da tutela disponível pela via do mandado de injunção: a de que o remédio teria natureza constitutiva — consistente o provimento judicial na definição de norma que colmatasse a lacuna normativa — e a de que o remédio teria natureza meramente declaratória e mandamental — consistente na certificação da mora do poder público e na emissão de um mandamento — apelo — para que o órgão competente tomasse as providências cabíveis. Para refutar a primeira perspectiva doutrinária, cita Calmon de Passos:

> “Entendemos, entretanto, descaber o mandado de injunção quando o adimplemento, seja pelo particular, seja pelo Estado, envolve a organização prévia de determinados serviços ou a alocação específica de recursos, porque nessas circunstâncias se faz inviável a tutela, inexistentes os recursos ou o serviço, e construir-se o mandado de injunção como direito de impor ao Estado a organização de serviços constitucionalmente reclamados teria implicações de tal monta que, inclusive constitucionalmente, obstam, de modo decisivo, a pertinência do mandamus na espécie. [...] A competência deferida ao Judiciário, de substituir-se ao Legislativo para edição da norma

---

considerar a sua limitação para colmatar lacunas normativas quando isso implica na oneração significativa do orçamento público; e (**ii**) de que não se está afirmando que a técnica das decisões manipulativas passou a ser vista como a mais adequada para todos os casos — já que o MI n. 7.300/DF é o julgado mais recente da lista, datado de 20/08/2021 —, mas apenas que ela se tornou aceita como uma das ferramentas disponíveis para a tutela das omissões judiciais, sustentada por bons argumentos baseados no dever de controle e em uma percepção específica sobre as capacidades institucionais do poder com o qual o Judiciário dialogava sobre a matéria. Para ciência, o MI n. 7.300/DF foi impetrado o suprimento de omissão imputada ao Presidente da República que violaria o direito do impetrante ao recebimento da Renda Básica de Cidadania (Lei nº 10.835/2004), destinado a todos os brasileiros e estrangeiros residentes há ao menos cinco anos. A omissão consistiria na não regulamentação do art. 2º da mencionada lei desde 2004 até o ano de 2021.

> regulamentadora, não derroga todos os preceitos que disciplinam a organização política do Estado, sua administração financeira, as garantias orçamentárias e a definição de políticas e de estratégias de melhor aplicação dos dinheiros públicos alocados para atendimento das necessidades de caráter individual." (PASSOS *apud* BRASIL, 1990, p. 37, sublinhado do autor).

E o Min. Moreira Alves conclui — após considerações sobre separação de poderes, inafastabilidade da jurisdição e histórico do processo constituinte — seu argumento a favor do caráter declaratório e mandamental da tutela, com os seguintes destaques:

> "Como se vê, a maior parte dos casos de omissão ficaria fora do âmbito do mandado de injunção. E isso sem falar nas hipóteses em que não seria possível ao S.T.F, ou a algum outro Tribunal competente, fazer a regulamentação, por falta de condições técnicas para fazê-lo, o que os levaria ao impasse do non liquet que não é admissível em nosso sistema jurídico, em que o juiz não pode deixar de julgar [...]" (BRASIL, 1990, p. 37).

> "E, no Projeto Final dessa Comissão de Sistematização, é que surgiu a redação [do art. 103, § 2º] que foi acolhida no texto constitucional vigente: [...] Essa solução, acolhida pela Constituição atual, é, sem dúvida alguma, a que se compatibiliza com o sistema constitucional vigente que deu particular relevo à separação de poderes [...] e que, também, atento ao princípio democrático, estabeleceu um processo legislativo em que o Poder Judiciário só tem iniciativa legislativa nos casos expressos na própria Constituição e com relação a matérias a ele estritamente vinculadas, sendo que as decisões políticas de que afinal resultam os textos legais se subordinam a um sistema de freios e contra-freios de que participam exclusivamente os Poderes Legislativo e Executivo, eleitos diretamente pelo povo" (BRASIL, 1990, pp. 40 e 41).

> "A única objeção que se põe à solução adotada pela primeira corrente relativa ao mandado de injunção, embora para ela se encaminhem todos os elementos de interpretação que se podem colher dos textos constitucionais pertinentes é a de que, na prática, a decisão dele decorrente poderá não ser cumprida, pela impossibilidade de o Supremo Tribunal Federal atuar coercitivamente conta os poderes considerados omissos. [...] A Constituição partiu da premissa de que, com a procedência da ação direta ou do mandado de injunção, o poder competente, declarada a inconstitucionalidade de sua omissão, não persistirá em sua atitude omissa. E, bem ou mal, contentou-se com essa eficácia." (BRASIL, 1990, pp. 45 e 46).

Esse posicionamento foi classificado pelo Min. Gilmar Mendes como corrente 'não concretista' no MI n. 7.300/DF (BRASIL, 2021b) para a tutela da omissão inconstitucional, e se trata de técnica de apelo 'puro' aos demais poderes — já que desacompanhado de qualquer natureza constitutiva — reconhecendo-se

explicitamente o déficit técnico e democrático da Corte para uma tutela mais incisiva. É uma forma de deferência da Corte, que atribui a solução da situação inconstitucional ao poder que se encontra em mora, assumindo o judiciário um papel secundário de certificação de que existe uma omissão a ser corrigida[21]. Nota-se, também, o papel que considerações orçamentárias e financeiras desempenharam nas razões de decidir do ministro Moreira Alves, que define os limites da Corte quanto à possibilidade de desenhar políticas públicas a partir do puro texto constitucional, em respeito à divisão tradicional de funções do Estado e sem perquirir sobre as causas da mora lesgislativa[22]. Em suma, o juízo feito foi o de que não compete ao judiciário, por qualquer motivo, suprir a mora legislativa com tutela de natureza normativa, por motivos que se circunscrevem às capacidades institucionais do próprio judiciário.

Seguindo o caminho jurisprudencial a partir do MI n. 107/DF-QO, o Min. Gilmar Mendes narra a transição do entendimento acima exposto até a posição 'concretista individual', fundada na cautelaridade e atribuída, por exemplo, ao MI n. 283/DF — DJ 14/11/1991, Rel. Min. Sepúlveda Pertence. O caso versava sobre alegada mora legislativa em regulamentar a CF88, ADCT, art. 8º, § 3º, o qual dispunha sobre reparação econômica por impedimento ao exercício de atividade profissional em decorrência das portarias especificadas expedidas pelo Ministério da Aeronáutica durante a ditadura militar (BRASIL, 1991). No acórdão, consignou-se que:

> "3. Se o sujeito passivo do direito constitucional obstado e a entidade estatal a qual igualmente se deva imputar a mora legislativa que obsta ao seu exercício, e dado ao Judiciário, ao deferir a injunção, somar, aos seus efeitos mandamentais típicos, o provimento necessário a acautelar o interessado contra a eventualidade de não se ultimar o processo legislativo, no prazo razoável que fixar, de modo a facultar-lhe, quanto possível, a satisfação provisória do seu direito" (BRASIL, 1991, p. 1).

Percebe-se, portanto, que o incremento da técnica decisória com relação ao MI 107/DF-QO tem fundamento acautelatório, justificando-se diante da prova de

---

[21] No que importa mais diretamente ao controle de políticas públicas ambientais, embora no campo do controle dos excessos inconstitucionais, é possível citar essa posição de deferência no voto condutor do acórdão da ADI n. 4.029/DF (BRASIL, 2012a). A corte se autoconteve de analisar a inconstitucionalidade material da criação do ICMBio com base na teoria das capacidades institucionais e no princípio da separação de poderes: seja por "*não dispor do conhecimento necessário para especificar a engenharia administrativa necessária para o sucesso de um modelo de gestão ambiental, seja por não ser este o espaço idealizado pela Constituição para o debate em torno desse tipo de assunto*".

[22] A questão de ordem foi resolvida em termos teóricos e sem referência significativa à controvérsia de fundo (estabilidade do servidor público militar) (BRASIL, 1990).

‘receio de lesão’ — nas palavras do Código de Processo Civil de 1973, art. 798, vigente à época — ou de ‘perigo na demora’ — conforme a formulação do Código de Processo Civil de 2015, art. 300. No caso, a mora legislativa foi facilmente caracterizada por terem-se passado mais de dois anos da data de vigência da Constituição de 1988 sem a devida regulamentação, sendo que o dispositivo constitucional invocado estipulava prazo máximo de doze meses, e o receio de lesão decorria do fato de ser o impetrante portador de cardiopatia que o tornava incapaz de trabalhar.

O acórdão, então, foi no sentido de permitir ao impetrante o ajuizamento de ação indenizatória para obter sentença condenatória líquida que lhe satisfaria e acautelaria até a edição da lei específica, que substituiria os efeitos da sentença nas partes em que fosse mais favorável ao impetrante. O julgado traz entendimento que indica a inflexão da Corte em direção a um papel mais interventivo para a concreção de direitos em caso de omissão do poder competente para expedir comando normativo. A técnica decisória empregada, no entanto, circunscreve-se à garantia de condições para o exercício do direito *ao* ‘impetrante*’,* sem emissão de comando normativo geral, abstrato e aplicável *erga omnes* para qualquer caso análogo sem necessidade de acionamento do judiciário. Assim, a Corte decide de forma minimalista, apenas na extensão — no caso, individual — necessária para a tutela do caso concreto[23], deferindo o poder de normatizar de forma ampla e geral sobre o assunto ao parlamento por meio do apelo a ele dirigido.

Nem toda controvérsia constitucional, porém, se coloca diante da Corte em termos nos quais uma tutela de caráter individual é possível ou suficiente para a tutela da omissão. A partir da posição concretista individual, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2021b) passa a descrever a posição ‘concretista geral’, e sumariza a transição da Corte em direção à maior aceitação de técnicas decisórias manipulativas. Segundo doutrina do próprio Min. Gilmar Mendes (MENDES, 2021, p. 715) decisões manipulativas são aquelas em que o Estado-Jurisdição altera a ‘incidência normativa ou conteúdo’ da norma submetida a controle de constitucionalidade, para torná-la concordante com a constituição. Mendes, em citação da doutrina de Augusto Martín de la Veja, delineia três razões que justificariam a proliferação de decisões manipulativas, as quais seriam aplicáveis à realidade jurídica e política brasileira:

---

[23] O que se entende ter afinidade com o conceito de minimalismo trazido por Marinoni (2022).

> "a) a existência de uma Carta política de perfil marcadamente programático e destinada a progressivo desenvolvimento; b) a permanência de um ordenamento jurídico--positivo com marcados resquícios autoritários; e **c) a ineficácia do Legislativo para responder, em tempo adequado, às exigências de atuação da Constituição e à conformação do ordenamento preexistente ao novo regime constitucional**" (MARTÍN DE LA VEJA, 2003, p. 229 a 230 *apud* MENDES, 2021, p. 715)

Há nesse entendimento uma opinião geral sobre a capacidade institucional do parlamento com relação às necessidades de densificação de direitos fundamentais assegurados pela constituição, somada à existência de normas programáticas que exigem ações estatais para a sua concreção.

A consideração da capacidade institucional do poder competente para normatizar perante as necessidades sociais trazidas Constituição de 1988 tem influência relevante sobre o entendimento da Corte referente às técnicas decisórias disponíveis para a tutela das omissões inconstitucionais. O exemplo trazido e que permite constatar a afirmação feita acima, em linha com a posição concretista geral, é o acórdão dos mandados de injunção nn. 670 e 708 — DJ 30/10/2008, Rel. Min. Gilmar Mendes — que versavam sobre mora legislativa na normatização do direito de greve dos servidores públicos, previsto na CF88, art. 37, VII (BRASIL, 2008).

O julgado é representativo por ter ocorrido após múltiplas ocasiões pretéritas de certificação da mora legislativa para a normatização do mesmo dispositivo constitucional — MIs nn. 20/DF, DJ 1996, Rel. Min. Celso de Mello; 485/MT, DJ 23.08.2002, Rel. Min. Maurício Corrêa; 585/TO, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 02.08.2002 —, indicando longo período de inação injustificada[24] do poder competente para a efetivação do direito em questão. Os efeitos dessa omissão foram caracterizados, em síntese, como uma falha sistêmica de gestão e controle de políticas públicas, atribuível à mora injustificável do poder legislativo — com a consideração de que o processo

[24] Identificou-se que "*O direito de greve dos servidores públicos tem sido objeto de sucessivas dilações desde 1988. A Emenda Constitucional nº 19/1998 retirou o caráter complementar da Lei regulamentadora, a qual passou a demandar, unicamente, lei ordinário e específica para a matéria.* ***Não obstante subsistam as resistências, é bem possível que as partes envolvidas na questão partam de premissas que favoreçam o estado de omissão ou de inércia legislativa. A representação de servidores não vê com bons olhos a regulamentação do tema***", já que "*Os representantes governamentais entendem que a regulamentação acabaria por criar o direito de greve dos servidores públicos*" (BRASIL, 2008, pp. 29 e 30), sugerindo que a delonga do processo decisório decorreria da sua captura por interesses privados.

legislativo teria sido capturado por interesses privados[25] —, indicando o grave perigo de dano em caso de continuidade da omissão. À luz desse contexto, foi fundamentado que os reiterados insucessos das tentativas de deferir a decisão final sobre a forma de exercício do direito de greve ao parlamento tornaram a repetição da técnica decisória mandamental — simples apelo ao legislador — inapropriada para a tutela do direito, sob o risco de caracterização de 'omissão judicial' (BRASIL, 2008, p. 31).

A linguagem aqui é relevante porque, segundo a doutrina de Marinoni (2022, p. 1255), "p*ara se concluir que isso [a omissão inconstitucional] ocorreu, é necessário verificar se havia dever de atuar*".

A posição anterior da Corte, chamada de 'concretista individual', já sedimentara a possibilidade de somar à técnica de apelo ao legislador uma consequência jurídica individualizada ao caso concreto em caso de continuidade da omissão inconstitucional. No entanto, no julgamento dos MIs nn. 670 e 708, o STF deu um passo além e atribuiu uma consequência de índole normativa e geral para solucionar a omissão, determinando a aplicação do regime da greve dos trabalhadores privados enquanto perdurasse o vácuo normativo.

No ponto, é notável que a Corte buscou reduzir o seu papel criativo ao determinar a aplicação, por analogia, de diplomas normativos preexistentes — a Lei n. 7.783/1989, sobretudo no que se refere ao regime para a greve dos trabalhadores privados que executam atividades essenciais, e a Lei n. 7.701/1988 para a fixação da competência judicial para apreciar controvérsias versando sobre greve de servidores públicos (BRASIL, 2008, pp. 40 e 51). A adequabilidade desse modo de decidir, completando a lacuna normativa de modo analógico, é trazida pelo voto condutor do acórdão a partir da doutrina de Rui Medeiros:

---

[25] Sobre a regulamentação da greve de servidores públicos como uma situação de captura e a referida omissão como um problema sistêmico da gestão e controle de políticas públicas, trecho do voto condutor do acórdão: "***A representação dos servidores não vê com bons olhos a regulamentação do tema****, porque visa a disciplinar uma seara que está hoje submetida a um tipo de lei da selva.* ***Os representantes governamentais entendem que a regulamentação acabaria por criar o direito de greve dos servidores públicos****. Essas visões parcialmente coincidentes têm contribuído para que as greves no âmbito do serviço público se realizem sem qualquer controle jurídico, dando ensejo a negociações heterodoxas, ou a ausências que* ***comprometem a própria prestação do serviço público****, sem qualquer base legal. Mencionem-se, a propósito, episódios mais recentes relativos à paralisação dos controladores de voo do país; ou ainda, no caso da greve dos servidores do Judiciário do Estado de São Paulo, ou dos peritos do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), que trouxeram prejuízos irreparáveis a parcela significativa da população dependente desses serviços públicos. A não-regulação do direito de greve acabou por propiciar um quadro de selvageria com* ***sérias consequências para o Estado de Direito. Estou a relembrar que Estado de Direito é aquele no qual não existem soberanos***." (BRASIL, 2008, p. 30, grifos nossos, sublinhado do autor).

> "Especialmente no que concerne à aceitação das sentenças [manipulativas] aditivas ou modificativas, esclarece Rui Medeiros que elas são em geral aceitas quando integram ou completam um regime previamente adotado pelo legislador ou ainda quando a solução adotada pelo Tribunal incorpora 'solução constitucionalmente obrigatória'" (MEDEIROS, 1999, p. 504 *apud* BRASIL, 2008, p. 40)

Entende-se que essa forma de atuação do STF é uma resposta a um problema identificado por Violin como 'policentrismo', definido como "*aqueles cuja solução ótima depende da opção por um dentre diversos critérios igualmente válidos e da criação de um regime único para regulação de interesses interdependentes*" (2019, p. 234). Nesses casos, a utilização de padrões[26] — no caso, um padrão de origem normativa — são meios eficazes de justificar a solução dada fundamentando-a na vontade expressa do legislador para a regulação da situação fática em questão, conferindo racionalidade à decisão e afastando a arbitrariedade (VIOLIN, 2019)[27].

Retoma-se, então, (**i**) a ideia expressada pela Corte de que não prover tutela de caráter constitutivo normativo consistiria em 'omissão judicial' e (**ii**) a afirmação de Marinoni (2022) sobre a existência de dever de atuar como requisito para a tutela da omissão inconstitucional para concluir que constrói-se, retoricamente, no julgado um equacionamento da tensão entre independência dos poderes e a inafastabilidade da jurisdição em favor da atuação normativa da Corte, sem culminar em usurpação de competência legislativa.

O que se pretendeu demonstrar, a partir de um olhar sobre a evolução da perspectiva da Corte a respeito das técnicas de 'apelo ao legislador' e de 'decisão manipulativa', foram algumas bases gerais a partir das quais analisar a técnica decisória empregada na ADI n. 6.148/DF. Sem pretender esgotar as abordagens possíveis sobre o tema, do exposto, é possível delinear algumas conclusões parciais a serem utilizadas para a análise do julgado.

Em síntese, ao identificar omissão imputável a outro poder, há elementos jurisprudenciais que indicam que considerações sobre capacidades institucionais — tanto sobre as limitações do Corte para a tomada de decisões políticas quanto sobre, por exemplo, a capacidade do legislativo de responder adequada e tempestivamente

---

[26] Ou "*standards*", conforme Violin (2019).

[27] A utilização de padrões que reduzam de maneira racional a complexidade de litígios tais quais os descritos por Violin (2019) será revisitada nesta monografia no tópico 2.1 para explorar a relação da Corte com outro tipo de padrão descrito pelo autor: os critérios elaborados por fontes independentes, como é o caso da OMS.

— são essenciais para a escolha da técnica decisória a aplicar. A técnica de apelo ao legislador — declaratória e de caráter mandamental — é associada a um maior nível de deferência, e vem fundamentada no déficit de legitimidade democrática dos ministros para se substituírem aos legisladores eleitos na tomada de decisões políticas, sobretudo quando a solução da omissão depende da criação de ônus orçamentários e de organização de serviços. Essa preocupação não desaparece mesmo quando a evolução jurisprudencial da Corte passa a abarcar técnicas de tutela constitutivas para suprir a omissão normativa, mas, como se passa a demonstrar, troca de papel: em vez de uma regra absoluta de deferência, torna-se ônus de fundamentação com argumentos caracterizados, de um lado, por premissas de capacidades institucionais e, de outro, pelo papel do STF de concretização de direitos fundamentais mediante o controle de constitucionalidade. É justamente esse papel de tutela efetiva do direito, somada à constatação de que a solução da controvérsia pode não estar ao alcance do poder competente para colmatá-lo — dadas variáveis como, por exemplo, a velocidade do processo decisório ou a sua captura por interesses privados — que justifica a aceitabilidade de decisões manipulativas, que culminam na constituição de uma norma geral e abstrata. Essa atuação normativa, porém, não implica absoluta discricionariedade do Judiciário para preencher, com a sua ideologia política individual, o conteúdo da norma, estando o julgador vinculado à "*vontade hipotética do legislador*" (BRASIL, 2008, p. 44) e à busca de uma "*solução constitucionalmente obrigatória*" (BRASIL, 2008, p. 40). Nessa busca, soluções para situações complexas e abertas a diversas soluções igualmente possíveis — normalmente determináveis segundo a lógica do jogo político democrático — podem ser buscadas pela Corte com referência a padrões que ajudem a reduzir a complexidade de problemas constitucionais[28].

Estabelecidas essas premissas, consideradas como ideias-chave úteis para a discussão sobre o controle de constitucionalidade de políticas públicas em geral, passa-se à análise de premissas que contribuem mais diretamente à análise do controle de políticas públicas ambientais, tendo em vista a jurisprudência do STF.

[28] O que será discutido com maior detalhe no tópico 2.1, com referência a outro tipo de padrão, chamados por Violin (2019, p. 171) de "*critérios de fontes independentes*".

2. PREMISSAS RELEVANTES DO CONTROLE DE POLÍTICAS PÚBLICAS AMBIENTAIS À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO STF

No **capítulo 2**, objetivou-se evidenciar premissas úteis à análise da ADI n. 6.148, mas que se relacionam de modo mais específico com o controle de políticas públicas ambientais, que envolve a incidência de normas como o princípio da precaução, o princípio do desenvolvimento sustentável e o princípio da vedação do retrocesso ambiental. Para isso, o capítulo foi dividido nos tópicos 2.1 e 2.2.

No **tópico 2.1**, objetivou-se evidenciar pressupostos para o manejo de conceitos como consenso científico e incerteza científica para o controle de constitucionalidade de políticas públicas ambientais. Especificamente, o capítulo discute a utilização de padrões técnicos pela Corte para colmatar um déficit técnico do Poder Judiciário, permitindo a redução da complexidade fática de natureza técnica para permitir a realização de inferências jurídicas sem extrapolar as capacidades institucionais do STF.

No **tópico 2.2**, objetivou-se demonstrar a oposição entre duas posturas judiciais — uma de deferência e outra de interferência — no tocante à competência dos demais poderes para definir o nível adequado de proteção ambiental, considerando os princípios da reserva do possível e do mínimo existencial. Essa oposição foi representada a partir dos diferentes significados dados ao princípio da vedação do retrocesso ambiental (**i**) de um lado, pelo acórdão da ADC n. 42/DF, sobre a constitucionalidade de dispositivos do código florestal; e (**ii**) de outro, pelo acórdão da ADPF n. 708/DF, julgado da relacionado à Pauta Verde sobre alegada paralisia do Fundo Nacional sobre Mudança do Clima por omissão da União. Argumenta-se o princípio da efetividade ambiental e a ideia de emergência ambiental alteram a forma como o mínimo existencial ambiental é percebido, ensejando um papel mais ativo do judiciário, especialmente quando cumulado com a percepção de que, na conjuntura atual, os órgãos de proteção ambiental não possuem capacidade para desempenhar sua função de maneira eficaz e tempestiva.

2.1. Consenso científico, incerteza científica e a utilização de padrões técnicos internacionais para o controle de políticas públicas ambientais

Como instrumentos da concreção de direitos fundamentais, a tomada de decisão no âmbito das políticas públicas possui não apenas uma dimensão política — *i.e*., escolhas relacionadas a justiça alocativa —, como também uma dimensão técnica — *i.e*., como realizar o objetivo público pretendido. A competência técnica sobre os fatos relevantes para a formulação, implementação e avaliação e políticas públicas é um esforço interdisciplinar, que exige instituições capazes de agregar e manejar *expertise* sobre campos do conhecimento que vão além do político e do jurídico. Esse conhecimento técnico-científico é atribuído, no esquema comum da separação dos poderes, ao Poder Executivo — que se legitima mediante a atuação de uma burocracia de governo profissionalizada especializada (ARANHA, 2019) — e ao Poder Legislativo — que possui legitimidade democrática e mecanismos participativos para integrar o conhecimento já produzido pelo meio técnico à norma legislada.

Os fatos, no entanto, são muitas vezes parte essencial da interpretação constitucional feita pelo Poder Judiciário, como por exemplo para a "*verificação dos fatos supostos pela lei*" e a "*compreensão da norma constitucional em face da realidade fática sobre a qual incide*" (MARINONI, 2022, p. 688). Marinoni (2022) demonstra que essa constatação se tornou aceita pela Corte em um movimento de abertura aos fatos[29]. É um exemplo dessa abertura a previsão da possibilidade de realizar audiências públicas, designar peritos e solicitar informações quando houver necessidade de esclarecimento de fatos ou diante da insuficiência do material probatório já existente nos autos, na forma da Lei n. 9.868/1999 (MARINONI, 2022, pp. 696 a 708).

No entanto, há momentos em que a Corte, para solucionar uma controvérsia constitucional, é confrontada com a necessidade de realizar indagações sobre fatos científicos, para o esclarecimento dos quais não detém capacidade institucional[30]. O

---

[29] Embora o STF tenha resistido por muito tempo a essa abertura em razão do dogma de que o controle de constitucionalidade comportava apenas a interpretação e a decisão feitas a partir das normas constitucionais em abstrato (MARINONI, 2022, pp. 688 a 696).

[30] "*Sublinhe-se a premissa, ainda óbvia, de que a Corte não tem capacidade para investigar fatos científicos. [...] Sunstein e Vermeule evidenciaram, entre vários outros pontos relacionados à*

propósito deste tópico é, então, o de analisar o entendimento da Corte sobre as possibilidades e os limites do controle de políticas públicas ambientais quando a esclarecibilidade de fatos científicos é fator relevante para a adequada solução da controvérsia constitucional. Para isso, serão enfocados casos nos quais a determinação do estado do conhecimento científico sobre um tema foi relevante para o julgamento: a ADI n. 3.973/SP — caso amianto — e RE n. 627.189/SP — Caso campo magnético de linhas de transmissão. Como fio condutor da exposição, serão utilizados julgados em que padrões técnicos produzidos por fontes independentes foram relevantes para definir a postura da Corte diante do problema da constitucionalidade da política pública ambiental, para, enfim, tecer considerações relevantes à análise da ADI n. 6.148/DF, na qual um tal padrão foi fator decisivo.

Com esse objetivo em vista, inicia-se pela postura da Corte diante da identificação de consenso científico sobre a nocividade do amianto.

Embora a produção racional de conhecimento sobre fatos científicos pela própria Corte seja difícil de legitimar — e, portanto, muitas vezes indesejável — o STF tem se valido de meios de prova para acessar o estado do debate científico sobre fatos constitucionalmente relevantes, especialmente em casos relativos a políticas públicas ambientais. É o caso, por exemplo, do ocorrido na ADI n. 3.973/SP, que versava sobre a constitucionalidade de lei do Estado de São Paulo que proibia o uso de produtos contendo amianto em sua composição, contrariando dispositivo de lei federal que permitia a utilização do amianto da variedade crisotila: o art. 2º da Lei n. 9.055/1995.

O caso resultou na improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade da lei estadual, tendo sido atingido o quórum para declaração incidental de inconstitucionalidade da permissão de utilização de amianto encartada na lei federal. O voto condutor do acórdão, proferido pelo Min. Dias Toffoli, foi fundamentado, dentre outras coisas, na inconstitucionalidade superveniente da norma pela alteração das circunstâncias fáticas que lhe dão substrato (BRASIL, 2019c, p. 165). O ministro, então, faz referência ao conceito de prognósticos legislativos, que são percepções e projeções do legislador sobre a realidade fática e que são relevantes para a edição da norma (MEDINA, 2011 *apud* BRASIL, 2019, p. 167). Essas

---

capacidade institucional, que a Corte, diante de questões técnicas, não deve se sobrepor às decisões das agências e dos órgãos governamentais dotados de especialização." (SUNSTEIN; VERMEULE, 2002 apud MARINONI, 2022, pp. 728 e 729, grifo dele).

percepções e projeções podem ou não se confirmar ou sofrer alterações ao longo do tempo de vigência da norma, justificando a revisão da sua constitucionalidade caso se "*atestada sua inaptidão para colaborar com a concretização dos valores constitucionais*" (BRASIL, 2019c, p. 167).

No caso, foi destacado que o Brasil estava vinculado, por sua adesão à Convenção n. 162 da OIT de realizar a atualização contínua da legislação sobre asbestos "*sempre que o desenvolvimento técnico e o progresso no conhecimento científico o requeiram (art. 3º, § 2)*" (BRASIL, 2019c, p. 3), com vistas à "*substituição do amianto por material menos danoso, ou mesmo seu efetivo banimento, sempre que isso se revelar necessário e for tecnicamente viável (art. 10)*" (BRASIL, 2019c, p. 3), o que qualificaria o dever constitucional do Estado para com a proteção do ambiente e da saúde humana no âmbito de suas políticas públicas.

A lei federal que permitia o uso do amianto, então, se sustentava com base em dois prognósticos legislativos, que eram essenciais para que a lei tivesse sido reputada constitucional até o momento: (**i**) a inexistência de um consenso científico sobre a nocividade do amianto crisotila; e (**ii**) a inexistência de um substituto idôneo para o produto, a recomendar certo nível de tolerância da substância em consideração à sua importância econômica. Ocorre que a Corte foi capaz de, mediante a realização de audiência pública da qual participaram membros da sociedade civil e representantes de instituições nacionais e internacionais (BRASIL, 2019c, p. 168), ter conhecimento da formação, ao longo do tempo, de verdadeiro consenso científico no sentido da alta nocividade do amianto[31]; e da existência de substitutos viáveis[32].

Com base no esclarecimento desse fato, ou seja, da existência de uma situação de certeza científica sobre a violação do direito à saúde e ao meio ambiente,

---

[31] "*Se, antes, tinha-se notícia dos possíveis riscos à saúde e ao meio ambiente ocasionados pela utilização da crisotila, falando-se naquela época, na possibilidade do uso controlado dessa substância, hoje, o que se observa é um consenso em torno da natureza altamente cancerígena do mineral e da inviabilidade de seu uso de forma efetivamente segura, sendo esse o entendimento oficial dos órgãos nacionais e internacionais que detêm autoridade no tema da saúde em geral e da saúde do trabalhador. Cheguei a essa conclusão após a realização de audiência pública, em 24 de agosto de 2012, convocada pelo eminente Ministro Marco Aurélio, na qual foram ouvidos representantes de entidades governamentais, de órgãos internacionais e da sociedade civil acerca dos aspectos científicos da matéria-prima e de suas repercussões para o meio ambiente, a saúde pública e a economia.*" (BRASIL, 2019c, p. 168).

[32] "*A Dra. Simone Alves do Santos, que, na audiência pública, representou a Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, chamou a atenção para o fato de que, das 19 (dezenove) indústrias que usavam o amianto em seus processos produtivos em 2008, 17 (dezessete) o substituíram por outras substâncias na fabricação de seus produtos (as duas indústrias que não fizeram a substituição obtiveram liminar na Justiça)*." (BRASIL, 2019c, p. 178)

a falha institucional do legislador quanto ao seu dever adequar a norma à luz do progresso científico ficou evidente, tornando clara a necessidade de que o STF intervisse para a concretização dos direitos fundamentais. Em outras palavras, o consenso científico, aportado por uma comunidade abalizada consultada pela Corte, gerou um imperativo de intervenção e as condições de fazê-lo de modo racional e legítimo. Não houve usurpação de competência legislativa, mas sim a identificação e a colmatação de uma lacuna constitucionalmente intolerável.

Nesse ponto, vale destacar que a referência ao entendimento de órgãos nacionais e internacionais sobre a matéria — como a OMS por meio da Agência Internacional de Pesquisa sobre o Câncer – IARC, mas não só — para a verificar que a ausência de níveis seguros de utilização do amianto, recomendando o seu abandono como "*única forma eficaz para eliminar as doenças relacionadas com essas fibras minerais*" (BRASIL, 2019c, p. 169).

O mecanismo pelo qual a produção técnica desse tipo de instituição penetra na jurisdição constitucional de forma a permitir que a Corte exerça o controle de constitucionalidade — de modo racional e sem extrapolar suas capacidades institucionais — é bem explicado por Violin (2019). Como já aludido no capítulo 2.1, a utilização de padrões é uma ferramenta útil para reduzir a complexidade de problemas policêntricos, como é o caso das políticas públicas, permitindo que a Corte maneje fatos de modo racional. Violin (2019, p. 70) define 'problema policêntrico' como aquele que "*envolve a consideração de muitas variáveis interdependentes, cuja relação de mutualidade torna difícil, senão impossível, antever todas as consequências de uma alteração*". O teste que o autor propõe para aferir se determinada situação representa um problema policêntrico é questionar se a sua solução depende "d*a opção por um dentre diversos critérios igualmente válidos*" e "*da criação de um único regime para regulação de interesses interdependentes*" (VIOLIN, 2019, p. 75). Esses problemas podem ser de índole jurídica — quando há multiplicidade ou indeterminação de normas jurídicas igualmente relevantes para a solução da controvérsia[33] — ou extrajurídica — quando a complexidade decorre da multiplicidade de elementos fáticos e das suas interrelações (VIOLIN, 2019, p. 77).

[33] Ressaltando que, para Violin (2019) o policentrismo jurídico é inerente ao ordenamento brasileiro, composto por normas com estrutura de princípio, com dimensão de peso e capazes de 'colidirem' sem possibilidade de solução mediante aplicação dos critérios de solução de antinomias previsto na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, art. 2º.

Dentre os padrões reconhecidos pelo autor para simplificar o policentrismo, sobretudo na seara extrajurídica, estão os critérios produzidos por fontes independentes, como é o caso de recomendações de instituições científicas (VIOLIN, 172 a 175). Embora Violin não desenvolva os seguintes elementos como requisitos gerais[34], são mencionados como elementos relevantes para o uso desses padrões que a fonte da qual emanam seja confiável e prestigiosa. Isso porque a Corte, por não dominar as premissas fáticas necessárias para produzir uma conclusão verdadeira sobre a realidade científica de um objeto, supre esse déficit por meio da crença compartilhada na autoridade da instituição independente que fornece essa conclusão[35]. Assim, se bem empregado, o benefício da utilização de padrão técnico produzido por fonte independente confiável e prestigiosa é a legitimidade emprestada pela "*objetividade e pela sofisticação dos parâmetros, geralmente derivados de conhecimento técnico-científico sedimentado*" (VIOLIN, 2019, 175).

No caso específico da OMS — que possui relevância direta para a análise da ADI n. 6.148/DF — é notável que o seu papel para o esclarecimento de relações causais e do estado da arte das ciências da saúde em sua interface ambiental foi reconhecido em diversos julgados do STF sobre matéria ambiental, dentre os quais podemos destacar a ADPF n. 101/DF[36], a já citada ADI n. 3.973/SP e o RE n. 627.189/RS - Tema 479 RG[37]. A sua posição de referência pode ser explicada por ser

---

[34] Embora afirme, ao analisar o RE n. 627.189/SP, que "*A confiabilidade e prestígio da instituição foram determinantes para que o STF fixasse a seguinte tese em regime de repercussão geral:* [...]" (VIOLIN, 2019, p. 175).

[35] Em termos retóricos, a Corte reconhece sua capacidade de argumentar a partir do *logos* e supre esse déficit com um argumento baseado no *ethos* de uma fonte independente respeitada pelo auditório (VAN EEMEREN *et al*., 2014).

[36] Sobre uso de dados da OMS para a identificação de relações causais, destaca-se trecho da ADPF n. 101/DF: "*Entretanto, as pesquisas e as estatísticas são taxativas ao comprovar os riscos à vida acarretados pelas doenças tropicais, em especial a dengue, que tem como uma de suas principais causas exatamente a presença de resíduos sólidos, como os pneus, não utilizados e não descartados de forma a garantir a salubridade. Dados oficiais e outros coletados por pesquisadores confirmam registros da Organização Mundial da Saúde – OMS que consideram a dengue uma doença em expansão no mundo, com uma área atingida pelo mosquito 'Aedes aegypti' a envolver uma população de 3,5 bilhões de pessoas. E segundo aquela Organização, a célere urbanização aliada à má qualidade da limpeza urbana, sem adequados procedimentos de remoção de entulhos, em especial pneus velhos, é responsável pelo aparecimento de criadouros de mosquitos*." (BRASIL, 2012b, pp. 105 e 106). O caso versava sobre a constitucionalidade de normas que proibiam a importação de pneus usados, sob o argumento de prejuízo desse comércio ao equilíbrio ecológico e à saúde humana.

[37] "*Reitero que, pelos estudos desenvolvidos na OMS, organismo das Nações Unidas, não há evidências científicas convincentes de que a exposição humana a valores de campos eletromagnéticos acima dos limites estabelecidos cause efeitos adversos à saúde, tanto é que a própria Organização Mundial da Saúde, ao elaborar seu modelo de legislação para uma proteção efetiva aos campos eletromagnéticos (Model Legislation for Eletromagnetic Fields Protection, ISBN 92 4 159432 2),*

a OMS organismo internacional fruto de tratado internacional firmado pelo Brasil em 22 de julho de 1946 e promulgado em 17 de dezembro de 1948 pelo Decreto n. 26.042 (BRASIL, 1949) cuja função é a de agir como a autoridade diretora e coordenadora de questões internacionais de saúde e a de promover a cooperação entre grupos científicos e profissionais que contribuem para o progresso em matéria de saúde e higiene ambiental (INTERNATIONAL HEALTH CONFERENCE, 1946, art. 2º).

Ademais, em reflexão feita com relação aos organismos internacionais ligados ao tema da biodiversidade — mas que se entende aplicável à OMS pelas razões descritas acima — Maljean-Dubois (2021) define como missões desses sujeitos internacionais (**i**) a avaliação científica e técnica, seja produzindo, seja fomentando, seja centralizando e divulgando consensos e melhores evidências científicas pertinentes ao seu objeto[38]; e (**ii**) a regulamentação de normas de *soft law* que participam, de modo indireto e pelo seu valor referencial em matéria técnica, da formação do direito[39]. Essas missões possuem evidente afinidade com a visão, já expressada pelo Min. Luiz Fux no voto condutor do acórdão da ADC n. 42/DF da existência de uma "*governança ambiental global*", a exigir "*dos Estados, dos organismos internacionais e das instituições não governamentais, progressivamente, uma atuação mais articulada para transformar a preservação da natureza em instrumento de combate à pobreza e às desigualdades*" (BRASIL, 2019, p. 49).

---

expressamente indica a utilização dos limites fixados pela ICNIRP, justificando suas razões no documento [...] A Organização Mundial de Saúde, portanto, ratifica que as diretrizes internacionais desenvolvidas pela ICNIRP estão baseadas em uma cuidadosa análise de toda a literatura científica e que os limites fixados pela ICNIRP se encontram dentro de margens aceitas como não causadoras de efeitos adversos à saúde e, portanto, dentro de margens de risco aceitáveis, razoáveis e proporcionais." (BRASIL, 2017, p. 41)

[38] Em síntese, "*Elas [as organizações internacionais] podem realizar elas mesmas essas missões, internamente, ou então aportar prover apoio financeiro a experts e organizações terceiras. Com frequência, elas se contentam em ser lugares de centralização e de intercâmbio de informação. Ao favorecer o intercâmbio de informações, por exemplo agregando informações coletadas nacionalmente em reportes [...] elas cumprem uma missão fundamental.*" (MALJEAN-DUBOIS, 2021, pp. 195 e 196, tradução nossa).

[39] "*Essa função é bem relacionada à edição de regras de soft law (resoluções e outros instrumentos de natureza jurídica incerta). Abundantes em matéria de meio ambiente, elas desempenharam e desempenham um papel real de orientação. Declarações tais quais as de Estocolmo ou do Rio, ou ainda a Carta da Terra, contribuíram de maneira notável para a definição de referenciais internacionais e de princípios que se difundiram amplamente nos tratados internacionais, nas constituições ou nas legislações nacionais e contribuem para a cristalização de normas consuetudinárias*." (MALJEAN-DUBOIS, 2021, p. 196, tradução nossa).

Isso significa que a existência de uma posição técnica de um organismo como a OMS[40] legitima a Corte a determinar que se adeque a política pública de acordo com o padrão internacional? De certa forma, esse é o objeto da investigação pretendida por esta monografia no capítulo 3; mas essa não é a conclusão que decorre necessariamente do exposto até aqui, embora a existência de um consenso científico contrário à política pública possa implicar a necessidade de intervenção judicial, se conjugada com outros fatores fáticos e normativos — no caso amianto, a obrigação derivada da Convenção n. 162 da OIT de revisar o estado do conhecimento científico em busca de maior evidência sobre a nocividade do amianto e de buscar substitutos viáveis.

Em sentido complementar, se a constatação é de que há incerteza científica sobre o fato relevante ao controle de constitucionalidade de política pública, com profusão de padrões referenciais, o resultado pode sérum aumento da necessidade de que o Judiciário seja deferente às opções técnicas feitas pelos demais poderes. Nesse caso, o padrão técnico apoia a Corte na função mais modesta do controle da proporcionalidade e da legalidade do método de gestão de riscos feita pelo formulador de políticas públicas.

Exemplo que justifica o afirmado acima é o RE n. 627.189/RS - Tema 479 RG, também analisado por Violin (2019, pp. 174 e 175) com objetivo semelhante. Tratava-se de Recurso Extraordinário interposto pela empresa Eletropaulo Metropolitana – Eletricidade de São Paulo S/A contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que determinou a redução do campo eletromagnético gerado pelas linhas de transmissão da companhia de 83,3 μT[41] para 1 μT, por aplicação do princípio da precaução (BRASIL, 2017).

Em síntese, o valor do campo magnético praticado pela concessionária era respaldado pela Lei n. 11.934/2009, que determinou fossem seguidos os valores recomendados pela OMS, os quais até então eram os produzidos pela Comissão de Proteção contra Radiações não Ionizantes – ICNIRP (BRASIL, 2019, art. 4º). Porém, tendo em vista a existência de incerteza científica quanto ao risco representado por grandes intensidades de radiação não-ionizante gerada pelo campo magnético de

---

[40] Ou qualquer outra organização internacional que possa afirmar um lugar técnico de confiabilidade e prestígio no sistema da 'Governança Ambiental Global', como o Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima — IPCC ou a Plataforma Intergovernamental sobre Biodiversidade e Serviços Ecossistêmicos — IPBES.

[41] *I.e.*, Microtesla, medida de intensidade de um campo magnético.

linhas de transmissão, o tribunal de origem manteve, no ponto, a sentença que determinou a redução do campo para 1 μT, valor praticado na Suíça, por ser essa a medida que realizaria melhor o princípio da precaução (BRASIL, 2017).

O problema jurídico do julgado certamente foi o do conteúdo do princípio da precaução, importante princípio ambiental que já recebeu diversas formulações tanto no direito brasileiro quanto no direito internacional. A formulação adotada no caso pelo acórdão recorrido foi a de que "*Sempre que houver uma probabilidade mínima de que o dano ocorra como consequência da atividade suspeita de ser lesiva, necessária se faz providência de ordem cautelar*" (BRASIL, 2017, p. 5). Com esse entendimento sobre o significado do princípio, é razoável afirmar que a complexidade fática do caso fica reduzida, de modo que não foi incoerente que o tribunal de origem tenha decidido pela redução da intensidade do campo magnético com base em 'estudos experimentais' não conclusivos juntados aos autos, sem considerar as consequências econômicas de uma tal decisão para o setor elétrico (BRASIL, 2017, p. 6).

O entendimento da corrente vencedora no acórdão do RE n. 627.189/RS, no entanto, sedimentou um entendimento diverso do princípio. Foram destacadas diretrizes de autoridades estrangeiras e internacionais — dentre as quais, a OMS — que caracterizavam o princípio da precaução como um 'componente' ou 'filosofia' de gestão de riscos (BRASIL, 2017, p. 25). Isto é, a norma não deve ser aplicada como uma trava absoluta à aceitação de riscos, mas como um mandamento de que medidas e procedimentos sejam seguidos para que tal risco seja avaliado, mitigado e revisado de modo racional e proporcional, conforme o grau de incerteza científica e a evolução do conhecimento sobre o tema (BRASIL, 2017)[42]. Com esse entendimento sobre o significado do princípio, a complexidade fática do problema inegavelmente se alargou, tornando mais evidentes as limitações institucionais da Corte para aferir se o risco havia sido gerido de modo constitucionalmente satisfatório pelos órgãos estatais relevantes — a saber, a ANEEL[43] e o parlamento. Assim, foi designada audiência

---

[42] *"Levando-se, portanto, em consideração todos os elementos constitutivos desse princípio, podemos conceituá-lo da seguinte maneira, disso depreendendo seu conteúdo jurídico, a saber: "O princípio da precaução é um critério de gestão de risco a ser aplicado sempre que existirem incertezas científicas sobre a possibilidade de um produto, evento ou serviço desequilibrar o meio ambiente ou atingir a saúde dos cidadãos, o que exige que o Estado analise os riscos, avalie os custos das medidas de prevenção e, ao final, execute as ações necessárias, as quais serão decorrentes de decisões universais, não discriminatórias, motivadas, coerentes e proporcionais*.'" (BRASIL, 2017, p. 28 e 29)

[43] Que inclusive aumentou, durante o trâmite do recurso extraordinário, a intensidade do campo eletromagnético para certas linhas de transmissão, com base em subsídios extraídos de audiência

pública com especialistas para o esclarecimento de fatos científicos sobre os efeitos da intensidade do campo para o ambiente e para a saúde humana, para ponderação dos impactos setoriais e econômicos em caso de manutenção do acórdão recorrido e para o conhecimento de experiências similares de outros países (BRASIL, 2017, p. 12 e 13).

Dos esclarecimentos ali prestados, o Min. Rel. Dias Toffoli extrai que, em que pese a inexistência de certeza científica e a consequente existência de risco, esse risco foi considerado pela ANEEL e pelo parlamento. Ademais, que a opção por adotar o padrão recomendado pela OMS não afronta de modo aparente o princípio da legalidade pode ser sustentada por serem esses parâmetros amplamente aceitos como baseados em "*cuidadosa análise de toda a literatura científica*" por representarem um nível aceitável de risco a partir da evidência disponível (BRASIL, 2017, p. 12 e 13). Ao considerar o critério suíço de 1 μT, o ministro ressalta não existir nenhuma evidência que substancie a afirmação de que o entendimento científico da matéria esteja mais avançado no país (BRASIL, 2017, p. 12 e 13). Desse modo, embora seja razoável argumentar que esse padrão é mais protetivo à saúde e ao meio ambiente, não se pode considerar que ele representa um bom motivo para preterir o padrão recomendado pela OMS à luz do princípio da precaução[44].

Assim, em cenário de incerteza cientifica, foi determinado pelo acórdão que o nível aceitável de risco é uma tarefa eminentemente política, devendo o judiciário guardar maior deferência e respeito para com a esfera de discricionariedade do Estado. A intervenção com fundamento no princípio da precaução é válida, salientou o ministro, apenas quando evidente a violação da legalidade ou da proporcionalidade pelos demais poderes no âmbito das políticas públicas (BRASIL, 2017, p. 41 a 44).

Feita a exposição do caso, note-se que a posição da Corte não foi a de selecionar o padrão recomendado pela OMS como aquele mais adequado para a

---

pública e na interpretação da Lei n. 11.934/DF para aplicar o padrão do Instituto de Engenheiros Eletricistas e Eletrônicos – IEEE, também reconhecidos pela OMS, para linhas que operam em frequências não cobertas pelas diretrizes do ICNIRP (BRASIL, 2017, pp. 38 a 41).

[44] Faz-se referência ao requisito da confiabilidade e do prestígio da fonte independente para que o critério seja considerado legítimo e racional. O simples fato de existir um país que adote parâmetro mais rígido não significa que há fundamento científico para fazê-lo. Da mesma forma, o fato de ser a Suíça adotando o padrão não o torna mais desejável *per se*, já que países ditos desenvolvidos, como os da União Europeia, adotam o padrão da OMS (BRASIL, 2017, p. 36). A diferença da OMS, como já argumentado, parece ser o 'lugar' que Corte Atribui a essa instituição no sistema da "Governança Ambiental Global", tornando-a apta a emitir conclusões aceitáveis sobre a interface entre meio ambiente e saúde humana.

regulação dos riscos do serviço, mas sim a de adotar postura deferente às escolhas políticas e técnicas do parlamento e da agência reguladora. A abertura da Corte aos fatos mediante a realização de audiência pública revelou situação de incerteza, o que foi mencionado como fator relevante para que a Corte atuasse "c*om extrema prudência, com um controle mínimo*" (BRASIL, 2017, p. 29), o que fica ainda mais evidente no seguinte trecho do voto condutor do acórdão:

> "Note-se, porém, que é ilógico e atentatório ao sistema de freios e contrapesos afirmar que é suficiente a ausência de prova do nexo de causalidade entre o suposto risco e os eventuais danos para que o Poder Judiciário defina o limite da exposição do ser humano ao campo magnético das linhas de transmissão." (BRASIL, 2017, pp. 36 e 37)

Assim, a utilidade do padrão técnico da fonte independente passa a ser diferente da observada no caso amianto, quando o a detecção de um consenso científico foi capaz de capacitar a Corte a agir de forma racional e legítima para colmatar uma falha institucional do legislador. O precedente sugere que, diante da incerteza científica — *i.e.* da "*profusão de critérios [padrões]' sem precedência normativa uns sobre os outros*" — "*a complexidade extrajurídica é retomada. Volta-se à estaca zero.*" (VIOLIN, 2019, p. 175). Ainda que não se cogite um 'retorno à estaca zero', podendo padrões técnicos ainda serem usados de forma secundária no exame da proporcionalidade das escolhas do legislativo e do executivo[45], não parece que o uso do padrão ou dos fatos é, nesse caso, protagonista na cognição da Corte.

Daí porque se entende que, nos dois casos analisados, a Corte não chega tão longe quanto a ADI n. 6.148/DF parece chegar na utilização que faz do padrão técnico da OMS. A análise dos julgados aqui enfocados resultou tão somente no reconhecimento do mecanismo a partir do qual a utilização de um padrão técnico, fundamentado na objetividade científica e na credibilidade da fonte, reduz a complexidade extrajurídica de um problema policêntrico, como é o caso das políticas públicas. Essa mesma análise, no entanto, não resultou, por si só, (**i**) na constatação da necessidade de **adotar** esses padrões na formulação de políticas públicas; ou (**ii**) na possibilidade de o judiciário cobrar, em todos os casos, a adoção do **padrão mais protetivo** existente. Parece que, no caso amianto, o esclarecimento dos fatos faz a

---

[45] "*Esclareça-se desde logo, contudo, que os limites em relação aos fatos não impedem a Corte de analisar, também a partir de fatos, a proporcionalidade das medidas determinadas para tornar o risco – derivado da dúvida ou do próprio reconhecimento da inesclarecibilidade fática – tolerável*." (MARINONI, 2022, p. 727).

Corte se deparar com a ausência de espaço de discricionariedade dos formuladores de políticas públicas, caracterizado por normas específicas — dispositivos da Convenção n. 162 da OIT — já tendentes ao banimento ou à substituição progressiva do amianto tão logo o conhecimento sobre os fatos se consolidasse nessa direção. Já no caso ondas eletromagnéticas, a discricionariedade do legislador e do administrador foram privilegiadas diante da ausência de uma justificativa normativa para a adoção de um padrão específico, cabendo apenas o controle da gestão de riscos representados pela incerteza científica.

Assim, tendo a extensão da discricionariedade política e técnica do formulador de política pública como fator relevante da utilização que a Corte pode fazer de um padrão técnico, entendeu-se relevante explorar a perspectiva da Corte sobre o assunto para encontrar uma chave explicativa que se aproxime do ocorrido na ADI n. 6.148/DF: a seleção, pela Corte, do técnico a ser considerado pela administração e, em caso de inércia, aplicado provisoriamente para a tutela do direito à saúde e ao meio ambiente.

2.2. Interferência e deferência no debate sobre como determinar o nível adequado de proteção ambiental: análise do controle da discricionariedade política e administrativa a partir do princípio da vedação do retrocesso ambiental

Como já exposto anteriormente, a elaboração e a gestão de políticas públicas se dão em contexto de escassez, que é gerida a partir de decisões estatais de natureza técnica, política e financeira sobre justiça alocativa. No caso das políticas públicas ambientais, pretende-se demonstrar que as decisões de justiça alocativa frequentemente se dão em termos da gestão conjuntural da tensão entre dois objetivos públicos a realizar, quais sejam, o equilíbrio ecológico e o desenvolvimento econômico. No entanto, a função de controle que é intrínseca à separação de poderes coloca o STF como instituição vocacionada a coibir abusos e insuficiências considerados constitucionalmente intoleráveis na definição do nível adequado de proteção ambiental a se efetivar.

Neste tópico, propõe-se analisar como a Corte compreende o campo da discricionariedade legislativa e administrativa para optar pelo grau de proteção a ser conferido ao meio ambiente. Para fazê-lo, foram selecionados julgados reputados relevantes para a definição do conteúdo do princípio da vedação do retrocesso ambiental. Apesar de esse princípio não ter sido invocado no julgamento da ADI n. 6.148/DF[46], isso não significa que o julgamento da ADC n. 42/DF e dos demais julgados trazidos no tópico sejam desimportantes para o escopo da monografia, sobretudo porque tange à discussão da possibilidade de que o STF possa exigir do formulador de políticas públicas sempre o maior grau possível de proteção ambiental, mediante a articulação de conceitos como capacidades institucionais e

[46] O princípio da vedação do retrocesso ambiental é um importante princípio aplicável ao controle de constitucionalidade das políticas públicas ambientais, e que voltou à evidência por sua participação nos fundamentos tecidos pelos ministros em quase todos os julgados da pauta verde. No entanto, a ADI 6.148/DF é a única ação desse conjunto que, nas palavras da Min. Rela. Cármen Lúcia "*A despeito de todos os princípios constitucionais relativos à matéria do meio ambiente ecologicamente equilibrado [..] não se põe em discussão apenas um princípio, que é a proibição do retrocesso*" (BRASIL, 2022a). É dizer que a ADI n. 6.148/DF não se põe em termos tais que atraem a incidência do princípio, mas isso não significa que o julgamento da ADC n. 42/DF e dos demais julgados trazidos no tópico sejam desimportantes para o escopo da monografia, sobretudo porque tange à discussão da possibilidade de que o STF **possa exigir do formulador de políticas públicas sempre o maior grau possível de proteção ambiental**, conforme posições doutrinárias e jurisprudenciais que serão demonstradas mais adiante.

discricionariedade, e princípios como eficiência ambiental, reserva do possível e mínimo existencial ambiental.

A começar por esses dois princípios, nota-se que têm aplicabilidade, sobretudo, no controle judicial da omissão do poder público quanto à concretização de direitos fundamentais por meio de políticas públicas — sobretudo na forma da proteção insuficiente. A reserva do possível consiste na invocação de limites orçamentários para justificar a não-concretização de um direito em determinado grau mais elevado, considerando que a maior realização de um direito implica na redução de recursos disponíveis à realização de outros (CAMBI, 2011, p. 382 a 385)[47]. Por outro lado, a ideia de mínimo existencial, ou de núcleo essencial do direito, opera como um critério de controle da possibilidade de o Estado se escusar da concretização do direito fundamental com base na reserva do possível[48], definindo que, considerando a escassez, priorize-se a aplicação do orçamento para a efetivação do mínimo exigido para a tutela da dignidade humana (CAMBI, 2011, p. 390).

No entanto, a estrutura da política pública ambiental pode exigir uma compreensão mais alargada do fenômeno da escassez, decorrente da natureza do objetivo público perseguido pelo Estado nesse caso e dos meios empregados para se obtê-lo. Em lugar, por exemplo, do provimento de saúde por meio do investimento em hospitais públicos — uma prestação de utilidades pelo poder público —, parte

---

[47] Exemplificativamente sobre a reserva do possível, cita-se voto condutor do já mencionado acórdão do MI n. 7.300/DF, sobre omissão em regulamentar o programa Renda Básica de Cidadania: "*A essencialidade do sistema de proteção social brasileiro, contudo, não afasta o dever de consideração das possibilidades materiais e financeiras do Estado que, em geral, dificultam ou diferem o atendimento integral das necessidades do cidadão. A questão do custeio não pode, portanto, ser simplesmente ignorada pelo Judiciário a pretexto de se tratar de mero artifício retórico do gestor público*." (BRASIL, 2021b, p. 62).

[48] Assim, exemplificativamente, cita-se trecho do voto condutor do acórdão do Recurso Extraordinário n. 592.581/RS, interposto contra acórdão que, ao reformar a sentença de primeiro grau, concluiu não competir ao Judiciário determinar ao Executivo a realização de obras em estabelecimento prisional, sob pena de indevida e invasão de campo decisório reservado à Administração Pública e violação da reserva do possível, considerando restrições orçamentárias. Tal entendimento, assentado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, foi definido não obstante o reconhecimento, por parte deste, de que a precariedade das condições a que estão submetidos os detentos do Albergue Estadual de Uruguaiana, constitui violação de sua integridade física e moral:
"*A centralidade do valor da dignidade da pessoa humana em nosso sistema constitucional permite a intervenção judicial para que seu conteúdo mínimo seja assegurado aos jurisdicionados em qualquer situação em que estes se encontrem. [...] Nesse ponto, cumpre esclarecer que, não se está a afirmar que é dado ao Judiciário intervir, de ofício, em todas as situações em que direitos fundamentais se vejam em perigo. Dito de outro modo, não cabe aos magistrados agir sem que haja adequada provocação ou fundados apenas em um juízo puramente discricionário, transmudando-se em verdadeiros administradores públicos. Aos juízes só é lícito intervir naquelas situações em que se evidencie um "não fazer" comissivo ou omissivo por parte das autoridades estatais que coloque em risco, de maneira grave e iminente, os direitos dos jurisdicionados*.". (BRASIL, 2016, p. 30 e 48).

importante dos instrumentos das políticas públicas ambientais têm natureza regulatória.

A regulação é uma "*tecnologia de governo de sistemas sociais*", que opera por meio da "*sanção aflitiva ou premial orientadora de setores relevantes via atividade contratual, ordenadora, gerencial ou fomentadora*", em um processo contínuo de retroalimentação entre a decisão do regulador e os efeitos dessa decisão no setor regulado (ARANHA, pp. 41 a 43). Assim, podermos argumentar que a constituição de um espaço territorial público especialmente protegido, por exemplo, é um instrumento de natureza prestacional da Política Nacional do Meio Ambiente (BRASIL, 1981, art. 9º, VI), mas que outros instrumentos do PNMA, como o zoneamento ambiental (BRASIL, 1981, art. 9º, II), o licenciamento ambiental (BRASIL, 1981, art. 9º, IV) e — com maior interesse — o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental (BRASIL, 1981, art. 9º, I) possuem, inegavelmente, a natureza regulatória aqui afirmada.

Quando a política pública é efetivada a partir de uma atuação regulatória do Estado, a dimensão orçamentária da política, embora ainda importante[49], passa a dividir espaço também com considerações de impacto econômico/regulatório no setor regulado. Em outras palavras, a escassez se estrutura em uma dimensão que vai além do gasto de recursos pelo Estado, para abarcar também o seu impacto na esfera jurídica das pessoas privadas e na sua capacidade de gerar riqueza.

Propõe-se que esse é o caso de parte relevante das políticas públicas ambientais, cujo objetivo é a conservação de processos ecológicos e o uso sustentável de recursos naturais existentes diante dos diversos usos que os seres humanos fazem deles em suas relações privadas. A própria Constituição coloca a incumbência em termos de defesa e preservação de um estado de equilíbrio ecológico fixado no passado (BRASIL, 1988, art. 225, *caput*), e da obrigação de reparar — isso é, de retornar ao estado anterior — danos que ameacem a continuidade do estado de equilíbrio (BRASIL, 1988, art. 225, § 1º, I).

---

[49] Já que a própria existência e a operação de instituições de controle consomem recursos, como aludem Holmes e Sunstein (1999, p. 113): "*Em 1992, o funcionamento do poder judiciário nos Estados Unidos — incluindo execuções, litigância, jurisdição propriamente dita e correição — custou ao contribuinte por volta de $94 bilhões. Incluída nessa alocação estavam recursos destinados à proteção de direitos básicos de suspeitos e detentos. A proteção de direitos individuais nunca é gratuita, porque ela sempre pressupõe a criação e a manutenção de relações de autoridade*."

Ao se colocar a conservação e o uso sustentável como pedras de toque da política pública voltada à garantia do equilíbrio ecológico, implica dizer também que o curso não-regulado da ação humana conduz à perturbação desse equilíbrio. Essa proposição alude ao problema da tragédia dos bens comuns, proposta por Hardin (1968, p. 1244 *apud* VIOLIN*,* 2019, p. 49) que trata sobre o efeito de agentes econômicos agindo, individual e desreguladamente, em um cenário de recursos comuns e escassos. A proposição, em síntese, é a de que um sujeito que queira maximizar seu benefício nesse cenário teria todo o incentivo, *prima facie*, para intensificar continuamente o uso do recurso — já que o benefício — valor útil ou valor de troca — pode ser apropriado individualmente enquanto o prejuízo — degradação, exaurimento do bem comum — é dividido por toda a coletividade; de modo que a operação normal do sistema conduz ao esgotamento do recurso e à tragédia para todos os que dele dependiam (HARDIN, 1968, p. 1244 *apud* VIOLIN*,* 2019, p. 49). Assim, o meio ambiente é bem de uso comum do povo, composto de recursos naturais que, nos níveis atuais de uso e consumo, tornam-se escassos[50], necessitando de adequada proteção e regulação para evitar a tragédia dos comuns.

No entanto, é verdade que a decisão de proteger pode entrar em conflito com outros objetivos igualmente essenciais para a concretização da dignidade humana, relacionados como o desenvolvimento social e econômico. Afinal, restringir a utilização direta de recursos naturais é retirar matéria-prima, espaço produtivo e potencial energético do mercado, o que limita a capacidade de provimento de bens, serviços e valores para determinada sociedade. Recursos naturais, afinal, são "*recursos, de fato ou potenciais, fornecidos pela natureza e que podem ser* ***utilizados para gerar riquezas ou bem-estar***." (SUSLICK et al., 2005, p. 2)

A síntese desses dois objetivos públicos fundamentais à política pública ambiental — a manutenção do equilíbrio ecológico e a necessidade de desenvolvimento econômica — foi bem explorada no acórdão da ADC n. 42/DF, levada a julgamento conjunto com as ADIs 4.901/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e 4.937/DF e que versava, em síntese, sobre a constitucionalidade de diversos dispositivos do da Lei n. 12.651/2012 — Código Florestal (BRASIL, 2019). Embora a discussão de cada

[50] A taxa de utilização de recursos superior à capacidade de renovação do planeta é evidenciada pelo Dia da Sobrecarga da Terra, data do ano calculada pela *Global Footprint Network* a partir da qual entende-se que mais recursos foram consumidos do que a Terra é capaz de repor no período de um ano (GLOBAL FOOTPRINT NETWORK, 2022).

dispositivo em separado tenha resultado em decisões autônomas, formadas por maiorias variáveis, com o Min. Rel. Luiz Fux ficando vencido quanto a constitucionalidade de algumas das normas, os ministros em geral subscreveram as premissas teóricas delineadas pelo relator, que é o que cumpre agora analisar.

Nesse trecho de seu voto, o Min. Luiz Fux singulariza a principal questão jurídica discutida nas ações do bloco: se seria dado ao legislador retroceder no nível de proteção até então garantido por lei às áreas de vegetação nativa, como fez o Congresso Nacional mediante a nova disciplina florestal trazida pelo novo código (BRASIL, 2019b). Em termos adaptados ao interesse de pesquisa, a controvérsia consistia em determinar qual a margem de discricionariedade política que o parlamento teria para, uma vez alcançado determinado grau elevado de proteção ambiental, optar por uma reformulação da política de proteção florestal. Trata-se, aqui, da discussão do conteúdo o princípio da proibição — ou vedação — do retrocesso ambiental, e do seu significado para responder à questão de como determinar o nível adequado de proteção ambiental.

Para endereçar essa questão, o relator começou por ressaltar que a formulação de políticas públicas ambientais é condicionada pela colisão de direitos igualmente legítimos[51], mas que por vezes se excluem mutuamente dado o contexto de escassez[52]. Após, reconheceu que a tensão entre esses direitos é equacionada pelo princípio do desenvolvimento sustentável, definido pela "*necessária composição entre o crescimento socioeconômico e o uso adequado e razoável dos recursos naturais*" (BRASIL, 2019b, 48). A partir daí, avançou para afirmar que essa composição realizada pelo princípio do desenvolvimento sustentável traz consigo a ideia inerente de que é possível a compatibilização "*entre natureza e obra humana*" (BRASIL, 2019b, p. 53); não mediante a busca da supressão completa do impacto ambiental da atividade humana, mas sim por meio da "*organização eficiente dos recursos disponíveis*" (BRASIL, 2019b, p. 53).

---

[51] "[A] *escolha de políticas públicas no âmbito do Direito Ambiental representa a difícil tarefa de acomodar a satisfação de diferentes valores relevantes em permanente tensão, valores esses que podem pertencer igualmente à seara do meio-ambiente ou podem transbordar para outros setores, como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc*" (BRASIL, 2019b, p. 50)

[52] *"Afinal, recursos naturais são escassos [...] Ocorre que normalmente a consecução concomitante de todos esses objetivos depende da dosagem do grau de satisfação de cada qual, sendo que praticamente qualquer medida adotada promoverá, a um só tempo, um aumento na satisfação de um valor e um declínio na satisfação de outro*" (BRASIL, 2019b, pp. 48 e 50).

Quem seriam, então, as instituições capacitadas para determinar o nível de proteção ambiental exigido pelo mandamento constitucional de ‘organização eficiente dos recursos disponíveis’? Para o Min. Rel., essas seriam as instituições formuladoras de política pública; no caso em tela, o poder legislativo. Isso porque, se é verdade que a constituição acomoda direitos igualmente legítimos ao meio ambiente, cuja realização exige a tomada de decisões alocativas em um cenário de escassez, o legislativo deteria a legitimidade democrática para realizar as escolhas trágicas[53] necessárias ao gerenciamento da escassez e, para isso, gozaria de ampla “*liberdade interpretativa [...] ante a ubiquidade e a indeterminação semântica caracterizadoras do texto constitucional*.” (BRASIL, 2019b, p. 55). O que é mais: o tempo do processo legislativo — que durou 10 anos para a tramitação da nova lei – somado ao fato de que foram realizadas mais de 70 audiências públicas foram fatores considerados pelo Min. Rel. como qualificadores do “*ônus argumentativo para o apontamento de inconstitucionalidades no novo Código Florestal*.” (BRASIL, 2019b, p. 66).

O papel de controle do judiciário, por sua vez, foi caracterizado por entendimento de Vermeule de que o judiciário deveria adotar uma postura de deferência às ‘decisões racionalmente arbitrárias’ do regulador, que opera em cenário de incerteza quanto aos “*custos, benefícios e probabilidades de ocorrência de um ou mais efeitos da regulação, mas também sobre as vantagens de investir recursos na obtenção de informações sobre esses elementos*” (BRASIL, 2019b, p. 58 *apud* VERMEULE, 2016). Afirma o Min. Rel. Luiz Fux que permitir ao julgador ampla possibilidade de reexame das bases empíricas sobre as quais se baseia a política pública ambiental sob o argumento de que teria havido constatação de retrocesso ambiental “*seria um perigoso atentado ao nosso modelo de produção do direito, pautado no debate e na expertise dos órgãos investidos desta função pelo voto*” (BRASIL, 2019b, pp. 61 e 66).

Enfim, o julgado parte, **primeiro**, do princípio do desenvolvimento sustentável, caracterizado como um mandamento de otimização dos objetivos de manutenção do equilíbrio ecológico e de promoção do desenvolvimento socioeconômico, a ser levada a cabo pelos formuladores de políticas públicas em um campo de legítimo exercício da discricionariedade política; para, **então**, definir o conteúdo do princípio da vedação

[53] Aludindo-se novamente ao livro homônimo de Calabresi e Bobbit (1978), já citado no capítulo 1.2.

do retrocesso ambiental como a proibição de que o núcleo essencial do direito ao meio ambiente equilibrado:

> "*Na realidade, os proponentes da denominada "teoria da vedação do retrocesso" entendem existente um estado de inconstitucionalidade quando eliminada determinada norma infraconstitucional ou estrutura material essencial para a* ***concretização mínima*** *de um comando explícito da Carta Magna. Assim, o que se qualifica como vedada é a omissão do Estado quanto ao atendimento do* ***núcleo essencial*** *de uma ordem constitucional inequívoca a ele dirigida. [...] Entender como "vedação ao retrocesso" qualquer tipo de reforma legislativa ou administrativa que possa causar decréscimo na satisfação de um dado valor constitucional seria ignorar um elemento básico da realidade: a escassez*" (BRASIL, 2019b, p. 61 e 62, grifos nossos).

Do exposto, portanto, é possível dessumir algumas contribuições do julgado para o debate sobre como determinar o nível adequado de proteção ambiental a ser efetivado por uma política pública ambiental: (**i**) a definição do nível adequado de proteção ambiental é feita primariamente pelo legislador e pelo administrador, enquanto formuladores de política pública; (**ii**) o formulador de política pública o faz em contexto de escassez e tensão entre os objetivos públicos do equilíbrio ecológico e do desenvolvimento socioeconômico; (**iii**) por ser exigida a realização de escolhas trágicas sobre justiça alocativa, a tarefa de gestão eficiente dos recursos disponíveis é feita com certo nível de discricionariedade política, inclusive para reduzir o nível de proteção conferido ao meio ambiente; (**iv**) o papel de controle do judiciário é marcado pela deferência, entendendo-se que a discricionariedade inerente à gestão de políticas públicas faz com que **apenas as diminuições do nível de proteção ambiental que afetem o conteúdo mínimo — ou núcleo essencial — do direito ao meio ambiente equilibrado possam ser controlados** sob o argumento da proibição do retrocesso ambiental. Obviamente, **isso implica que nem toda diminuição do nível de proteção ambiental violará o mínimo existencial ambiental**.

Estabelecidas essas contribuições do julgado, é importante ressaltar que, ao enunciar as premissas teóricas do seu voto, o ministro dialoga[54] com uma outra resposta possível para a definição do nível adequado de proteção: a de que o dever

---

[54] Diálogo que se percebe, por exemplo, no trecho já citado: "***Entender como 'vedação ao retrocesso' qualquer tipo de reforma legislativa ou administrativa que possa causar decréscimo na satisfação de um dado valor constitucional*** *seria ignorar um elemento básico da realidade: a escassez.*" (BRASIL, 2019b, p. 62, grifos nossos).

de proteção inscrito no art. 225, *caput*, da Constituição consistiria em um dever de nunca retroceder em matéria de política pública ambiental, sendo que cada incremento no grau de proteção seria uma escolha gravada de eternidade.

Por todos os defensores notáveis de alguma formulação dessa posição acerca do conteúdo do princípio da proibição do retrocesso ambiental, é possível destacar a doutrina do Min. Herman Benjamin, que já expressou seu entendimento do princípio da vedação do retrocesso ambiental como sendo, ao mesmo tempo (**i**) uma cláusula de defesa do patamar elevado de proteção já alcançado e (**ii**) um mandamento para que o poder público incremente progressivamente o nível de proteção.

> "Ora, se o crescimento econômico contínuo parece ser a única, ou dominante, via de satisfação das expectativas estritamente materiais das pessoas e da própria rotina das **políticas públicas**, nada mais justo que, na mesma toada, os **controles legislativos e mecanismos de salvaguarda dos direitos humanos** e do patrimônio natural das gerações futuras observem idêntica índole, o '**caminhar somente para a frente**'." (BENJAMIN, 2011, p. 57, grifos nossos).

> "[...] nenhuma outra área dos chamados "novos direitos" é mais vívida a imperiosidade ético-política e a viabilidade jurídico-material de garantir a manutenção e o progresso das existentes medidas legislativas protetórias do que no Direito Ambiental, disciplina na qual, [...] acha-se "uma importante e peculiar manifestação" da vedação das medidas legislativas retrocessivas. [...] **seria um contrassenso admitir a possibilidade de recuo legislativo**, **quando**, para muitas espécies e ecossistemas em via de extinção ou a essa altura regionalmente extintos, **a barreira limítrofe de perigo − o "sinal vermelho" do mínimo ecológico constitucional − foi infelizmente atingida**, quando não irreversivelmente ultrapassada. Num e noutro caso, para usar uma expressão coloquial, já não há gordura para queimar." (BENJAMIN, 2011, p. 57, grifos nossos).

Como se pôde notar, essa posição específica presume, como pano de fundo, a existência de um estado ambiental levado ao ponto de desequilíbrio pela ação humana, tal que o 'mínimo ecológico constitucional' já estaria, *ab initio*, vulnerado. A questão do controle de constitucionalidade, nessa posição, se torna uma questão simples: seria o caso de questionar, em cada ação, se a mudança na política pública ambiental reduziu o patamar elevado de proteção anteriormente conferido:

> "Especificamente, no caso da proteção de biomas, ecossistemas e espécies, será a seguinte a pergunta que o juiz sempre se fará: as alterações legislativas ou políticas de implementação mantêm ou ampliam as garantias do meio ambiente? Asseguram a proteção dos "processos ecológicos essenciais"? Escudam, eficaz e eficientemente, as espécies ameaçadas de extinção? Ampliam ou reduzem os riscos ambientais a habitats vulneráveis? Estabelecem, naquilo que se revisa ou modifica, alternativas técnicas

> capazes de alcançar os mesmos ou similares resultados da norma ou política de implementação revogada? Reduzem ou mantêm o grau de dificuldade de execução, bem como de cobrança administrativa e judicial (os chamados custos de transação da execução da lei)?" (BENJAMIN, 2011, p. 70)

É razoável, portanto, dizer que, no mais das vezes, as ferramentas processuais à disposição do Tribunal dariam conta desse tipo de indagação, quais sejam, controvérsias normativas e fáticas restritas à constatação ou não de retrocesso. O problema do controle da política pública ambiental, em outras palavras, passa da esfera do jogo político para a esfera jurídica — isso é, para o campo da incidência normativa e da ponderação de princípios —, ficando ao alcance das capacidades institucionais do judiciário, responsável por concretizar direitos fundamentais no contexto de um legislativo que se mostra inábil para fazê-lo:

> "Também os juízes devem ter em mente que os instrumentos do Direito Ambiental não corroem, nem ameaçam a vitalidade produtiva do Brasil e a velocidade de sua inclusão entre as grandes economias do Planeta; tampouco pesam na capacidade financeira do Estado ou se apresentam como contrabando legislativo, devaneio imotivado de um **legislador desavisado ou irresponsável**. Ao contrário, se inserem no âmbito da função social e da função ecológica da propriedade, previstas na Constituição de 1988 (arts. 5º, XXIII, e 186, II, respectivamente)." (BENJAMIN, 2011, p. 71, grifos nossos).

A dimensão orçamentária e política do problema perderia relevância, pois o ponto ótimo da proteção ambiental seria dado, de antemão, como o máximo já atingido, até o momento, pelo formulador de políticas públicas, o que implica maior limitação da discricionariedade constitucionalmente permitida para a redefinição política dos objetivos públicos a concretizar. Nas palavras do ministro Herman Benjamin:

> "Há um terceiro ponto, mais pragmático. É que **a aplicação do princípio da proibição de retrocesso no Direito Ambiental não carreia as fortes objeções orçamentárias que incendeiam o debate em outros campos** (basta lembrar o dilema da previdência social); o que se espera, em boa parte dos casos, é um non facere, representado, na proteção jurídica do habitat, sobretudo da flora, como um "não desmatar" ou "não destruir". [...] Cumprir o princípio da proibição de retrocesso, em tal cenário, não acrescenta custos; ao revés, economiza despesas, presentes e futuras, tanto em capital financeiro mal-empregado, como em capital natural dilapidado. Além disso, **inverte-se o esquema da "reserva do possível",** frequentemente aventado em debates relativos a prestações positivas e financeiras constitucionalmente reivindicadas do Estado. **Assim é porque, a se enfraquecer a eficácia da Constituição, pelo retrocesso na legislação infraconstitucional, cria-se para seus destinatários-beneficiários (= a coletividade) um campo insuperável e perverso de "reserva do impossível", um conjunto de normas retóricas, sem eficácia prática**: impossibilidade de proteger os

> valores referendados na Constituição, impossibilidade de traduzir as suas ordens em ações concretas, impossibilidade de densificar, legislativa e minimamente, o seu conteúdo e expressão." (BENJAMIN, 2011, pp. 60 e 61, grifos nossos).

Sem necessidade de emitir juízo de valor quanto ao mérito da posição teórica atribuída ao acórdão da ADC n. 42/DF ou quanto àquela acima apresentada mediante exemplo da doutrina de Herman Benjamin, cabe destacar que, por algum tempo, a autoridade da jurisprudência do STF poderia ser invocada apenas em favor da primeira, já que não foram encontrados julgados anteriores que perfilhassem claramente a segunda posição[55].

Cabe, contudo, destacar que julgados posteriores têm, sim, indicado uma posição mais ativa da Corte com relação à exigência de que políticas públicas ambientais, se alteradas, sejam substituídas por outras de igual ou maior caráter protetivo. É o caso, por exemplo, de determinadas ações integrantes da chamada 'Pauta Verde', um conjunto de processos pautados para julgamento entre abril e junho de 2022 que "*questionam ações e políticas do Governo Federal, seja na forma de alegada omissão administrativa ou de edição de normas que estão sendo questionadas quanto à constitucionalidade* [...]" (FERREIRA *et al*, 2022).

Os julgamentos iniciaram com um primeiro bloco de ações voltadas ao questionamento de alegadas "*ações e inações inconstitucionais perpetradas pelo Poder Público federal que paralisam e inviabilizam a execução efetiva e suficiente da política de combate ao desmatamento na Amazônia Legal e à emergência climática*" (BRASIL, 2022d, p. 5)[56]. Desses elementos indicados pela Min. Rel., cabe destacar o papel desempenhado (**i**) pela noção de paralisia institucional do poder público federal, que deu a tônica do entendimento da corte sobre a capacidade do governo federal de gerir políticas públicas ambientais; e (**ii**) a ideia de emergência climática, que é

---

[55] Sob o ponto, foi identificado que o voto condutor do acórdão da ADI n. 4.717/DF, que versava sobre a redução de área de unidade de conservação por medida provisória, citou a doutrina de Herman Benjamin (2011), mas ainda assim foi adotado o entendimento de que "*Este Supremo Tribunal assentou, todavia, que 'o princípio da vedação ao retrocesso social não pode impedir o dinamismo da atividade legiferante do Estado, mormente quando não se está diante de alterações prejudiciais ao núcleo fundamental das garantias sociais' (ADI 4.350, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe 3.12.2014).*" (BRASIL, 2019d, p. 39).

[56] Tratou-se da ADPF n. 760/DF, mediante a qual se requereu a execução efetiva da política pública de Estado em vigor para o combate ao desmatamento na Amazônia Legal, o Plano de Ação para Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal ("PPCDAm"), de modo suficiente para viabilizar o cumprimento das metas climáticas assumidas pelo Brasil; e a ADO n. 54/DF, que discutia a responsabilização do governo federal por omissão no combate ao desmatamento na Amazônia (BRASIL, 2022d).

relevante para a caracterização do mínimo existencial em período de percebida crise ambiental.

Sobre a constatação de que o poder público estaria, por ação ou omissão, tornando deliberadamente ineficaz[57] a política de proteção da Amazônia, a Min. Rel. Cármen Lúcia utilizou em seu voto o termo ’cupinização‘ das instituições de proteção ambiental; isto é, o eliminação silenciosa e não-aparente das condições orçamentárias, burocráticas e normativas para a concretização da “*finalidade de preservação das florestas e dos mananciais, das reservas, da proteção das matas, da garantia dos direitos de todos à existência digna e saudável*” (BRASIL, 2022d, p. 131). Essa eliminação seria silenciosa por ser amparada em medidas administrativas aparentemente legítimas do poder público no campo da normatização, ao passo que as condições de implementação da política permaneceriam deficitárias[58]. Assim:

> “A atuação estatal deficiente ou redutora da proteção ambiental nem sempre é flagrante, podendo maquiar-se como mera readequação de medidas de implementação ou reestruturação de órgãos ambientais, com o intuito de esvaziar a tutela ecológica sem fazer menção ou estampar o seu agir ilegítimo.” (BRASIL, 2022d, p. 67)

Já quanto à noção de emergência climática, o julgado remete ao histórico da entrada do tema na pauta política mundial, destacando o papel da Floresta Amazônica para a regulação climática e a manutenção do equilíbrio ecológico do planeta[59] (BRASIL, 2022d, p. 28). O desmatamento da Amazônia, então, é relacionado a um

---

[57] Não importa, para a análise pretendida nesse tópico, aprofundar sobre a questão da prova da ineficiência governamental no presente caso, que foi pontuada tanto por referências tanto a dados de fontes de monitoramento oficiais e da sociedade civil quanto pela afirmação de fatos incontroversos e notórios (BRASIL, 2022d, p. 18). Basta destacar o entendimento da relatora que, como se tentará demonstrar, foi aproveitado de maneira observável por julgados posteriores da pauta verde.

[58] “*Houve alterações das normas de regência da fiscalização ambiental mas, para mais disso, o órgão passa por outros problemas como redução de pessoal, lotação nos cargos de gestão por pessoas sem qualquer conhecimento da área, mas decorrentes de indicação política, assédio aos moral aos servidores, o desapreço público de altas autoridades do Governo contra o serviço e os servidores, precarização da infraestrutura, dentre outros, que repercutem negativa e diretamente no desempenho dos trabalhadores e no resultado dos trabalhos*” (BRASIL, 2022d, p. 86).

[59] “*A grande questão posta é a responsabilidade planetária que a Floresta empresta ao cuidado da condição climática do Planeta [...] Entre as inúmeras funções essenciais da região amazônica para a manutenção do equilíbrio ecológico planetário ressaltam-se a direta relação com a disponibilidade hídrica, a alta concentração de carbono por hectare em divergência com o que comprometido no plano internacional e já obtido com o desenvolvimento das práticas redutoras de desmatamento irregular e com repercussões danosas e de risco para o equilíbrio climático global e, ainda, a riqueza da biodiversidade biológica da floresta6 , da fauna objeto de intenso tráfico*”. (BRASIL, 2022d, pp. 69 e 70).

fator importante para o desequilíbrio climático global, gerando impacto irreversível e catastrófico para além das fronteiras nacionais[60].

Ambos os fatores são conjugados no voto da Min. Rel. Cármen Lúcia em uma formulação que guarda relação de afinidade com a posição representada pela doutrina de Herman Benjamin, conforme anteriormente exposta, destacando-se principalmente: (**i**) o descrédito da capacidade institucional do gestor de políticas públicas de concretizar o objetivo público subjacente à política ambiental; e (**ii**) a ideia de que o mínimo existencial do equilíbrio ecológico já se encontra em estado crítico, não comportando qualquer retrocesso.

A síntese desses elementos trazida pelo julgado, portanto, é a de que existe uma obrigação do Estado de operar uma política pública de proteção da Amazônia que mantenha um patamar igual ou superior de proteção ao anteriormente existente, reduzido o grau de discricionariedade administrativa do gestor da política[61]. Arremata-se, então, que o papel de controle do STF é orientado por um nível de proteção ambiental pré-determinado e que deve ser sempre progressivo ou incremental, invalidas as opções políticas em sentido contrário:

> "Não compete a este Supremo Tribunal a escolha da política pública mais apropriada para o combate às queimadas ilegais, ao desmatamento e à degradação ambiental. Mas, no desempenho da função precípua desta Casa de guarda da Constituição e do Estado de direito ambiental, **compete a este Supremo Tribunal assegurar o cumprimento da ordem constitucional com a observância do princípio constitucional da prevenção para preservação do meio ambiente equilibrado e proibição do retrocesso**. Válidas constitucionalmente são as políticas públicas comprovadamente aptas a antecipar e reduzir os riscos de danos ao meio ambiente, o que não se tem com as providências adotadas pelo Governo Federal. [...] **As políticas públicas ambientais atualmente adotadas revelam-se insuficientes e ineficientes, portanto constitucionalmente inválidas**, para atender o comando constitucional de preservação do meio ambiente e do direito ao

---

[60] "*Antônio Nobre, pesquisador do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE, afirma que, com o avanço do desmatamento, áreas da floresta amazônica demonstram já haver sinais de se ter ultrapassado o ponto de não retorno, quando não mais possível a reversibilidade da área degradada, transformando-se regiões de floresta tropical em paisagens semelhantes às do cerrado, mas degradadas, com vegetação rala e esparsa e baixa biodiversidade. Aquele pesquisador assinala: 'A diminuição dos poderosos fluxos aéreos de umidade na Amazônia reflete-se no enfraquecimento associado dos ventos alíseos sobre o Oceano Atlântico equatorial, importantes impulsionadores de correntes oceânicas que geram o massivo fluxo da Corrente do Golfo. O enfraquecimento da Corrente do Golfo perturba o transporte de calor para altas latitudes, inclusive e especialmente para a Europa, criando condições para o aumento de intensidade e frequências de eventos climáticos extremos*'". (BRASIL, 2022d, p. 73).

[61] "***Demonstrada estatisticamente a eficiência da adoção do Plan****o de Ação para a Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal – PPCDAm - entre 2004 e 2012, o desmatamento caiu mais de 80%, passando para menos de 4.600 km2, segundo dados do INPE -,* ***o Poder Público somente poderia substituir essa política pública ambiental por outra com igual ou superior eficácia objetivamente comprovada****, o que não se deu*." (BRASIL, 2022d, p. 108, grifos nossos).

> meio ambiente ecologicamente equilibrado, pela **extrema gravidade e urgência que a questão representa**." (BRASIL, 2022d, pp. 107 e 155, grifos nossos).

Embora o julgamento, até a data de apresentação desta monografia, ainda não tenha sido finalizado por motivo de vista do Min. André Mendonça, percebe-se que a perspectiva esposada no voto da Min. Rel. sobre o alcance do controle judicial do retrocesso ambiental permeou todos os outros julgados da chamada Pauta Verde. É o caso, por exemplo, da ADI n. 6.808/DF[62] — sobre possibilidade de concessão automática de licença ambiental —, da ADPF n. 651/DF[63] — sobre exclusão da sociedade civil do conselho deliberativo do Fundo Nacional do Meio Ambiente – FNMA — e da ADPF n. 708/DF.

Sobre esse último julgado citado, por se entender que ele representa bem os elementos destacados no voto da Min. Cármen Lúcia na ADPF n. 760/DF, faz-se breve análise da ADPF n. 708/DF, que versava sobre alegada omissão da União, desde 2019, em fazer funcionar o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima — FNMC, e em aplicar seus recursos de forma integral e eficiente (BRASIL, 2022c, p. 1).

Na ação, os requerentes[64] alegaram, em síntese, que a referida omissão em tornar operante o FNMC — manifestada por contingenciamentos e pela demora em aprovar projetos para a aplicação de recursos — violaria o direito ao meio ambiente equilibrado e os compromissos climáticos assumidos pelo Brasil na esfera internacional (BRASIL, 2022c, p. 9)[65]. Por outro lado, a União alegou (**i**) que a alocação dos recursos do FNMC estaria inserida no âmbito da discricionariedade do

---

[62] "*O exercício da competência normativa exige observância dos princípios relativos aos direitos fundamentais postos na Constituição da República, razão pela qual são inválidas normas infraconstitucionais a eles contrárias ou que possam configurar óbice a seu acatamento, ou seja,* ***que visem eliminar <u>ou reduzir</u> o que neles estabelecido***." (BRASIL, 2022g, p. 34, grifo nosso).

[63] "*A organização administrativa em matéria ambiental está protegida pelo princípio de proibição do retrocesso ambiental, o que* ***restringe a atuação do administrador público, de forma a autorizar apenas o aperfeiçoamento das instituições e órgãos de proteção ao meio ambiente***." (BRASIL, 2022b, p. 2, grifo nosso). O caso versava sobre exclusão da sociedade civil do conselho deliberativo do Fundo Nacional do Meio Ambiente — FNMA.

[64] Partido Socialista Brasileiro – PSB; Partido Socialismo e Liberdade – PSOL; e Partido dos Trabalhadores – PT.

[65] O argumento da ineficiência da alocação de recursos feita pelo comitê gestor do FNMC foi trazido pelo amicus curiae 'Observatório do Clima', que destacou: "*o novo comitê gestor do Fundo, nomeado pelo atual governo, teria privilegiado em suas alocações para financiamento não reembolsável as atividades de saneamento e destinação de resíduos sólidos, que contribuiriam com percentual irrisório, de apenas 4%, das emissões de GEEs do Brasil. Salientou, nessa linha, que o governo estaria optando por alocar recursos em atividades menos relevantes para as mudanças climáticas e deixando outras, mais relevantes, a descoberto. Nesse sentido, o desmatamento e as alterações de uso do solo seriam responsáveis por percentual superior a 50% das emissões de GEEs*." (BRASIL, 2022c, p. 5).

poder executivo, de modo que a sua revisão judicial violaria o princípio da separação de poderes (BRASIL, 2022c, p. 2); (**ii**) que a demora na aplicação dos recursos se justificaria pela execução e atos preparatórios indispensáveis para o bom funcionamento (BRASIL, 2022c, p. 2), considerando que o marco legal do saneamento teria demorado para ser aprovado no parlamento, consistindo a falta de saneamento básico 'o principal problema ambiental do Brasil', conforme manifestação do Ministério do Meio Ambiente nos autos (BRASIL, 2022c, p. 4); e (**iii**) que o atendimento de metas fiscais teria recomendado o contingenciamento de recursos do FNMC (BRASIL, 2022c, p. 5).

Por 10 votos a 1, vencido o Min. Nunes Marques, a ação foi julgada procedente para declarar que:

> "O Poder Executivo tem o dever constitucional de fazer funcionar e alocar anualmente os recursos do Fundo Clima, para fins de mitigação das mudanças climáticas, **estando vedado seu contingenciamento, em razão do dever constitucional de tutela ao meio ambiente** (CF, art. 225), **de direitos e compromissos internacionais assumidos pelo Brasil** (CF, art. 5º, § 2º), bem como do princípio constitucional da separação dos poderes (CF, art. 2º c /c art. 9º, § 2º, LRF)." (BRASIL, 2022c, p. 10).

Na fundamentação de seu voto, o Min. Rel. Roberto Barroso iniciou por uma contextualização sobre o tema das mudanças climáticas. Nesse ponto, o ministro destaca 'fatos da vida moderna', como a alteração do uso do solo e o uso de combustíveis fósseis, estariam causando um estado de emergência ecológica grave, com o potencial de 'colocar em risco a sobrevivência do homem na Terra' com o aumento de eventos climáticos extremos (BRASIL, 2022c, p. 11).

A solução da situação de emergência dependeria de um esforço internacional para mudar as bases econômicas do desenvolvimento capitalista para evitar o comprometimento das gerações futuras[66], orientado por compromissos assumidos entre os países na esfera internacional[67] (BRASIL, 2022c, pp. 11 e 12). Esse esforço

---

[66] E nesse ponto o Min. Rel. invoca o princípio do desenvolvimento sustentável (BRASIL, 2022, p. 11), com menor ênfase na palavra 'desenvolvimento' do que a dada na ADC n. 42/DF e maior ênfase na palavra 'sustentável', ressaltando a faceta de solidariedade intergeracional do princípio.

[67] *"Em virtude disso, idealizou-se um regime jurídico transnacional para o enfrentamento das mudanças climáticas, assentado sobre três pilares: (**i**) a Convenção Quadro, que entrou em vigor em 1994, foi ratificada por 197 países e estabeleceu princípios abrangentes, obrigações de caráter geral e processos de negociação a serem detalhados em conferências posteriores entres as partes; (**ii**) o Protocolo de Kyoto, que entrou em vigor em 1997, conta atualmente com a ratificação de 192 países e instituiu metas específicas de redução da emissão de gases de efeito estufa para 36 países industrializados e a União*

deveria ser orientado pela necessidade de uma "*redução geral de gases de efeito estufa (GEEs) por todos os atores envolvidos, entre outras medidas*." (BRASIL, 2022c, p. 11). Nesse sentido, as metas assumidas pelo Brasil — tanto internacionalmente quanto internamente, com a positivação das metas climáticas brasileiras na Política Nacional sobre Mudança do Clima e em seus decretos regulamentadores (BRASIL, 2022c, p. 12) — de redução de emissões em prazo certo, sobretudo com a adoção de medidas relativas ao combate ao desmatamento, deveriam ser tomadas como parâmetro da efetividade da política climática brasileira (BRASIL, 2022c, pp. 12 e 13).

A partir dessas premissas, o Min. Rel. indica que "o*s dados objetivos trazidos acima evidenciam uma situação de* ***colapso nas políticas públicas de combate às mudanças climáticas****, sem dúvida alguma* ***agravada pela omissão do Executivo atual***." (BRASIL, 2022c, p. 14, grifo nosso). Ainda sobre a omissão do poder executivo, o Min. Rel. consignou a existência de um contexto de extinção ou alteração da composição de conselhos e de comitês gestores de órgãos ambientais deliberativos, no sentido de torná-los deliberadamente menos democráticos e eficientes (BRASIL, 2022, p. 16). É dizer que o Min. Rel. identifica uma situação de incapacidade institucional dos órgãos executivos envolvidos para conduzir de maneira eficaz e tempestiva a política climática brasileira, rejeitadas as justificativas apresentadas pelo governo federal para a mora observada no FNMC.

Por fim, a partir desse cenário fático e jurídico, caracterizado pelo estado de emergência climática, pelo princípio da efetividade ambiental e pela constatação da incapacidade dos órgãos executivos competentes para executar de modo tempestivo e eficaz a política climática brasileira, é consignado que "[a] *situação caracteriza um grande retrocesso em um quadro que já era crítico*" (BRASIL, 2022c, p. 13)[68], e que "*a tutela ambiental não se insere em juízo político, de conveniência e oportunidade,*

Europeia. Os países em desenvolvimento ficaram de fora dessa obrigação específica; (iii) o Acordo de Paris, que entrou em vigor em 2016 e conta com a adesão de 185 países. Diferentemente do Protocolo de Kyoto, em lugar de fixar limites vinculantes de emissão, previu que cada país apresentaria, voluntariamente, sua "contribuição nacionalmente determinada" (BRASIL, 2022, p. 12).

[68] Indicando a relação que se pretendeu demonstrar nesta monografia entre a ideia de emergência ambiental e a concepção de que mínimo existencial ambiental já estaria vulnerado. Em mesmo sentido, é isso que se extrai da ementa do julgado, cujo trecho relevante destaca-se a seguir: "**V*edação ao contingenciamento dos valores do Fundo Clima, em razão: (i) do grave contexto em que se encontra a situação ambiental brasileira, que guarda estrita relação de dependência com o núcleo essencial de múltiplos direitos fundamentais****; (ii) de tais valores se vincularem a despesa objeto de deliberação do Legislativo, voltada ao cumprimento de obrigação constitucional e legal, com destinação específica. Inteligência do art. 2º, da CF e do art. 9º, § 2º, da Lei de Responsabilidade Fiscal - LC 101/2000 (LRF). Precedente: ADPF 347 MC, Rel. Min. Marco Aurélio*." (BRASIL, 2022c, p. 8, grifo nosso).

do Chefe do Executivo. Trata-se de obrigação a cujo cumprimento está vinculado." (BRASIL, 2022c, p. 14). Então o Min. Rel. sintetiza o seu entendimento do princípio da vedação do retrocesso ambiental, indicando sua relação com o voto da Min. Cármen Lúcia na ADPF n. 760:

> "O princípio da vedação do retrocesso é especialmente proeminente quando se cuide de proteção ambiental. E ele é violado **quando se diminui o nível de proteção do meio ambiente** por meio da inação ou se suprimem políticas públicas relevantes sem a devida **substituição por outras igualmente adequadas.**" (BRASIL, 2022c, p. 14, grifos nossos).

E mais: em *obiter dictum*, o Min. Rel. Roberto Barroso faz referência ao contexto de crise climática para constatar uma aparente ineficiência alocativa na aplicação de recursos do FNMC. Isso porque a maior parte do numerário do fundo estaria sendo destinado a investimentos em saneamento básico — responsável por apenas 4% das emissões de gases causadores do efeito estufa no Brasil de acordo com informações do *amicus curiae* Observatório do Clima —, ao passo que emissões originadas do desmatamento e de alterações no uso do solo representariam mais da metade das emissões brasileiras. Diante disso, afirma que, embora o controle dessa percebida ineficiência desborde do objeto da ação, "*a persistência no não enfrentamento de fontes importantes de GEEs [...] ao longo do tempo, e a consequente frustração da mitigação das alterações climáticas, pode ensejar a atuação futura do Judiciário no tema* [...]" (BRASIL, 2022c, pp. 15 e 16).

Finalizada a análise da ADPF n. 708/DF, a título de conclusão do tópico, cabe fazer um balanço dos aportes das duas diferentes posições jurisprudenciais do STF sobre o conteúdo do princípio da vedação do retrocesso ambiental; e extrair a sua importância para a análise da ADI n. 6.148/DF.

Entende-se que ambos os julgados destacados — a ADC n. 42/DF e a ADPF n. 708/DF — representam duas posições diferentes acerca de uma mesma questão: qual o nível de discricionariedade política e administrativa do Estado para definir o nível adequado de proteção ambiental? A diferença entre ambos está, justamente, na visão da Corte sobre os limites da discricionariedade do legislador/administrador para definir um nível menor de proteção ambiental. Assim, foram escolhidos julgados que tratassem sobre duas perspectivas opostas do princípio da vedação do retrocesso ambiental.

Não é, contudo, o princípio da vedação do retrocesso ambiental em si que se relaciona com o controle de constitucionalidade efetuado na ADI n. 6.148/DF com relação à política de qualidade do ar, mas sim os pressupostos utilizados pelas correntes vencedoras de cada um dos acórdãos para caracterizar o conteúdo do princípio. Na ADC n. 42/DF, privilegiou-se a postura de deferência da Corte baseada, sobretudo, no reconhecimento de um limite da sua capacidade institucional para determinar o nível adequado de proteção ambiental. Isso porque a efetivação de direitos fundamentais mediante políticas públicas ambientais é um exercício de gestão da escassez, que exige não só um juízo jurídico de proporcionalidade, mas também domínio da técnica, visão sistêmica das variáveis relevantes e juízos políticos de justiça alocativa. Nesse cenário, a diminuição do nível de proteção ambiental poderia ser legitimamente realizada pelo formulador de política pública, considerando que essa redução poderia ser consentânea com o atingimento de outros fins sociais e econômicos legítimos. Portanto, a partir dessa ideia de desenvolvimento sustentável, a atuação da Corte se daria ‘nas margens”, controlando-se apenas as decisões que, por manifesta desproporcionalidade ou ilegalidade, pudessem violar o mínimo existencial ambiental. Disso se conclui que nem toda redução no nível de proteção ambiental redunda em violação do mínimo existencial.

Já na ADPF n. 708/DF — que identificou-se estar relacionada com as premissas do voto da Min. Cármen Lúcia na ADPF n. 760/DF — se baseia na ideia de que vivemos, atualmente, uma crise ambiental. Essa crise ambiental implica a existência de perigo grave e iminente ao equilíbrio ecológico, que já se encontraria vulnerado além do tolerável. A constatação de que o mínimo existencial ambiental estaria vulnerado, por sua vez, exigiria ação efetiva do Estado, não só no sentido de não retroceder, mas também de progredir para o cumprimento de compromissos assumidos pelo Estado brasileiro na esfera internacional. Soma-se a isso que haveria um juízo de desvalor da Corte sobre a capacidade institucional dos órgãos administrativos de proteção ambiental — seja pelo seu desmantelamento deliberado, seja pela sua captura por interesses econômicos e políticos — para resultar, ao fim, na conclusão de que a discricionariedade do Estado para reduzir o nível de proteção ambiental é quase nula, posto que esse nível adequado já está pré-definido. Diminuindo-se a discricionariedade do administrador e do legislador, aumenta o poder

de controle do poder judiciário para a definição do nível adequado de proteção ambiental.

3. ANÁLISE DA TÉCNICA DECISÓRIA PARA O CONTROLE DA POLÍTICA DE QUALIDADE DO AR: O CASO DA ADI N. 6.148/DF

No **capítulo 3**, objetivou-se analisar a técnica decisória empregada na ADI n. 6.148/DF, a partir das premissas identificadas como relevantes nos capítulos anteriores, para determinar a contribuição incremental do julgado ao controle de constitucionalidade de políticas públicas ambientais. Para isso, o capítulo foi dividido nos tópicos 3.1 e 3.2.

No **tópico 3.1**, foi feita um breve resumo do trâmite processual, destacando os principais contornos da controvérsia constitucional enfocada pela ADI n. 6.148/DF.

Nó **tópico 3.2**, foi feita a análise das técnicas decisórias empregadas na ADI n. 6.148/DF, com foco nas técnicas decisórias de apelo ao CONAMA — tutela mandamental para que o CONAMA alterasse a resolução impugnada — e de decisão manipulativa — tutela constitutiva para aplicar provisoriamente os Padrões da OMS de 2021, derivando contribuições do julgado para o controle de constitucionalidade de políticas públicas ambientais.

3.1. Resumo da ADI n. 6.148/DF

Antes de proceder à análise crítica da ADI n. 6148/DF para responder o problema de pesquisa, é útil fazer um resumo dos principais fatos que deram ensejo à ação, assim como fazer um breve relato dos eventos processuais. O objetivo da síntese é meramente contextual, com o intuito de permitir a compreensão da controvérsia constitucional e de colocar em evidência os aspectos que são mais relevantes à discussão dos fundamentos de legitimidade da técnica decisória utilizada pela Corte. Assim, não há pretensão de se analisar pormenorizadamente a política pública de qualidade do ar para criticar, por exemplo, questões que poderiam ter sido abordadas pela Corte, mas não o foram; ou de evidenciar fatos processuais e argumentos das partes sobre questões laterais ao escopo do trabalho, que é tão somente a utilização feita pelo STF dos Padrões da OMS de 2021 no caso em tela.

Feitas essas considerações, expõe-se que a ADI n. 6.148/DF foi ajuizada em 29 de maio de 2019 pela Procuradoria Geral da República, em petição inicial assinada pelo Vice-Procurador-Geral da República, para impugnar a constitucionalidade da Resolução CONAMA n. 491, de 19 de novembro de 2018, que dispunha sobre padrões de qualidade do ar.

Contextualmente, destaca-se que a Resolução CONAMA n. 491/2018 regulamenta a Política Nacional do Meio Ambiente — Lei n. 6.938/1981, em diante também “PNMA” — que define como princípios, dentre outros, (**i**) a “*ação governamental para manutenção do equilíbrio ecológico*”, (**ii**) a “*racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar*”; e (**iii**) o “*acompanhamento do estado da qualidade ambiental*” (BRASIL, 1981, art. 2º, I, II e VII). No que importa à resolução analisada, são objetivos da PNMA (**i**) a “*compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico*”; e (**ii**) o “*estabelecimento de critérios e padrões de qualidade ambiental*” (BRASIL, 1981, art. 4º, I e III). O estabelecimento de padrões de qualidade ambiental é também definido como instrumento para a execução da PNMA (BRASIL, 1981, art. 9º, I).

Em regulamento à Lei n. 6.938/1981, foi editada a Resolução CONAMA n. 5, de 15 de junho de 1989, que instituiu o Programa Nacional de Controle da Qualidade do Ar — PRONAR, gerenciado pelo IBAMA, com os objetivos de melhorar a qualidade

do ar, garantir o atendimento dos padrões estabelecidos e prevenir o comprometimento da qualidade do ar em áreas não degradadas (BRASIL, 1989, itens 1 e 4). Foi definido como estratégia básica do PRONAR a "*limitação das emissões por tipologia de fontes e poluentes prioritários*" — uma estratégia de prevenção, portanto com efeito *ex ante* —, sendo o estabelecimento de padrões de qualidade do ar definidos como estratégia para a ação de controle complementar e para uso referencial — uma estratégia de controle, com efeito *ex post,* e um referencial de avaliação da efetividade do programa (BRASIL, 1989, item 2 e 2.2). No que importa à presente monografia, cumpre destacar que a resolução estabeleceu dois tipos de padrões, a serem definidos em regulamentação posterior do CONAMA: (**i**) os **padrões primários** de qualidade do ar, representando as "*concentrações de poluentes que, ultrapassadas, poderão afetar a saúde da população, podendo ser entendidos como* ***níveis máximos toleráveis***"; e (**ii**) os **padrões secundários** de qualidade do ar, representando as "*concentrações de poluentes atmosféricos abaixo das quais se prevê o mínimo efeito adverso*" sobre a saúde humana e o meio ambiente, considerando-se como "***níveis desejados de concentração de poluentes***" (BRASIL, 1989, item 2.2, grifos nossos). A Resolução definiu o atingimento dos padrões primários de qualidade do ar como meta de curto e médio prazo, e o atingimento dos padrões secundários como meta de longo prazo, indicando o caráter de progressividade da implementação dessa estratégia do programa (BRASIL, 1989, item 2.2). Por fim, determinou-se que o PRONAR estabeleceria diretrizes mínimas e gerais a serem seguidas pelos Estados, de modo que tivessem, na elaboração dos Programas Estaduais de Controle de Poluição do Ar, a discricionariedade para adotar limites de emissões mais rígidos e ações de controle complementares, mas não para reduzir o nível de proteção fixado no regulamento nacional (BRASIL, 1989, item 4).

A primeira resolução que definiu padrões de qualidade do ar no âmbito do PRONAR foi a Resolução CONAMA n. 3, de 28 de junho de 1990. Em síntese panorâmica[69], a resolução versou sobre: (**i**) definições e conceitos (BRASIL, 1990, arts. 1º e 2º); (**ii**) **padrões de qualidade do ar** (BRASIL, 1990, art. 3º); (**iii**) métodos de amostragem e análise de poluentes atmosféricos (BRASIL, 1990, art. 4º); (**iv**) responsabilidade dos Estados e do Distrito Federal pelo monitoramento da qualidade

[69] Considerando que o interesse de pesquisa se restringe à aplicação dos Padrões da OMS de 2021, que não versam sobre toda a matéria definida nas resoluções do CONAMA.

do ar (BRASIL, 1990, art. 5º); (**v**) Níveis de Qualidade do Ar e outras diretrizes para a elaboração e execução de Plano de Emergência para Episódios Críticos de Poluição — i.e., "*altas concentrações de poluentes na atmosfera em curto período de tempo*" (BRASIL, 1990, art. 6º); (**vi**) disposições gerais (BRASIL, 1990, arts. 7º a 9º).

Passados 28 anos da entrada em vigor da Resolução CONAMA n. 3/1990, o CONAMA atualizou o tratamento da matéria mediante a edição da Resolução CONAMA n. 491/2018. Esse novo regulamento dispôs, nos seu preâmbulo, que os Padrões de Qualidade do Ar da OMS de 2005 — especificamente seus valores-guia e seus critérios de implementação — haviam sido considerados como referência (BRASIL, 2018). Além da atualização dos valores definidos para os padrões de qualidade do ar e para os níveis de qualidade do ar (BRASIL, 2018, arts. 3º.) tornando-os mais restritivos que os anteriores —, para os fins desta monografia, merecem ser destacadas as seguintes alterações e adições: (**i**) alteração da divisão dos tipos de padrões de qualidade do ar, substituindo-se a classificação de padrões primários e secundários pela classificação em Padrões de Qualidade do Ar Intermediários e Padrão de Qualidade do Ar Final, a serem implementados em 4 etapas subsequentes — PI-1, PI-2, PI-3 e PF (BRASIL, 2018, arts. 4º, 10, 11 e Anexos I e III); (**ii**) adoção expressa dos valores-guia da OMS como Padrão de Qualidade do Ar Final — PFs (BRASIL, 2018, art. 2º, IV); (**iii**) adição de prazos e diretrizes para a elaboração, pelos órgãos ambientais estaduais e distritais, de Plano de Controle de Emissões Atmosféricas e de Relatório de Avaliação da Qualidade do Ar, os quais pautariam a o progresso dos padrões intermediários em direção ao padrão final (BRASIL, 2018, arts. 4º, 5º e 6º); e, (**iv**) a previsão de que, caso não fosse possível a migração para o padrão subsequente, prevaleceria o padrão já adotado (BRASIL, 2018, art. 4º, § 4º).

O processo de revisão da Resolução CONAMA n. 3/1990 foi acompanhado pela Procuradoria Regional da República da 3ª Região – PRR3, que descreveu a tramitação em ofício anexado à petição inicial da ADI n. 6.148/DF (MPF, 2019a). No que importa destacar, cabe salientar que o MPF teceu críticas à forma como o processo foi conduzido, apontando principalmente: (**i**) vícios procedimentais que teriam impedido a devida consideração das críticas de associações ambientalistas da sociedade civil; e (**ii**) vícios materiais representados por argumentos sem fundamento técnico-científico e retrocessos imotivados com relação à minuta inicial, o que sugeriria um cenário de captura da deliberação por interesses e entidades do setor

econômico (MPF, 2019a, pp. 20 a 27)[70]. A PRR3, então, organizou grupo de trabalho paralelo para a coleta acompanhar a proposta de revisão, no âmbito do qual foram produzidos subsídios — inclusive mediante audiência pública com especialistas — que demonstrariam a inefetividade da Resolução n. 491/2018 e os riscos à saúde e ao meio ambiente decorrentes dessa inefetividade, anexados ao ofício encaminhado à Procuradoria Geral da República — PGR (MPF, 2019a, pp. 3 e 4).

A petição inicial elencou, como causa de pedir próxima, violação da CF88, art. 5º, XIV — direito ao acesso à informação —, da CF88, art. 196 — direito à saúde, garantido pelo Estado mediante políticas públicas — e da CF88, art. 225 — dever do Estado de defender e preservar o equilíbrio ecológico — destacando elementos da resolução impugnada que a tornariam ineficaz, gerando proteção insuficiente dos direitos que compunham os objetivos da política de qualidade do ar. Dentre as variadas causas remotas alegadas, destaca-se: (**i**) que os aportes do MPF e do Instituto Brasileiro de Proteção Ambiental — PROAM não teriam sido devidamente levados em consideração; (**ii**) que a resolução impugnada teria previsto padrões intermediários e níveis para declaração de episódios críticos muito permissivos com relação aos Padrões da OMS de 2005 — ponto ótimo confiável e cientificamente embasado que garantiria o menor efeito adverso à saúde e ao ambiente — os quais só seriam alcançados ao final; (**iii**) que a resolução impugnada não previa prazos, mecanismos, instrumentos e procedimentos adequados conducentes ao atingimento progressivo dos padrões de qualidade do ar em direção ao padrão final (MPF, 2019b).

Ademais, o requerente argumentou a possibilidade de o judiciário realizar o controle de constitucionalidade das escolhas do legislador e do regulador para a conformação de políticas públicas. É digno de nota que, para fundamentá-lo, além de

---

[70] "[...] *é necessário que se faça, ainda que de forma breve, uma digressão no 'processo' de sua criação, para que se tenha a exata dimensão da* ***inaptidão*** *e do* ***casuísmo do órgão que a deliberou****. Tal constatação há de reforçar ainda mais* ***a certeza de que a presunção de validade e eficiência das resoluções do Conama é bastante suspeita****, e deverá, caso a caso, ser rigorosamente analisada pelos órgãos de controle e pelos seus aplicadores*". (MPF, 2019a, p. 20, grifos nossos).
"*Ressalta-se que essa* ***versão originária da minuta****, de autoria do próprio MMA,* ***era inclusive mais protetiva que a atual, prevendo prazos peremptórios*** *para avanço progressivo dos padrões intermediários de qualidade do ar [...] nesta última reunião ordinária no âmbito da CTQAGR,* ***foi aprovado****, por exemplo,* ***o dispositivo que hoje se encontra no artigo 4°, § 4º****, do texto final aprovado pelo Plenário (Resolução Conama nº 491/2018).* ***O teor desse dispositivo*** *("*Caso não seja possível a migração para o padrão subsequente, prevalece o padrão já adotado*")* ***tem o condão de neutralizar*** *— tornando-o, na prática, ineficaz —* ***todo o mecanismo de progressão de padrões****. [...]* ***O dispositivo acima comentado (art. 4°, § 4º), por exemplo, é fruto de proposta não fundamentada feita pela Confederação Nacional da Indústria – CNI, e foi aprovada por ampla maioria de conselheiros***" (MPF, 2019a, pp. 22 e 23, grifos nossos).

alegar que a política de qualidade do ar impugnada seria insuficientemente protetiva, aduziu que a violação de um dever estatal de progressividade em matéria ambiental:

> "Como se sabe, **o Estado não deve apenas se abster de violar o núcleo essencial dos direitos fundamentais** (proibição de excesso), mas há também de protegê-los de modo adequado e suficiente, com normas e ações concretas no sentido de garantir a satisfação — ou ao menos as condições de fruição — daqueles direitos para seus titulares (proibição da proteção insuficiente), sob pena de descumprir diretamente o desiderato constitucional.
> **As normas infraconstitucionais que dizem respeito aos direitos fundamentais devem refletir efetivamente o dever de proteção inscrito na Constituição, ainda que o texto constitucional não faça em cada ponto expressa menção à legislação correspondente, ou detalhe o grau e as particularidades da proteção que está a garantir**. Naturalmente, existe para o legislador — e até, em menor medida, para o administrador investido de poderes regulatórios — uma certa liberdade na escolha dos meios cabíveis para conformar as normas infraconstitucionais ao desiderato superior da Constituição.
> No entanto, **seja qual for a solução eleita pelo Estado (legislador/regulador) ao operar essa conformação, deverá ele necessariamente atender ao requisito de proteção efetiva e suficiente dos direitos fundamentais** em questão. Afinal, a eficácia integra o conteúdo do dever estatal de proteção, de tal forma que a norma ineficaz é ela mesma violadora do dever de extração constitucional.
> Quando estão em jogo direitos essenciais, o Poder Judiciário pode ser provocado a se manifestar acerca da constitucionalidade da norma, avaliando se a política pública cumpre de forma adequada o dever de proteção estatal [...]
> "Como já dito, embora não se possa afirmar que houve retrocesso ambiental (quando comparado com a resolução anterior), é certo que **a Resolução CONAMA n.º 491/2018 não cumpre satisfatoriamente o dever de progressividade** em matéria de direitos socioambientais.". (MPF, 2019b, pp. 20 e 21, grifos nossos).

Com base nesses fundamentos, somados à constatação de que a simples utilização da técnica de declaração de inconstitucionalidade geraria retrocesso ambiental, posto que repristinaria a — menos protetiva — Resolução CONAMA n. 3/1990, a PGR pediu, no mérito: (**i**) a declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade da resolução impugnada, com apelo ao CONAMA para que editasse, em 24 meses, norma com suficiente capacidade protetiva, corrigindo as falhas indicadas na petição e nos documentos anexos, com base em parâmetros objetivos disponíveis na ciência médica; ou, subsidiariamente, (**ii**) a declaração de inconstitucionalidade do art. 4º, § 4º da resolução impugnada, que permitia a manutenção do padrão de qualidade do ar intermediário já adotado caso não fosse possível progredir ao próximo (MPF, 2019b, p. 23).

Em 31 de maio de 2019, a Min. Rel. Cármen Lúcia proferiu despacho requisitando informações ao Ministério do Meio Ambiente — que foram prestadas pelo

órgão em 4 de julho de 2019 —, e abrindo vista sucessiva dos autos à AGU — que protocolou manifestação em 6 de agosto de 2019 — e à PGR — que apresentou parecer em 31 de agosto de 2020. Em síntese, todos esses sujeitos processuais[71], destacaram o seguinte em suas petições, no que importa ao objeto da monografia: (**i**) que os Padrões da OMS de 2005 possuem natureza meramente recomendativa, posto que foram emitidos pela OMS declaradamente sem a intenção de constituir padrão vinculante; (**ii**) que, ainda assim, as normas foram consideradas, no que cabível; (**iii**) que o melhor desenho da política de qualidade do ar deve levar em conta variáveis que vão além do grau de proteção dos padrões, como a viabilidade técnica da sua implementação, as consequências econômicas de se adotarem padrões de qualidade do ar mais ou menos restritivos, as disparidades regionais relevantes para a aplicação uniforme e da política por todas as 27 unidades da federação, etc.; e (**iv**) que, não havendo inconstitucionalidade explícita ou retrocesso ambiental, a apreciação e otimização dessas variáveis se encontra dentro do espaço de discricionariedade que é privativo do CONAMA enquanto órgão regulador em matéria de meio ambiente, sendo que o STF não detém capacidade institucional para substituir o juízo do órgão — dotado de especialização técnica e de composição democrática — em matéria eminentemente técnica e política (BRASIL, 2019a; AGU, 2019; MPF, 2020).

Por fim, o Instituto Alana e o Instituto Saúde e sustentabilidade tiveram seus requerimentos de ingresso no feito como *amici curiae* deferidos. Dos aportes trazidos pelos amigos da Corte, destaca-se uma carta subscrita por 12 associações médicas[72] e juntada aos autos em 22 de março de 2022, mediante a qual as associações se manifestaram em favor da fixação de prazos para que os Padrões da OMS, informando também que esses padrões teriam sido revisados e atualizados com a publicação dos Padrões da OMS de 2021 (MÉDICOS PELO AR LIMPO, 2022).

O processo foi levado a julgamento no dia 4 de maio de 2022. Após a leitura do relatório pela Min. Rel. Cármen Lúcia, o Procurador-Geral da República recebeu a

---

[71] Incluindo a Procuradoria Geral da República, tendo em vista a posse e exercício do Procurador-Geral da República Augusto Aras no ínterim processual.

[72] Academia Brasileira de Neurologia — ABN; Associação Brasileira de Alergia e Imunologia — ASBAI; Associação Médica Brasileira — AMB; Associação Médica Brasileira Homeopática — AMHB; Associação Paulista de Medicina — APM; Associação Paulista de Neurologia — APAN; Sindicato dos Hospitais, Clínicas e Laboratórios do Estado de São Paulo — SINDHOSP; Sociedade Brasileira de Angiologia e de Cirurgia Vascular - Regional São Paulo — SBACV-SP; Sociedade Brasileira de Clínica Médica — SBCM; Sociedade Brasileira de Geriatria e Gerontologia — SBGG; Sociedade Brasileira de Pediatria — SBP; e Sociedade Brasileira de Pneumologia e Tisiologia — SPPT.

palavra como requerente. No entanto, em sentido contrário ao entendimento da Procuradora-Geral da República que o antecedeu, Dra. Raquel Dodge, e com fundamento na independência funcional dos integrantes do Ministério Público, defendeu a constitucionalidade da Resolução CONAMA n. 491/2018, perfilhando posicionamento semelhante ao adotado pela Advogada-Geral da União, representada pela Secretária-Geral de Contencioso Dra. Izabel Vinchon Nogueira de Andrade, e já exposto acima. Com relação à informação trazida pelos *amici curiae* de que os Padrões da OMS de 2021 teriam sido publicados durante a tramitação do processo, a AGU e a PGR reforçaram que a resolução impugnada fora editada tomando em adequada consideração os Padrões da OMS 2005, vigentes à época.

Nas sustentações orais dos *Amici Curiae*, o Dr. Hélio Vicher Neto, que falou pelo Instituto Saúde e Sustentabilidade, argumentou que a ineficiência da Resolução CONAMA n. 491/2018 poderia procrastinar a adoção de tecnologias mais limpas em todos os setores produtivos, impedindo o progresso e o desenvolvimento limpo e sustentável do país. Citou também que compromissos internacionais assumidos pelo Brasil na seara climática e do controle de emissões de GEE ficaria prejudicado em caso de declaração de constitucionalidade da norma impugnada. Rememorou também que a publicação dos Padrões da OMS de 2021 teriam aumentado o descompasso da norma vigente com os padrões de qualidade atualmente aceitos pela comunidade científica, o que revelaria a premente necessidade de sua revisão. Já a Dr. Angela Moura Barbarulo, que sustentou pelo Instituto Alana, salientou que a poluição atmosférica teria se tornado o maior risco ambiental à saúde humana[73], configurando-se como uma emergência global. Além disso, citou o agravamento das mudanças climáticas e o aumento da temperatura do planeta ao afirmar que parte das causas da poluição do ar também é fonte de emissão de gases do efeito estufa.

Em rápida síntese do restante das sessões, que incluíram os dias 4 e 5 de maio de 2022, o Voto da Min. Rel. Cármen Lúcia — que será mencionado como sendo representativo da corrente vencida — foi pelo conhecimento da ação e, no mérito, reconheceu que a Resolução CONAMA n. 491/2018 violaria o direito da coletividade à saúde e ao meio ambiente equilibrado por "*inobservância do princípio constitucional*

[73] Em referência ao que está também expresso nos Padrões da OMS de 2021: "*estima-se que o impacto à saúde humana atribuível à poluição do ar rivaliza com outros riscos globais graves à saúde, como deficiências dietárias e o uso de tabaco, sendo que* ***a poluição do ar e hoje considerada como a maior ameaça ambiental à saúde humana***" (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021, p. xiv, tradução nossa, grifo nosso).

da eficiência" (BRASIL, 2022a, p. 43), gerando proteção insuficiente. Ademais, avalia que, conquanto as informações prestadas pelo MMA indiquem que os Padrões da OMS 2005 foram considerados para a elaboração das diretrizes da política pública, a maioria dos padrões de qualidade do ar só corresponderão ao recomendado pela OMS com o atingimento dos padrões de qualidade finais (BRASIL, 2022a, p. 46). No ponto, consignou que procedimento decisório dialógico 'vago' e sem prazos peremptórios estabelecidos para o avanço em direção aos padrões de qualidade final são considerados incompatíveis com a "*urgência da adoção de providências pelos entes da Federação para a defesa da qualidade do ar*" (BRASIL, 2022a, p. 49)[74]. Assim, considerando o pedido do requerente de declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade, a Min. Rel. julgou a ação procedente, determinando que o CONAMA no prazo de 12 meses[75] editasse uma "*norma com suficiente capacidade protetiva do meio ambiente, especialmente no que se refere a prazos a serem atendidos e a providências de fiscalização e controle pelos entes competentes*" (BRASIL, 2022a, p. 51).

Após, o Min. André Mendonça iniciou a abertura de uma divergência para julgar improcedente a ação, sobretudo ao argumento de (**i**) que a matéria envolveria matéria técnica, econômica e política que extrapolaria a capacidade institucional da Corte; e (**ii**) que os Padrões da OMS teriam caráter recomendativo, e não vinculativo, de modo que não caberia ao STF sequer exigir qualquer providência do órgão regulador (BRASIL, 2022a, pp. 52 a 62) no que foi acompanhado pelo Min. Nunes Marques (BRASIL, 2022a, pp. 63 a 79).

No entanto, o Min. Alexandre de Moraes proferiu voto médio que balizou o restante dos debates da sessão, que culminaria na formação, dialogada e contributiva, da maioria final de 7 ministros a 3, com adesão dos Mins. André Mendonça e Nunes Marques à corrente vencedora. Após o voto do Min. Alexandre de Moraes, embora

---

[74] "*Debate, discussão, deliberação, em Direito, não se dotam de condições objetivas e determinantes de ação, especialmente quando não se adotam, como providência consequente, o dever de tomada de providências efetivas pelo poder público, principalmente em matéria de proteção da saúde e do meio ambiente. [...] A afirmação, portanto, de que possa ocorrer estagnação em patamares de qualidade de ar inferiores aos previstos não é apenas verossímil. É real e suficiente para concluir existir mácula de inconstitucionalidade na Resolução n. 491/2018 do Conama*." (BRASIL, 2022a, pp. 50 e 51).

[75] 12 meses a menos que o pedido pela PGR, considerando a demora entre o ajuizamento e o julgamento da ação, e que o prazo imposto pela Resolução CONAMA n. 491/2018 para que as unidades federativas apresentassem Plano de Controle de Emissões Atmosféricas e de Relatório de Avaliação da Qualidade do Ar (BRASIL, 2022a, p. 166).

divergências sobre alguns fundamentos materiais e sobre a dogmática processual para a justificação do resultado permanecessem, foi proclamado o seguinte resultado:

> "Vistos, relatados e discutidos estes autos, nas Sessões de 4 e 5 de maio de 2022, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por maioria, em conhecer da ação direta de inconstitucionalidade e julgá-la improcedente, declarando ser ainda constitucional a Resolução CONAMA nº 491, de 2018, determinando que: (**A**) o CONAMA, no prazo de 24 (vinte e quatro) meses, a contar da publicação do presente acórdão, edite nova Resolução sobre a matéria, a qual deverá levar em consideração: (**i**) as atuais orientações da Organização Mundial de Saúde sobre os padrões adequados da qualidade do ar; (**ii**) a realidade nacional e as peculiaridades locais; e (**iii**) os primados da livre iniciativa, do desenvolvimento social, da redução da pobreza e da promoção da saúde pública, e (**B**) passarão a vigorar os parâmetros estabelecidos pela Organização Mundial da Saúde, se decorrido o prazo referido, sem a edição de novo ato que represente avanço material na política pública relacionada à qualidade do ar, enquanto perdurar a omissão administrativa na edição da nova Resolução." (BRASIL, 2022a, pp. 3 e 4).

Embora o entendimento final tenha se formado a partir de contribuições de vários ministros a partir do voto do Min. Alexandre de Moraes[76], o Min. André Mendonça foi designado relator para o acórdão, posto que iniciou a divergência com relação ao voto da Min. Rel. Cármen Lúcia.

[76] O mandamento para que o CONAMA atualizasse o tratamento da matéria objeto da Resolução n. 491/2018 foi feita primeiro pela Min. Rel. Cármen Lúcia, ainda que tenha ficado vencida quanto à procedência da ação (BRASIL, 2022a, p. 51). A declaração de norma ainda constitucional foi proposta pelo do Min. Alexandre de Moraes, que somou a determinação explícita para que fossem considerados os Padrões da OMS de 2021 ao apelo ao CONAMA proposto pela Min. Rel. (BRASIL, 2022a, p. 161). O prazo de 24 meses para que fossem feitas as alterações pelo CONAMA foi fixado primeiro pelo Min. André Mendonça quando indicou que alteraria seu voto (BRASIL, 2022a, p. 129), sugestão agregada pelo Min. Alexandre de Moraes ao próprio voto. Por fim, a determinação para que fossem aplicados os Padrões da OMS de 2021 em caso de inércia do CONAMA foi primeiro aventada pelo Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2022a, p. 169), o que foi incorporado pelos ministros Alexandre de Moraes e André Mendonça (BRASIL, 2022a, p. 266).

3.2. Análise da técnica decisória empregada na ADI n. 6.148/DF

A técnica decisória empregada pela Corte no caso em tela pode ser descrita como técnica de declaração de norma ainda constitucional, com (**i**) apelo ao órgão regulador para que, em prazo determinado, adeque a norma impugnada e, em caso de inércia, (**ii**) com decisão manipulativa para a tutela provisória do direito. Nenhuma dessas técnicas são, quando consideradas, novidades na jurisprudência da Corte, mas a relação entre os Padrões da OMS de 2021 a parcela mandamental e manipulativa da decisão não foi trivial, tendo em vista os pressupostos do controle de políticas públicas discutidos nos capítulos 1 e 2.

Em primeiro lugar, há que se considerar o que o reconhecimento a insuficiência da Resolução CONAMA n. 491/2018 — norma central para a política pública de qualidade do ar — para a proteção de direitos fundamentais significa para a separação de poderes. A complexidade técnica e política da questão justifica, a princípio, enquadrar a matéria como pertinente à atuação reguladora do executivo, que possui, em tese, a capacidade institucional para equacionar as tensões valorativas inerentes à política pública. Essas tensões foram explicitadas pelo MMA como a necessidade de compor interesses legítimos mutuamente excludentes[77], como, por um lado, o benefício trazido por padrões mais rígidos e, de outro, as dificuldades de garantir uma política exequível e condizente com as disparidades entre as unidades federativas. O estágio atual da infraestrutura de monitoramento nos Estados e no Distrito Federal, por exemplo, foi considerado para defender a necessidade de uma política baseada em incrementos graduais de proteção, partindo de níveis iniciais considerados viáveis para todo o sistema (BRASIL, 2019a)[78].

O déficit técnico da Corte foi afirmado primeiro pelos ministros André Mendonça e Nunes Marques, cujos votos inicialmente foram pela improcedência pura e simples da ação, sem cogitar a necessidade de alterar a resolução impugnada.

---

[77] Conforme discutido no tópico 1.2 sobre a aplicação do dilema da escassez do contexto da atuação regulatória — e não prestacional — do Estado, que é caracterizado pela imposição de custos e limitações à esfera privada, estabelecendo um *trade-off* entre proteção ambiental e capacidade de geração de riqueza e desenvolvimento — tensão ínsita ao conceito de desenvolvimento sustentável.

[78] Sobre o ponto, o voto do Min. André Mendonça: "P*or outro lado, deve-se destacar que, segundo reportado na multicitada Nota Técnica, "nem mesmo o padrão de qualidade PI-1 foi plenamente atendido pelos Estados que reportam dados de monitoramento, representando ainda um desafio a ser superado", de modo que a pretensão veiculada na inicial de definição de prazos para evolução e padrões ainda mais restritivos, ou mesmo de um mecanismo de avanço para níveis subsequentes, mostra-se incompatível com o estado atual das coisas*." (BRASIL, 2022a, p. 108).

Evidências da autocrítica institucional do STF sobre esse ponto sobreviveu aos debates em plenário para figurar também na ementa do acórdão[79], mas a composição do entendimento final indica que não prevaleceu a postura de que "[e]*ventual atuação desta Suprema Corte no sentido de rever os critérios que redundaram na opção empreendida pelo CONAMA dependeria de manifesta falta de razoabilidade, de ausência de justificação ou de evidente abusividade*" (BRASIL, 2022a, p. 2)[80]. A partir do voto médio do Min. Alexandre de Moraes, consolidou-se o entendimento — unânime após a alteração dos votos em contrário — de que a resolução impugnada protegeria o direito ao meio ambiente de maneira insuficiente, e os Padrões da OMS desempenharam papel central para essa conclusão.

É verdade que aspectos puramente procedimentais foram indicados pelos ministros como demonstrativos de que a Resolução seria ineficiente, como por exemplo a previsão do art. 4º, § 4º, que autorizava a permanência no padrão intermediário já adotado caso não fosse possível avançar para o próximo[81]. No entanto é evidente que a Corte reconheceu insuficiência material na Resolução quando se afirma que:

> "Calha destacar que, recentemente, em setembro de 2021, **a Organização Mundial de Saúde**, a partir de novas evidências científicas, **atualizou as Recomendações sobre a Qualidade do Ar, trazendo novos parâmetros a serem considerados pelo CONAMA na normatização do controle da qualidade do ar no país**. Sendo assim, diante das circunstâncias relatadas, submetidas a constante evolução, **pode-se verificar estarem em curso alterações da realidade fática que apontam para um processo de trânsito progressivo da norma para a inconstitucionalidade**. Isso significa que, a despeito de considerar-se, neste momento, a norma "ainda constitucional", é preciso compreender que, à luz das circunstâncias que vêm

---

[79] Nesse sentido, trecho relevante do voto do Min. Alexandre de Morais: "*Tendo por parâmetros hermenêuticos esses núcleos axiológicos extraídos da Constituição Federal – **separação de poderes e sistema de freios e contrapesos** –, por mais benéfica que possa eventualmente se mostrar a concessão de uma espécie de tutela jurisdicional mandamental que imponha ao Conselho Nacional do Meio Ambiente, enquanto órgão técnico responsável pelo tema, a edição de normativa conforme determinados critérios para o controle de qualidade do ar, com "suficiente capacidade protetiva", baseada em "parâmetros objetivos já disponíveis na ciência médica*", tal pretensão mostra-se inviável, ante a impossibilidade de esta SUPREMA CORTE atuar, no controle abstrato de constitucionalidade, como legislador positivo. (BRASIL, 2022a, p. 152). Cf. tópico 1.2 sobre separação de poderes e freios e contrapesos.

[80] Ou seja, embora o julgado traga, em sua ementa e nos votos de certos ministros — como o Min. André Mendonça e o Min. Nunes Marques —, elementos do entendimento da Corte no acórdão da ADC n. 42/DF, analisada no tópico 1.2, será visto que o dispositivo não parece explicável apenas a partir das premissas de autocontenção delineadas naquela oportunidade.

[81] Até esse aspecto procedimental, porém, pode ser visto como uma contrariedade ao preconizado pelo OMS, que põe que os padrões intermediários não são fins em si mesmos, mas apenas etapas concretizáveis em intervalos de tempo realistas em direção aos padrões de qualidade finais (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021, p. xi), esses sim o objetivo de uma política pública considerada ótima.

> surgindo ao longo do tempo, a norma impugnada está caminhando para uma progressiva inconstitucionalidade.” (BRASIL, 2022a, pp. 117 e 118, grifos nossos, voto do Min. André Mendonça).
>
> “Veja-se, nesse sentido, que **as próprias diretrizes globais de qualidade do ar foram recentemente atualizadas pela OMS**, em setembro de 2021, estabelecendo-se novos valores de concentração de poluentes atualmente considerados ideais à preservação da saúde humana. Dessa forma, mesmo reconhecida a inviabilidade de se declarar a inconstitucionalidade das normas impugnadas, inclusive em vista do efeito prático que essa declaração traria, no sentido da repristinação de regulamentos ainda menos protetivos, deve a CORTE endereçar ao órgão regulatório competente uma mensagem clara a respeito da necessidade de que a regulamentação em questão seja atualizada e complementada, como imposição constitucional do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.” (BRASIL, 2022a, pp. 156 e 157, voto do Min. Alexandre de Moraes).

É razoável, portanto, afirmar que os Padrões Técnicos da OMS de 2021 atuaram como um instrumento de redução de complexidade sobre um dos aspectos técnicos e científicos do caso: o nível ideal de proteção à saúde humana e ao meio ambiente[82]. Isso porque os Padrões da OMS, tanto os de 2005 quanto os de 2021, são fontes com prestígio técnico que expressam a fronteira do consenso científico existente em matéria de efeitos da qualidade do ar em matéria de saúde e de meio ambiente. Nesse sentido, são capazes de reduzir a complexidade extrajurídica e, assim, possibilitar que a Corte faça inferências jurídicas a partir de premissas fáticas bem aceitas (VIOLIN, 2019).

Segundo os Padrões da OMS de 2021, o grau de proteção expresso pelas suas recomendações representa “*o nível mais baixo de exposição a um poluente do ar acima do qual a OMS está segura de que há efeito adverso à saúde*” a longo prazo (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021, p. 59, tradução nossa). A segurança indicada pela OMS para definir os padrões finais de qualidade recomendados é alcançada a partir de um grau de certeza da evidência considerado, no mínimo, moderada (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021, p. 60)[83]. Para casos em que há elevado grau de certeza, mas para os quais a metodologia empregada para a fixação de padrões de qualidade do ar não foi considerada viável, a OMS emitiu recomendações derivadas de princípios de gestão da qualidade do ar de boas práticas

---

[82] Conforme discutido no tópico 2.1 a partir da doutrina de Violin (2019).

[83] Esse nível de certeza científica foi adotado tendo em vista, de um lado, a impossibilidade de afirmar, com base na evidência atualmente disponível, um grau certo a partir do qual nenhum risco à saúde decorreria com relação a algum poluente; e, de outro lado, a impossibilidade de se falar em “risco mínimo aceitável”, considerando a existência de jurisdições que, — como a dos EUA, por força do *Clean Air Act*, ou “Lei do Ar Limpo” — em tese, não aceitariam qualquer tipo de efeito adverso à saúde (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021, p. 60).

implementadas por instituições prestigiosas[84] (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021, p. 71). Ademais, foram fixados padrões intermediários que representavam etapas concretizáveis em intervalos de tempo realistas em direção aos padrões de qualidade finais (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021, p. xi). A atualização dos padrões da OMS em 2021 com relação àqueles publicados em 2005 foi justificada pelo fato de que:

> "*novos estudos epidemiológicos documentaram efeitos adversos advindos da exposição a altos níveis de poluição do ar em países de baixa e média renda, e estudos referentes a países de alta renda com ar relativamente limpo reportaram efeitos adversos em níveis muito menores que os anteriormente estudados*." (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021, p. xv, tradução nossa).

Diante disso, estava estabelecido o fato de que o nível de proteção considerado adequado pelo CONAMA estava, com relação às metas finais, abaixo daquele para o qual o dano à saúde era certo[85]. Ademais, com base nos Padrões da OMS 2021, era possível afirmar que os padrões intermediários considerados possíveis pelo CONAMA promoviam avanço mais lento e menos ambicioso em direção à meta final do que as "*etapas concretizáveis em intervalo realista*" referenciadas pela OMS.

Seria isso o bastante para, por si só, justificar a tutela mandamental de apelo ao CONAMA? Consideradas as premissas estabelecidas a partir da análise da ADI n. 3.973/SP — caso amianto — e do RE n. 627.189/RS - Tema 479 — caso ondas eletromagnéticas de linhas de transmissão —, nos quais a Corte também se deparou com padrões internacionais e consenso científico, entende-se que não.

Na ADI n. 3.973/SP, mesmo que a conclusão da comunidade científica tenha sido identificada como "*um consenso em torno da natureza altamente cancerígena do mineral [amianto] e da inviabilidade de seu uso de forma efetivamente segura*" (BRASIL, 2019c, p. 168), dois outros elementos contribuíram decisivamente para que a Corte intervisse de forma decisiva na política pública: (**i**) a existência de material substituto para o amianto; e (**ii**) a existência de compromisso internacional do Estado Brasileiro com o banimento do amianto conforme fosse recomendado pelo avanço científico e pela viabilidade técnico-econômica de sua substituição (BRASIL, 2019c,

---

[84] Conforme discutido no tópico 2.1 sobre a missão de centralização e difusão de informações científicas.

[85] Considerando os já explicitados graus de certeza da evidência científica da OMS.

p. 3). No caso da ADI n. 6.148/DF, em um primeiro momento, nem um nem outro desses elementos podem ser prontamente verificados, já que (**i**) a reserva do possível — enquanto obstáculo derivado da escassez para a concreção de política pública mais protetiva — é justamente um dos argumentos postos pelo MMA; e (**ii**) Não há critério normativo expresso — seja na constituição, na legislação infraconstitucional ou nos próprios Padrões da OMS de 2021 — que indique a necessidade de aderência do CONAMA à recomendação da OMS[86]_[87].

Da mesma forma, o RE n. 627.189/RS - Tema 479 resultou que (**i**) o princípio da precaução não exige a eliminação do risco da política pública ambiental, mas apenas a sua gestão racional pelo legislador/administrador — o que envolve, segundo o Min. Rel. Dias Toffoli, a avaliação dos custos das medidas de prevenção[88] —; e que, por consequência, (**ii**) em caso de incerteza científica diante de padrões técnicos a seguir, o legislador/regulador pode ser a instituição mais capacitada para gerir o risco, estando sua discricionariedade limitada principalmente pela legalidade e pela proporcionalidade (BRASIL, 2017, pp. 41 a 44). No caso da ADI n. 6.148/DF, em um primeiro momento, (**i**) a invocação dos custos das medidas de prevenção do risco pelo CONAMA — institucionalmente capacitado, a priori, para fazer essa gestão[89] — não parece, por si só, afrontar o princípio da precaução; e (**ii**) como dito para com relação à ADI n. 3.973/SP, não há critério normativo expresso que indique a necessária vinculação aos Padrões da OMS de 2021.

---

[86] A própria OMS reconhece que a imposição de padrões de qualidade do ar deve considerar circunstâncias locais, a exemplo do nível de desenvolvimento do país, da viabilidade tecnológica de cada região e de diversos fatores sociais.

[87] Violin (2019, 175) afirma que "*em temas cientificamente controversos, pode haver uma profusão de critérios. Nesse caso, ausentes critérios normativos para que um preceda ao outro, a complexidade extrajurídica é retomada.*". Entendendo que o autor tratava de situação distinta no trecho citado — *i.e*, da multiplicidade de critérios produzidos por fontes independentes — a mesma observação parece aplicável ao caso aqui descrito, no qual apenas o consenso científico não soluciona sozinho a complexidade, pela coexistência de outras variáveis relevantes de natureza econômica, política etc.

[88] *"Levando-se, portanto, em consideração todos os elementos constitutivos desse princípio, podemos conceituá-lo da seguinte maneira, disso depreendendo seu conteúdo jurídico, a saber: "O princípio da precaução é um critério de gestão de risco a ser aplicado sempre que existirem incertezas científicas sobre a possibilidade de um produto, evento ou serviço desequilibrar o meio ambiente ou atingir a saúde dos cidadãos, o que exige que o Estado analise os riscos, avalie os custos das medidas de prevenção e, ao final, execute as ações necessárias, as quais serão decorrentes de decisões universais, não discriminatórias, motivadas, coerentes e proporcionais*.'" (BRASIL, 2017, p. 28 e 29)

[89] Segundo voto do Min. André Mendonça na ADI n. 6.148/DF: *"A definição desses critérios e parâmetros é conferida ao administrador-regulador que, de posse das informações técnicas necessárias e exercendo múltiplos e complexos juízos sobre benefícios, desvantagens e riscos, elege uma ou mais dentre as variadas possibilidades de alcance da meta eleita*".

Ocorre que, evidentemente, os Padrões da OMS de 2021 não foram tomados em consideração pela Resolução CONAMA n. 491/2018. De fato, a leitura do acórdão revela que os ministros não concluíram que a adoção pura e simples dos Padrões da OMS de 2021 efetivaria a tutela adequada dos direitos tutelados pela política pública de qualidade do ar. Sendo assim, o principal motivo delineado no acórdão para justificar a técnica de apelo ao CONAMA foi, tão somente, a ausência de consideração dos Padrões da OMS de 2021 — ao menos no que tange ao aspecto material da percebida proteção insuficiente à saúde e ao meio ambiente.

Como já explicitado no capítulo 1.3, a mora injustificada em expedir norma que inviabilize o exercício de direito fundamental justifica a intervenção do STF para suprir a omissão — falha institucional — dos demais poderes. Essa intervenção pode ser tanto o simples apelo para que o poder em mora colmate a lacuna[90] — indicando deferência judicial ao deixar que o poder competente defina o conteúdo da norma — ou mesmo tutela manipulativa constitutiva de norma geral e abstrata, diante (**i**) da existência de uma lacuna — como, já destacamos, é o mínimo necessário para a utilização da técnica de apelo —; e (**ii.a**) relevante incapacidade institucional — por mora deliberada ou não — para se desincumbir de suas funções constitucionais, somada à (**ii.b**) urgência da tutela do direito[91].

No caso da ADI n. 6.148/DF, no entanto, o julgamento se deu apenas 8 meses após a publicação dos Padrões da OMS de 2021, tempo mais exíguo do que o cogitado pela Min. Rel. Cármen Lúcia para que o CONAMA readequasse a resolução impugnada. De que maneira, então, poderia se cogitar que o CONAMA teria sido verdadeiramente omisso em considerar os Padrões da OMS de 2021, para justificar a tutela de apelo? Mais ainda, sob que fundamentos seria possível afirmar presentes os pressupostos de incapacidade institucional do CONAMA e de urgência na tutela do direito específico de ter os Padrões da OMS de 2021 considerados para a elaboração da política pública?

Para que se entendam os pressupostos para o emprego das técnicas decisórias no caso[92], parece ser necessário considerar dois fatores importantes,

---

[90] Conforme a posição não concretista adotada na Questão de Ordem do Mandado de Injunção n. 107/DF, observando-se que a adoção de posição concretista individual no caso seria impossível, já que a ADI n. 6.148/DF trata de direitos de natureza coletiva. Cf. tópico 1.3.

[91] Como foi o caso do MI n. 670/DF, no qual se adotou a posição concretista geral para a tutela da omissão legislativa em regulamentar a greve dos servidores públicos. Cf. tópico 1.3.

[92] Ao menos nos pontos diretamente relacionáveis à matéria tratada pela OMS em suas recomendações.

relativos aos julgados analisados com referência à Pauta Verde no tópico 2.2: o princípio da eficiência ambiental e a ideia de emergência ambiental[93].

A premissa básica é a de que a **tutela mandamental**, com determinação de prazo certo ao CONAMA para que o órgão "*edite nova Resolução sobre a matéria, a qual deverá levar em consideração [...] as atuais orientações da Organização Mundial de Saúde*"[94] implica, necessariamente, um juízo de desvalor, (**i**) da resolução atual, considerando-a omissa pelo fato de não considerar os Padrões da OMS de 2021.

Após, entende-se que a **decisão manipulativa**, com determinação para que passem a vigorar provisoriamente os Padrões da OMS de 2021 implica, necessariamente, um juízo de desvalor quanto à (**ii**) capacidade do CONAMA de desempenhar a sua função constitucional de modo (**ii.a**) eficiente e/ou (**ii.b**) tempestivo, supondo situação de urgência[95].

Quanto à (**i**) justificação da **tutela mandamental** com base na verossimilhança do fundamento de que a Resolução n. 491/2018 é omissa por não considerar os Padrões da OMS de 2021, remete-se à discussão realizada no tópico 2.2. Naquele tópico, foi explorada a existência de um diálogo entre o voto condutor do acórdão da ADC n. 42/DF e os julgados da Pauta Verde — principalmente a ADPF n. 708/DF, sobre paralisia do FNMC[96] — sobre os limites da discricionariedade do legislador/administrador para determinar o nível de proteção ambiental adequada. Para isso, utilizou-se o princípio da vedação do retrocesso como fio condutor que mostra a diferença de duas posições sobre o conteúdo do princípio, posições essas que divergem em um ponto 'fático' fundamental: a possibilidade de retroceder no nível de proteção sem violar o mínimo existencial ecológico.

De um lado, a posição representada pelo acórdão da ADC n. 42/DF reconhece a discricionariedade do legislador/administrador para validamente retroceder em matéria de política pública ambiental para a concreção de outros objetivos constitucionalmente relevantes — como redução das desigualdades, livre-iniciativa,

---

[93] Essa discussão é o objeto do tópico 2.2 desta monografia.

[94] E, com maior razão, também a determinação de vigência provisória dos Padrões da OMS de 2021 em caso de inércia do CONAMA.

[95] A justificação dessas premissas foi realizada no tópico 1.3, ao tratar dos pressupostos para a tomada da posição concretista geral no MI n. 670/DF. Em síntese, dissemos: Os efeitos dessa omissão foram caracterizados, em síntese, a uma falha sistêmica de gestão e controle de políticas públicas, atribuível à mora injustificável do poder legislativo — com a consideração de que o processo legislativo teria sido capturado por interesses privados —, indicando o grave perigo de dano em caso de continuidade da omissão.

[96] *I.e.*, Fundo Nacional sobre Mudança do Clima.

desenvolvimento econômico etc. — em cumprimento do princípio do desenvolvimento sustentável. Segundo essa posição, eventual redução do nível de proteção ambiental pode violar o mínimo existencial ecológico, ocasião em que deve o judiciário atuar para controlar a constitucionalidade da medida retrocessiva, mas isso não significa dizer que todo retrocesso implicaria em vulneração do mínimo existencial ecológico.

De outro lado, a posição representada, exemplificativamente, pela doutrina do Min. Herman Benjamin (2011), pelo voto da Min. Cármen Lúcia na ADPF n. 760/DF e pelo voto condutor do acórdão da ADPF n. 708/DF, foca na existência de um estado de emergência ambiental, que teria como característica a constatação[97] de que a respeito do risco grave e iminente de uma catástrofe ambiental caso mudanças estruturais na economia e na sociedade não sejam efetivas. Isso significa dizer que o mínimo existencial ecológico, nesse contexto, já foi vulnerado até o limite, de modo que o mínimo esperado é a manutenção do nível de proteção ambiental já adotado; ou mesmo que o mínimo existencial ecológico já estaria vulnerado *ab initio* no estado atual de coisas, exigindo um tipo de eficiência não se limita à simples não-retrocessão do formulador de políticas públicas, contendo também uma verdadeira obrigação de progredir na tutela ambiental.

Entende-se que essa compreensão sobre a eficiência como fator limitante da discricionariedade do formulador de políticas públicas está presente no conteúdo dado ao princípio da eficiência nos julgados mencionados da Pauta Verde. Esse mesmo entendimento, na ADI n. 6.148/DF, estaria sido expresso na petição inicial do MPF e, finalmente, encontrar assento na argumentação dos ministros nos trechos relevantes em que fundamentam a necessidade de conferir caráter mandamental ao apelo feito ao CONAMA.

A consequência lógica, portanto, da utilização da técnica de apelo ao órgão regulador no caso é a de indicar que o órgão regulador não é livre para deixar de considerar a melhor evidência científica disponível em um contexto de consolidação do princípio da eficiência ambiental e da ideia de emergência ambiental no STF. Em outras palavras análise realizada parece conduzir à conclusão de que a técnica decisória empregada na ADI n. 6.148 sedimenta — como dimensão

[97] Que se afigura como uma presunção na doutrina selecionada do Min. Herman Benjamin (2019) e como uma demonstração caso do voto da Min. Cármen Lúcia na ADPF n. 760, conforme leitura que faz de trechos do relatório do Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas – IPCC (BRASIL, 2022f, tempo 00:12:00).

do princípio da eficiência ambiental e da urgência de efetivar, no maior grau possível, a defesa do equilíbrio ecológico — a obrigação de considerar a melhor evidência científica disponível para a formulação de políticas públicas ambientais. Toda política pública, por existir um dever de progredir na proteção do equilíbrio ecológico e um estado de emergência ambiental notório, tornar-se-ia 'ainda constitucional' a cada avanço da fronteira do conhecimento científico em matéria ambiental que apontasse a necessidade de ação mais protetiva do Estado.

Entende-se que esses elementos estão bem-postos no julgado e que, considerando estritamente a utilização da técnica de apelo — isto é, sem a porção manipulativa do dispositivo da ADI n. 6.148/DF —, a solução de apelar ao CONAMA não seria de interferência pura e simples, mas de diálogo institucional, com o respeito devido às capacidades institucionais. O julgamento da ADI n. 6.148/DF estabeleceu, ao chegar até a determinação de tutela mandamental, a existência da obrigação constitucional de considerar a melhor evidência científica disponível para a formulação de políticas públicas ambientais. A forma como essa melhor evidência científica disponível seria incorporada à ponderação de riscos, custos e valores pelo órgão regulador seria, então, deixada a cabo do próprio órgão regulador, em um processo compartilhado de definição do nível adequado de proteção ambiental mediado pela fixação de prazo certo para a resposta do órgão. A atuação de controle da Corte introduziria, dessa maneira, uma pressão de progresso na política pública, sem, contudo, descurar das próprias limitações institucionais.

Posto isso, passando para a discussão da (**ii**) justificação possível da **tutela manipulativa** na ADI n. 6.148/DF, cumpre começar pelo ponto (**ii.a**), sobre a verossimilhança de existir juízo de desvalor sobre a **capacidade** do CONAMA de desempenhar sua função de modo **eficiente**. Destaca-se que a ação se inicia em 2019 a partir de representação da PRR3 na qual se sugere que o CONAMA teria sido capturado por interesses econômicos e políticos. Essa situação de captura se evidenciaria, segundo alegado pelo MPF, pelo suposto fato de a primeira minuta da resolução proposta pelo MMA conter prazos peremptórios posteriormente retirados sem adequada motivação[98], pelo suposto fato de ter sido a Confederação Nacional da

[98] "*Ressalta-se que essa versão originária da minuta, de autoria do próprio MMA, era inclusive mais protetiva que a atual, prevendo prazos peremptórios para avanço progressivo dos padrões intermediários de qualidade do ar [...] o posicionamento original do governo federal no órgão fracionário — em prol de uma norma relativamente mais protetiva, como já foi mencionado acima —, foi*

Indústria — CNI a propor o art. 4º, § 4º da resolução[99] e pelo suposto fato de que a oportunidade de exercer o contraditório foi negada a associações ambientalistas da sociedade civil membros do conselho e ao próprio MPF[100].

Ademais, não é irrelevante destacar que a Pauta Verde foi marcada pela criação do termo 'cupinização' — cunhado pela Min. Rel. Cármen Lúcia no voto que proferiu na ADPF n. 760/DF — e do descrédito em geral. O termo foi cunhado, como já dito[101], para designar a eliminação deliberada e não-aparente das condições orçamentárias, burocráticas e normativas para a concretização das finalidades públicas das instituições de proteção ambiental no Brasil (BRASIL, 2022c, p. 67). Na própria ADI n. 6.148/DF, o **subtexto** de descrédito e de percebida incapacidade institucional dos órgãos ambientais federais durante o governo do então mandatário da Presidência da República é demonstrável pela ressalva feita pelo Min. Nunes Marques em seu voto inicial — mediante o qual julgava pela improcedência da ação sem determinação de apelo ao CONAMA — de que a Resolução CONAMA n. 491/2018 não teria ligação com o governo do então mandatário[102]:

> "Quando analisamos o histórico de aprovação do normativo, detalhadamente apresentado nas informações do Ministério do Meio Ambiente (MMA), **constata-se que não se tratou de repentino arranjo de ocasião para**

---

estranhamente alterado nas últimas reuniões da CTQAGR, sem qualquer fundamentação de ordem técnica ou científica, quando foram aprovadas as ditas emendas." (MPF, 2019a, pp. 21 e 23).

[99] *"*[...] *nesta última reunião ordinária no âmbito da CTQAGR, foi aprovado, por exemplo, o dispositivo que hoje se encontra no artigo 4°, § 4º, do texto final aprovado pelo Plenário (Resolução Conama nº 491/2018). O teor desse dispositivo ("Caso não seja possível a migração para o padrão subsequente, prevalece o padrão já adotado") tem o condão de neutralizar — tornando-o, na prática, ineficaz — todo o mecanismo de progressão de padrões. [...] O dispositivo acima comentado (art. 4°, § 4º), por exemplo, é fruto de proposta não fundamentada feita pela Confederação Nacional da Indústria – CNI, e foi aprovada por ampla maioria de conselheiros*". (MPF, 2019a, pp. 22 e 23).

[100] *"Como já dito, o excerto acima consta do ofício de autoria do MPF e do PROAM, remetido à CTAJ em 07/05/2018, objetando, em diversos pontos, o procedimento seguido para a revisão da Resolução Conama nº 03/90 e o próprio teor da minuta dali obtida, que estavam eivados de vícios de inconstitucionalidade, ilegalidade e desobediência a tratados e acordos internacionais dos quais o Brasil é parte. O documento sequer chegou a ser conhecido pela CTAJ na sua 16a Reunião Ordinária, em 09/05/2018, por ter sido considerado intempestivo. [...] Não apreciado o documento pela CTAJ, foi então interposto um Recurso Hierárquico ao Ministro do Meio Ambiente, que, por sua vez, não conheceu do mérito, alegando ausência de previsão regimental para tanto. A CTAJ, por sua vez, tendo usurpado atribuição que não era sua (art. 32, VIII, do Regimento Interno), promovendo emendas de clara natureza de mérito sobre o texto oriundo da CTQAGR, negou-se a remeter a matéria à câmara de origem, violando o art. 33, I22, do Regimento Interno do Conama*." (MPF, 2019a, pp. 23 e 24).

[101] Cf. tópico 2.2. Não é demais notar que, na sessão do dia 31 de março de 2022, a Min. Rel. Cármen Lúcia mencionou declaração do então Ministro da Economia, de que o Brasil seria um "pequeno transgressor ambiental" para afirmar que autoridade ligada ao governo federal teria "confessado" a responsabilidade governamental para com a piora dos indicadores de preservação da Floresta Amazônica (BRASIL, 2022e, tempo 00:30:30)

[102] E aqui não se argumenta mais que um subtexto, posto que o Min. Nunes em nenhum momento menciona o então mandatário da Presidência da República.

> **aprovar uma resolução leniente com a poluição**. Pelo contrário, foram necessários muitos anos de debate e análise, que culminaram na solução possível para ajustar os contraditórios elementos em choque na matéria.
> Segundo o escorço [*sic*] histórico apresentado pelo MMA, a tramitação do projeto que culminou na Resolução n. 491/2018 começou em 8 de fevereiro de 2012, na 1ª Reunião da Câmara Técnica de Qualidade Ambiental e Gestão de Resíduos, **no governo da então presidente Dilma Rousseff**. Após estudos e diversas análises por câmaras técnicas e grupo de trabalho especialmente instituído para estudar o assunto, durante mais de seis anos, o processo foi finalmente pautado para apreciação pelo Plenário do Conama em 23 de agosto de 2018. Depois de alguns adiamentos, a norma foi aprovada na 58ª Reunião Extraordinária do Conselho, ocorrida nos dias 30 e 31 de outubro seguinte, **ou seja, na presidência de Michel Temer.**" (BRASIL, 2022a, pp. 72 e 73).

Já quanto à (**ii.b**) verossimilhança de existir juízo de desvalor sobre a capacidade do CONAMA de desempenhar sua função de modo **tempestivo**, cabe retomar o debate sobre o princípio da efetividade ambiental e sobre emergência climática, nos moldes discutidos para o ponto (i). Rememora-se que a constatação[103] de emergência ambiental — *i. e.*, risco grave e iminente de uma catástrofe ambiental caso mudanças estruturais na economia e na sociedade não sejam efetivas — tem como característica principal a **urgência** de que sejam tomadas todas as medidas possíveis para evitar dano irreversível ao equilíbrio ecológico e à saúde humana.

Entende-se que a ideia de emergência ambiental permeou o julgamento da ADI n. 6.148/DF. Isso se vê na manifestação dos *amici curiae*, que destacaram o aspecto climático da poluição do ar, bem como o fato de a poluição atmosférica ser elencada pela OMS como o principal risco ambiental à saúde humana (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021, p. xiv). No mesmo sentido, entende-se que essa é a natureza da urgência destacada pela Min. Rel. Cármen Lúcia em seu voto proferido naquela assentada[104].

<u>A consequência lógica</u>, portanto, <u>da utilização da técnica de decisão manipulativa</u> no caso de inércia do CONAMA após o decurso dos 24 meses para

---

[103] Que se afigura como uma presunção na doutrina selecionada do Min. Herman Benjamin (2019) e como uma demonstração caso do voto da Min. Cármen Lúcia na ADPF n. 760, conforme leitura que faz de trechos do relatório do Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas – IPCC (BRASIL, 2022f, tempo 00:12:00).

[104] "*Anote-se que o Plano de Controle de Emissões Atmosféricas e os resultados alcançados na sua implementação será encaminhado, pelos Estados e pelo Distrito Federal somente no primeiro trimestre do quinto ano da publicação da Resolução, quer dizer, em 2023. [...] Não é constitucionalmente aceitável esta dilação,* ***considerando-se a urgência da adoção de providências pelos entes da Federação para a defesa da qualidade do ar****, sendo nitidamente alargado em excesso o prazo de três anos para que Estados e DF elaborem um plano e o apresente ao Ministério do Meio Ambiente somente no quinto ano após editada a Resolução, o que se dará somente em 2023*." (BRASIL, 2022a, pp. 48 e 49)

alteração da resolução é a de que a aplicação provisória dos Padrões da OMS de 2021 seria a medida necessária para acautelar o direito à saúde da população e ao meio ambiente.

Sustenta-se que essa conclusão deriva da aplicação das premissas levantadas, principalmente, nos tópicos 1.3 e 2.2 desta monografia ao caso da ADI n. 6.148/DF, mas não parece decorrer que essa decisão foi acertada ou que os pressupostos para a sua aplicação estão claramente postos no acórdão.

Sobre o ponto, cabe destacar que a sugestão de empregar a técnica manipulativa para determinar aplicação provisória dos Padrões da OMS de 2021 partiu do Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2022a, p. 169), mas só foi aceita explicitamente por qualquer dos demais ministros nos minutos finais da sessão, quando foi acolhida pelo Min. Presidente, que indicou também a concordância dos ministros André Mendonça e Alexandre de Moraes (BRASIL, 2022a, p. 266). Nenhum outro ministro considerou explicitamente a possibilidade de aplicar provisoriamente os Padrões da OMS de 2021, exceto os ministros Nunes Marques e Dias Toffoli, tão somente para dizer que **não** estariam de acordo com tal determinação (BRASIL, 2022a, pp. 68 e 210), não apenas pelo risco de inefetividade do provimento judicial, como também por significar uma limitação indevida da soberania brasileira[105]. O próprio Min. Ricardo Lewandowski, em esclarecimento final, faz a seguinte concessão: "[e]u *não me oporia ao que o Ministro André Mendonça está sugerindo agora, ou seja, que os padrões atuais da OMS devem estar consentâneos com a realidade nacional evidentemente*." (BRASIL, 2022a, p. 266).

Teria sido necessário, pelo dever de fundamentação imposto aos ministros pelo art. 93, IX, da Constituição, que tivesse havido verdadeiro debate sobre esse componente do acórdão, dadas as consequências sistêmicas da aplicação direta dos Padrões da OMS de 2021. Como discutido anteriormente neste tópico, não há critério normativo expresso — seja na constituição, na legislação infraconstitucional ou nos próprios Padrões da OMS de 2021 — que indique a necessidade de aderência do

---

[105] Destaca-se ponderação feita pelo Min. Nunes Marques sobre as consequências da aplicação direta dos Padrões da OMS de 2021 à soberania brasileira: "***Também não se pode perder de vista que a invocação, pura e simples, de um padrão internacional como critério a ser seguido, de pronto, pelo legislador pátrio, sem que haja adaptação gradual das medidas à realidade brasileira, pode redundar, em última análise, na edição de um ato normativo inexequível****, capaz de, em vez de favorecer a maior proteção do meio ambiente, produzir justamente o oposto.* ***Isso sem falar no impacto imprevisível que tal determinação pode provocar nas estratégias da política internacional do País****.*"

CONAMA à recomendação da OMS. Embora possa ser afirmada — como foi de fato afirmado para explicar a tutela mandamental de apelo ao CONAMA — a existência da obrigação de **considerar** a melhor evidência disponível sem que o STF extrapole suas capacidades institucionais, a aplicação direta dos Padrões da OMS de 2021 significa ignorar parte importante do problema da formulação da política pública em questão. Os referidos padrões são vocacionados a reduzir a complexidade extrajurídica sobre a qualidade da relação entre cada nível de poluente atmosférico e a saúde e ao meio ambiente, mas não reduzem a complexidade extrajurídica referente à viabilidade técnica, econômica e institucional para que sejam implementados no Brasil, considerando as peculiaridades locais. Em síntese, a realidade sistêmica do problema não foi contemplada pelo STF ao determinar a aplicação provisória dos Padrões da OMS de 2021. Em ressalva digna de nota feita pelo MMA:

> “a simples definição de padrão mais restritivo não retira o poluente do ar, tampouco contribui isoladamente para a melhoria da qualidade do ar. [..] Assim, de acordo com o que apontam os normativos vigentes, o aduzido se utiliza de instrumento equivocado para os fins pretendidos. Ao contrário do que se fundamenta [n]a ação, os padrões auxiliam a orientar um caminho a ser trilhado para alcançar uma melhor qualidade do ar, o que depende diretamente da adoção de ações para a redução das emissões atmosféricas, de fontes fixas (indústrias) e, sobretudo, móveis (transporte terreste, marítimo, fluvial e aéreo), além de emissões decorrentes de incêndios e queimadas”. (BRASIL, 2019a, p. 7).

Por fim, apesar da possibilidade de crítica ao uso feito pela Corte dos Padrões da OMS de 2021 na porção manipulativa do dispositivo, entende-se que a análise das técnicas decisórias empregadas na ADI n. 6.148/DF e dos seus pressupostos implica uma rica contribuição ao debate sobre o controle de constitucionalidade de políticas públicas ambientais, gerando conclusões que merecem ser testadas e verificadas em julgados futuros com atenção.

CONCLUSÃO

O estudo desenvolvido nesta monografia se justificou pela hipótese de que o emprego das técnicas decisórias empregadas pelo STF na ADI n. 6.148/DF poderia revelar a necessidade de novos critérios para a sua justificação. A análise do julgado revelou, por fim, que da aplicação das referidas técnicas decisórias — a partir do princípio da efetividade ambiental e da ideia de emergência ambiental, consolidados na jurisprudência recente do STF nos julgamentos da chamada “Pauta Verde” — decorre da existência de uma obrigação constitucional de considerar a melhor evidência científica. Assim, o avanço da fronteira do conhecimento conduziria à necessidade de reavaliar a suficiência de políticas públicas ambientais formuladas sem referência ao estado mais atual do entendimento científico.

Essa necessidade seria, como demonstrado pelo dispositivo da ADI n. 6.148/DF, tutelável judicialmente, com a controversa possibilidade de o próprio STF — fundado na cautelaridade exigida pela ideia de emergência ambiental e por um juízo de desvalor sobre a capacidade institucional dos órgãos de proteção ambiental para desempenhar suas funções de modo eficaz e tempestivo — definir a aplicação de padrões técnicos reconhecidos na comunidade científica e que exprimem um nível ideal de proteção ao direito fundamental ao equilíbrio ecológico. Por um lado, **concluiu-se que a existência de uma obrigação de considerar a melhor evidência científica está bem-posta pelo julgado**, não implicando em ausência de deferência ou usurpação de competência executiva pelo judiciário. Isso porque a solução de apelar ao CONAMA não seria de interferência pura e simples, mas de diálogo institucional, com o respeito devido às capacidades institucionais de ambas as instituições. O julgamento da ADI n. 6.148/DF estabeleceu, considerando-se apenas o mandamento ao CONAMA, a existência da obrigação constitucional de **considerar** a melhor evidência científica disponível para a formulação de políticas públicas ambientais. A forma exata como essa melhor evidência científica disponível seria incorporada à ponderação de riscos, custos e valores pelo órgão regulador seria, portanto, deixada a cargo do próprio órgão regulador, em um processo compartilhado de definição do nível adequado de proteção ambiental mediado pela fixação de prazo certo para a resposta do órgão.

Por outro lado, concluiu-se que a parcela manipulativa do dispositivo da ADI n. 6.148/DF — qual seja, a aplicação provisória dos Padrões da OMS de 2021 em caso de mora do CONAMA —, teria como pressupostos (**i**) um juízo de desvalor sobre a capacidade do CONAMA de desempenhar sua função de modo eficiente e tempestivo; e (**ii**) a ideia de urgência e de relevância do direito fundamental a proteger, o que é ínsito ao conceito de emergência ambiental discutido. O emprego dessa técnica, embora decorra das premissas analisadas nesta monografia, é criticável (**i**) tanto pelo uso que faz do padrão técnico manejado — *i.e*., os Padrões da OMS de 2021 —, quanto (**ii**) pelos efeitos sistêmicos que essa ausência de autocontenção pode implicar; quanto (**iii**) pela deficiência de fundamentação do acórdão com relação a esse ponto.

Por fim, apesar da possibilidade de crítica ao uso feito pela Corte dos Padrões da OMS de 2021 na porção manipulativa do dispositivo, entende-se que a análise das técnicas decisórias empregadas na ADI n. 6.148/DF contribuiu (**i**) para o reconhecimento da existência da obrigação constitucional do Estado de considerar a melhor evidência científica na formulação e na gestão de polícias públicas ambientais; e (**ii**) para o debate sobre a relação do STF com percebidos consensos científicos construídos a partir de padrões técnicos e *soft law* internacional.

REFERÊNCIAS

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. **Manifestação na ação direta de inconstitucionalidade nº 6148**. Brasília: Advocacia-Geral da União, 2019.

ARANHA. Márcio Iório. **Manual de Direito Regulatório**. 5ª ed. rev. ampl., Londres: Laccademia Publishing, 2019.

BENJAMIN, Antonio Herman. Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental. In: BRASIL. **Colóquio Internacional sobre o Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental Congresso Nacional**. Brasília: Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (CMA), Senado Federal, Congresso Nacional, 2012.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 mar. 2022.

BRASIL. **Decreto n. 26.042, de 17 de dezembro de 1948**. Promulga os Atos firmados em Nova York a 22 de julho de 1946, por ocasião da Conferência Internacional de Saúde. Brasília, DF: Presidência da República, 25 jan. 1949. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1940-1949/decreto-26042-17-dezembro-1948-455751-publicacaooriginal-1-pe.html. Acesso em: 15 ago. 2022.

BRASIL. **Lei n. 1.079, de 10 de abril de 1950**. Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Brasília, DF: Presidência da República, 12 abr. 1950. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1079.htm. Acesso em: 02 set. 2022.

BRASIL. **Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2 set. 1981. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **Ofício nº 4754/2019/MMA**: Resposta ao Ofício nº 3068/2019. Resolução Conama nº 491/2018. Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2019. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750280393&prcID=5707157&ad=s. Acesso em: 17 set. 2022.

BRASIL. **Resolução CONAMA n. 3, de 28 de junho de 1990**. Dispõe sobre padrões de qualidade do ar, previstos no PRONAR. Brasília, DF: Presidente do Conselho Nacional do Meio Ambiente, 22 ago. 1990, seção 1, pp. 15937-15939. Disponível em: https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=22/08/1990&jornal=1&pagina=3&totalArquivos=88. Acesso em: 21 set. 2022.

BRASIL, **Resolução CONAMA n. 5, de 15 de junho de 1989**. Instituir o Programa Nacional de Controle da Qualidade do Ar. Brasília, DF: Conselho Nacional do Meio

Ambiente, 1989. Disponível em: http://www.ibama.gov.br/sophia/cnia/legislacao/MMA/RE0005-150689.PDF

BRASIL. **Resolução CONAMA n. 491, de 19 de novembro de 2018**. Dispõe sobre padrões de qualidade do ar. Brasília, DF: Conselho Nacional do Meio Ambiente, 2018. Disponível em: https://www.in.gov.br/web/guest/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/51058895/do1-2018-11-21-resolucao-n-491-de-19-de-novembro-de-2018-51058603. Acesso em: 21 set. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 42/DF**. Autor: Partido Progressista – PP. Relator: Ministro Luiz Fux, Brasília, publicado em 13 ago. 2019. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750504737. Acesso em: 20 set. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.973/SP**. Autor: Democratas (DEM). Relator Ministro Luiz Fux, 1 fev. 2019. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur397317/false fev. 2019.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.029/DF**. Autor: Associação Nacional dos Servidores do IBAMA (ASIBAMA). Relator Ministro Luiz Fux, 27 jun. 2012. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2227089. Acesso em: 15 set. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.717/DF**. Autor: Procurador-Geral da República. Relatora Ministra Cármen Lúcia, 15 fev. 2019. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749158743. Acesso em: 2 set. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.808/DF**. Autor: Partido Socialista Brasileiro – PSB. Relatora Ministra Cármen Lúcia, 14 jul. 2022. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=761916033. Acesso em: 21 set. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.148/DF**. Autor: Procurador-Geral da República. Relatora Ministra Cármen Lúcia, Redator Ministro André Mendonça, 15 set. 2022. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=763078853. Acesso em: 15 set. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 101/DF**. Autor: Rede Sustentabilidade. Relatora Ministra Cármen Lúcia, 4 jun. 2012. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=629955. Acesso em: 19 set. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 651/DF**. Autor: Rede Sustentabilidade. Relatora Ministra Cármen Lúcia, 29 ago. 2022. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=762578374. Acesso em: 1 set. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 708/DF [Voto do Relator]**. Autor: Partido Socialista Brasileiro. Relator Ministro Roberto Barroso, 4 julho 2022. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2022/6/371C87788DDEBF_voto-barroso.pdf. Acesso em: 21 set. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 760/DF [Voto da relatora]**. Autores: Partido Socialista Brasileiro e Rede Sustentabilidade. Ministra Relatora Cármen Lúcia, [6 abr. 2022]. 2022. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/VOTOADPF760.pdf. Acesso em: 21 set. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 825/DF**. Autor: Partido Democrático Trabalhista. Relator Ministro Marco Aurélio. Redator do acórdão: Ministro Nunes Marques, 26 nov. 2021. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=758378888. Acesso em: 21 set. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção n. 283/DF**. Impetrante: Alfredo Ribeiro Daudt. Impetrados: União Federal e Congresso Nacional. Relator Ministro Sepúlveda Pertence, 14 nov. 1991. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=81766. Acesso em: 18 ago. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção n. 670/ES**. Impetrante: Sindicato dos Servidores Policiais Civis do Estado do Espírito Santo (SINDPOL). Impetrado: Congresso Nacional. Relator Ministro Maurício Corrêa, Redator Ministro Gilmar Mendes, 31 out. 2008. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=558549. Acesso em: 13 ago. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção n. 7.300/DF**. Impetrante: Alexandre da Silva Portuguez. Impetrado: Presidente da República. Relator Ministro Marco Aurélio, Redator Ministro Gilmar Mendes, 23 ago. 2021. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=756870789. Acesso em: 28 ago. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pleno - Ações constitucionais sobre desmatamento na Amazônia (2/2) - 31/3/22.** Brasília: Supremo Tribunal Federal, 31 de mar. 2022. Youtube. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=cIo7_8nawR8. Acesso em: 18 set. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pleno - Desmatamento na Floresta Amazônica (1/2) - 6/4/22.** Brasília: Supremo Tribunal Federal, 6 de abr. 2022. Youtube. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=DkKLX9z2FlQ. Acesso em: 19 set. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Questão de Ordem no Mandado de Injunção n. 107**. Impetrante: Jose Emidio Teixeira Lima. Impetrado: Jose Henrique Pinto. Relator Ministro Moreira Alves, 21 set. 1990. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=81908. Acesso em: 12 ago. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 592.581/RS**. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Recorrido: Estado do Rio Grande do Sul. Relator Ministro Ricardo Lewandowski, 1 fev. 2016. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10166964. Acesso em: 25 ago. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 627.189/RS**. Recorrente: Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S.A. Recorridos: Sociedade Amigos do Bairro City Boaçava e Pedro Roxo Nobre Franciosi. Relator Ministro Dias Toffoli, 3 abr. 2017. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12672680. Acesso em: 20 ago. 2022.

CALABRESI, Guido; BOBBITT, Philip. **Tragic Choices**. New York: W.W. Norton & Company, Inc., 1978.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo**: Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário. 2ª ed. rev. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CANOTILHO, J.J. Gomes *et. al.* (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. 2ª ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

COUTINHO, Diogo. O direito nas políticas públicas. In: MARQUES, Eduardo; FARIA, Carlos Aurélio Pimenta de (Orgs.). **Política pública como campo disciplinar**. São Paulo: Unesp, no prelo.

FERREIRA, Eduardo de Campos; MORENO, Thais Ferreira; HORI, Claudia; GONÇALES, Laura Rodrigues. **Litigância Climática e o julgamento da pauta verde**: STF vem adotando medidas para institucionalizar a Agenda 2030. Lex Latin, 2022. Disponível em: https://br.lexlatin.com/opiniao/litigancia-climatica-e-o-julgamento-da-pauta-verde. Acesso em: 13 set. 2022.

GLOBAL FOOTPRINT NETWORK. **Earth Overshoot Day**. 2022. Disponível em: https://www.overshootday.org/. Acesso em: 10 set. 2022.

HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass. **The cost of rights**: why liberty depends on taxes. New York: W.W. Norton & Company, 1999.

INTERNATIONAL HEALTH CONFERENCE. **Constitution of the World Health Organization**. United Nations: New York, 1946. Disponível em: couv_arabe.indd (who.int). Acesso em: 16 set. 2022.

LOEWENSTEIN, Karl. Sobre la anatomia del processo gubernamental. In: LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución**. Trad. Alfredo G. Anabitarte, 2 ed., Barcelona: Editorial Ariel, 1976.

MALJEAN-DUBOIS, Sandrine. **Le Droit International de la Biodiversité**. Leiden, Bélgica: Brill-Nijhof, 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo Constitucional e Democracia**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF). **Parecer AJCONST/PGR nº 275282/2020** – Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.148/DF. Brasília: Procuradoria-Geral da República. 2020.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF). **Ofício PRR/3ª Região JLBL – 1.002/2019** (Etiqueta PRR3 – 00012276/2019). São Paulo: Procuradoria Regional da República da 3ª Região, 2019a. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749987069&prcID=5707157. Acesso em: 17 set. 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF). **Petição n.º 287/2019 – SFConst/PGR Sistema Único n.º 149.483/2019** (**Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.168/DF**. Brasília: Procuradoria-Geral da República, 2019b. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749987051&prcID=5707157. Acesso em: 17 set. 2022.

MÉDICOS PELO AR LIMPO. **Carta pública pelo estabelecimento de prazos para o brasil atingir os padrões de qualidade do ar segundo recomendações da organização mundial de saúde**. Ref: Ação direta de Inconstitucionalidade n. 6148 do Supremo Tribunal FederaL [s.l], 2022. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=759965999&prcID=5707157. Acesso em: 18 set. 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. SÉRIE IDP - **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL**. [E-book] São Paulo: Editora Saraiva, 2021. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593952/. Acesso em: 27 jun. 2022.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE (OPAS). **Diretrizes globais de qualidade do ar da OMS**: partículas inaláveis (MP2,5 e MP10), ozônio, dióxido de nitrogênio, dióxido de enxofre e monóxido de carbono – Resumo executivo. Washington, D.C.: Organização Pan-Americana da Saúde; 2021.

SILVA, Adriana Moura Mattos da. **Política pública para migrantes no município de São Paulo**: análise de ações de acolhida. Dissertação (Mestrado em Gestão e

Políticas Públicas). Escola de Administração de Empresas de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2017.

SUNSTEIN, Cass; VERMEULE, Adrian. Interpretation and Institutions. **John M. Olin Program in Law and Economics Working Pape**r, nº. 156, 2002. Disponível em: http://www.law.uchicago.edu/Publications/Working/index.html. Acesso em: 04 Sept. 2022.

SUSLICK, Saul Barisnik; MACHADO, Iran Ferreira; FERREIRA, Doneivan Fernandes. **Recursos Minerais e Sustentabilidade**. Campinas: Komedi, 2005.

VIOLIN, Jordão. **Processo Coletivo e Protagonismo Judiciário**: o controle de decisões políticas mediante ações coletivas. Dissertação (Mestrado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2011.

VIOLIN, Jordão. **Processos Estruturais em Perspectiva Comparada**: a experiência Norte-Americana na Resolução de Litígios Policêntricos. Tese (Doutorado em Direito) — Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2019.

VAN EEMEREN *et al*. (org.). **Handbook of Argumentation Theory**. Springer: New York, 2014.

VERMEULE, Adrian. **Law's Abnegation**: from Law's Empire to the Administrative State. Cambridge: Harvard University Press, 2016.

WALDRON, Jeremy. Separation of Powers in Thought and Practice. **Boston College Law Review**, New York, v. 54, p. 433-468, 2013.

WORLD HEALTH ORGANIZATION. **WHO global air quality guidelines**. Particulate matter (PM2.5 and PM10), ozone, nitrogen dioxide, sulfur dioxide and carbon monoxide. Geneva: World Health Organization, 2021.

APÊNDICE – IDENTIFICAÇÃO DE REFERÊNCIAS NO SISTEMA AUTOR-DATA BRASIL E MPF

REFERÊNCIA	AUTOR-DATA
Decreto n. 26.042, de 17 de dezembro de 1948. Promulga os Atos firmados em Nova York a 22 de julho de 1946, por ocasião da Conferência Internacional de Saúde	(BRASIL, 1949)
Lei n. 1.079, de 10 de abril de 1950. Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento	(BRASIL, 1950)
Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências	(BRASIL, 1981)
Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]	(BRASIL, 1988)
Resolução CONAMA n. 5, de 15 de junho de 1989. Instituir o Programa Nacional de Controle da Qualidade do Ar	(BRASIL, 1989)
Questão de Ordem no Mandado de Injunção n. 107. Impetrante: Jose Emidio Teixeira Lima. Impetrado: Jose Henrique Pinto. Relator Ministro Moreira Alves	(BRASIL, 1990)
Mandado de Injunção n. 283. Impetrante: Alfredo Ribeiro Daudt. Impetrados: União Federal e Congresso Nacional. Relator Ministro Sepúlveda Pertence	(BRASIL, 1991)
Mandado de Injunção n. 670. Impetrante: Sindicato dos Servidores Policiais Civis do Estado do Espírito Santo (SINDPOL). Impetrado: Congresso Nacional. Relator Ministro Maurício Corrêa, Redator Ministro Gilmar Mendes	(BRASIL, 2008)
Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.029/DF. Autor: Associação Nacional dos Servidores do IBAMA (ASIBAMA). Relator Ministro Luiz Fux	(BRASIL, 2012a)
Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 101/DF. Autor: Rede Sustentabilidade. Relatora Ministra Cármen Lúcia	(BRASIL, 2012b)
Recurso Extraordinário n. 592.581/RS. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Recorrido: Estado do Rio Grande do Sul. Relator Ministro Ricardo Lewandowski	(BRASIL, 2016)
Recurso Extraordinário n. 627.189/RS. Recorrente: Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S.A. Recorridos: Sociedade Amigos do Bairro City Boaçava e Pedro Roxo Nobre Franciosi. Relator Ministro Dias Toffoli	(BRASIL, 2017)
Resolução CONAMA n. 491, de 19 de novembro de 2018. Dispõe sobre padrões de qualidade do ar.	(BRASIL, 2018)
Ofício nº 4754/2019/MMA: Resposta ao Ofício nº 3068/2019. Resolução Conama nº 491/2018. Brasília: Ministério do Meio Ambiente	(BRASIL, 2019a)
Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 42/DF. Autor: Partido Progressista – PP. Relator: Ministro Luiz Fux	(BRASIL, 2019b)
Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.973/SP. Autor: Democratas (DEM). Relator Ministro Luiz Fux	(BRASIL, 2019c)
Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.717/DF. Autor: Procurador-Geral da República. Relatora Ministra Cármen Lúcia	(BRASIL, 2019d)
Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 825/DF. Autor: Partido Democrático Trabalhista. Relator Ministro Marco Aurélio. Redator do acórdão: Ministro Nunes Marques	(BRASIL, 2021a)
Mandado de Injunção n. 7.300/DF. Impetrante: Alexandre da Silva Portuguez. Impetrado: Presidente da República. Relator Ministro Marco Aurélio, Redator Ministro Gilmar Mendes	(BRASIL, 2021b)
Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.148/DF. Autor: Procurador-Geral da República. Relatora Ministra Cármen Lúcia, Redator Ministro André Mendonça	(BRASIL, 2022a)

Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 651/DF. Autor: Rede Sustentabilidade. Relatora Ministra Cármen Lúcia	(BRASIL, 2022b)
Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 708/DF [Voto do Relator]. Autor: Partido Socialista Brasileiro. Relator Ministro Roberto Barroso	(BRASIL, 2022c)
Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 760/DF [Voto da relatora]. Autores: Partido Socialista Brasileiro e Rede Sustentabilidade. Ministra Relatora Cármen Lúcia	(BRASIL, 2022d)
Pleno - Ações constitucionais sobre desmatamento na Amazônia (Sessão Youtube ADPF n. 760)	(BRASIL, 2022e)
Pleno - Desmatamento na Floresta Amazônica (Sessão Youtube ADPF n. 760)	(BRASIL, 2022f)
Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.808/DF. Autor: Partido Socialista Brasileiro – PSB. Relatora Ministra Cármen Lúcia	(BRASIL, 2022g)
Ofício PRR/3ª Região JLBL – 1.002/2019 (Etiqueta PRR3 – 00012276/2019**)**	(MPF, 2019a)
Petição n.º 287/2019 – SFConst/PGR Sistema Único n.º 149.483/2019 Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.168/DF	(MPF, 2019b)
Parecer AJCONST/PGR nº 275282/2020 – Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.148/DF	(MPF, 2020)