

VOTO – CONJUNTO
ADI 7.273/DF E ADI 7.345/DF

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): A questão submetida à apreciação consiste em saber se o § 4º do art. 39 da Lei 12.844/2013, que estabelece a presunção de legalidade do ouro adquirido e a boa-fé da pessoa jurídica adquirente quando as informações pertinentes estabelecidas em lei, prestadas pelo vendedor, estiverem devidamente arquivadas na sede da instituição legalmente autorizada a realizar a compra de ouro.

1) Questões preliminares

De início, pontuo a legitimidade ativa *ad causam* do PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO – PSB e da REDE SUSTENTABILIDADE (**ADI 7.273/DF**), bem como do PARTIDO VERDE – PV (**ADI 7.345/DF**) para ajuizamento destas ações diretas de inconstitucionalidade, nos termos do art. 103, VIII, da Constituição Federal.

Na **ADI 7.273/DF**, o PRESIDENTE DA REPÚBLICA alega que a petição inicial é inepta, na medida em que a violação apontada seria reflexa e que inexistiria causa de pedir.

A preliminar suscitada não merece prosperar. A simples leitura da petição inicial permite visualizar que as transgressões constitucionais indicadas não ostentam natureza reflexa, tendo em vista que os parâmetros de controle invocado são de matriz estritamente constitucional e exsurtem do direito à vida, à saúde e ao meio ambiente biologicamente equilibrado.

Não há que falar, nesse contexto, em violação reflexa à Constituição Federal. Isso porque, como dito, as transgressões assinaladas voltam-se a normas constitucionais dotadas de elevado coeficiente de normatividade.

Assim, **rejeito** a preliminar.

O ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO e o PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, quanto à **ADI 7.345/DF**, arguem preliminar de não conhecimento parcial da ação. Afirmam, em apertada síntese, que o PARTIDO VERDE– PV, requerente, embora tenha impugnado todo o art. 39 da Lei 12.844/2013, não se desincumbiu do ônus de impugnação específica, salvo em relação ao § 4º do art. 39 de referido diploma normativo, de modo que a ação somente deve ser conhecida no tocante a este dispositivo legal.

O art. 3º, I, da Lei 9.868/1999 estabelece que a petição inicial indique *“o dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações”*.

A regra atribui ao proponente da ação o ônus de especificar o dispositivo havido por inconstitucional e, mais do que isso, ofertar fundamentação jurídica que evidencie a inconstitucionalidade. Consoante preleciona o eminente Ministro Celso de Mello, embora esta Corte não esteja vinculada aos fundamentos expostos pela parte requerente em ações do controle concentrado, *“[t]al circunstância, no entanto, não suprime, à parte, o dever processual de motivar o pedido e de identificar, na Constituição, em obséquio ao princípio da especificação das normas, os dispositivos alegadamente violados pelo ato normativo que pretende impugnar. Impõe-se, ao autor, no processo de controle concentrado de constitucionalidade, sob pena de não conhecimento (total ou parcial) da ação direta, indicar as normas de referência - que, inscritas na Constituição da República, revestem-se, por isso mesmo, de parametricidade -, em ordem a viabilizar a aferição da conformidade vertical dos atos normativos infraconstitucionais”* (ADI 2.213-MC/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, j. 4.4.2002, DJ 23.4.2004).

Também nesse mesmo sentido, a Ministra Rosa Weber acentuou a imprescindibilidade de impugnação específica do complexo normativo questionado, de modo que *“[n]ão se mostra processualmente viável a impugnação genérica da integralidade de um decreto, lei ou código por simples objeção geral, insuficiente, para tanto, a mera invocação de princípios jurídicos em sua formulação abstrata, sem o confronto pontual e fundamentado entre cada um dos preceitos normativos questionados e o respectivo parâmetro de controle”* (ADI 5.795-MC/DF, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, j. 22.8.2022, DJe 29.8.2022).

Nesses termos, observo que a parte requerente, na petição inicial da ADI 7.345/DF, deixou de impugnar especificamente a integralidade do art. 39 da Lei 12.844/2013, limitando-se a expedir argumentação para contestar a validade jurídico-constitucional da presunção de legalidade do ouro adquirido e a boa-fé da pessoa jurídica adquirente.

Assim, entendo assistir razão ao ADOGADO-GERAL DA UNIÃO e ao PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, motivo pelo qual há ser conhecida, **em parte**, a ADI 7.345/DF, apenas em relação ao § 4º do art. 39 da Lei 12.844/2013.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo a apreciar o mérito.

2) Trâmite legislativo

Preliminarmente, registro que a norma impugnada foi inserida pelo Congresso Nacional no curso do processo legislativo de conversão da Medida Provisória 610, de 2 de abril de 2013 (PLV 17/2013), que autorizava o pagamento de valor adicional ao Benefício Garantia-Safra; ampliava o Auxílio Emergencial Financeiro para desastres ocorridos em 2012; autorizava a doação de milho aos Governos Estaduais no ano de 2013; permitia a liquidação com desconto das operações contratadas até 2006 no âmbito do Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar nos municípios atingidos pela seca na região da Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste; e excluía a exigência de pagamento mínimo para a formalização das operações de composição de que trata a Lei 12.716/2012.

O relator, na Comissão Mista do Congresso Nacional, Senador Eunício Oliveira, apresentou a seguinte justificativa para as normas que passaram a tratar da comercialização do ouro:

“Estamos dispondo sobre a compra, venda e transporte de ouro produzido em áreas de garimpo autorizadas pelo Poder Público Federal. As Leis nºs 8.176, de 8 de fevereiro de 1991, e 11.685, de 11 de junho de 2008 (Estatuto do Garimpeiro), se consolidaram como importantes instrumentos para o combate da extração mineral não autorizada. Entretanto, no caso particular do ouro garimpável, é importante regulamentar procedimentos operacionais de transporte e compra para atribuir segurança jurídica aos agentes de cadeia produtiva e melhores condições de controle aos órgãos de fiscalização. Isso tudo levando-se em consideração usos e costumes do setor e ainda o que define o Estatuto do Garimpeiro.” (ADI 7.273/DF, eDOC. 16, p. 5)

Trata-se, portanto, de uma dessas *emendas jabutis*, emenda parlamentar que não tinha pertinência temática com a Medida Provisória originária.

A constatação não acarreta a inconstitucionalidade da norma, uma vez que a jurisprudência desta Corte, firmada a partir da decisão da **ADI 5.127/DF** (Red. p/ acórdão Min. Edson Fachin, j. 15.10.2015, DJe 11.5.2016), é posterior à lei de conversão que originou o dispositivo aqui impugnado. Não obstante, faço o presente registro por entendê-lo significativo para a

compreensão do contexto em que as normas impugnadas foram criadas.

3) Princípio da precaução e evidências de danos ambientais

Quanto à matéria, os dispositivos alteraram o processo de comercialização de ouro no Brasil, de modo a pretensamente simplificar o processo de aquisição da matéria-prima. Por mais que o novo procedimento tenha sido pensado para a atividade de garimpagem legal, insere-se em uma realidade complexa, que muitas vezes mistura costumes e práticas ilegais em regiões de difícil fiscalização, como áreas de proteção ambiental e terras indígenas.

Sabemos que a extração de minérios do subsolo causa impactos negativos ao meio ambiente, tais como: desmatamento da área explorada; impedimento de regeneração da vegetação pela decomposição de minérios às margens de cursos d'água; poluição e assoreamento de cursos d'água, dentre outros.

Justamente por ser potencialmente danosa ao meio ambiente, a extração de recursos minerais deve ser precedida de autorização, permissão ou licença do poder público, que orientará a atividade de extração do minério e a necessidade de recuperação da área afetada. É necessário, ainda, a realização do EPIA/RIMA para determinação dos possíveis danos ao meio ambiente que surgirão da atividade de mineração. Cabe ao poder público, inclusive, vistoriar a área licenciada para verificar se foram tomadas as medidas necessárias à recuperação da área degradada (SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de direito ambiental*. 10. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 471-472).

Com efeito, os dispositivos questionados apresentam contornos que não se mostram coerentes com o dever de proteção do meio ambiente, veiculado pelo art. 225 da Constituição Federal.

As presunções, trazidas no diploma legislativo impugnado, relativas à legalidade do ouro adquirido e à boa-fé do adquirente simplesmente sabotam a efetividade do controle de uma atividade inerentemente poluidora (e nessa medida chocam com o corolário do princípio da precaução, que possui assento constitucional conforme já decidido por esta Corte na ADI 5.447/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 22.5.2020, DJe 7.8.2020), uma vez que não apenas facilitam, como servem de incentivo à comercialização de ouro originário de garimpo ilegal. Exatamente por isso, revelam-se uma opção normativa deficiente quanto à proteção do meio ambiente.

Na dogmática alemã, conforme assentei no voto que proferi na **ADI 3.112/DF** (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 2.5.2007, DJ 26.10.2007), que tratou da constitucionalidade de dispositivos do Estatuto do Desarmamento, é conhecida a diferenciação entre o princípio da proporcionalidade como proibição de excesso (*Übermassverbot*) e como proibição de proteção deficiente (*Untermassverbot*).

No primeiro caso, o princípio da proporcionalidade funciona como parâmetro de aferição da constitucionalidade das intervenções nos direitos fundamentais como proibições de intervenção. No segundo, a consideração dos direitos fundamentais como imperativos de tutela (CANARIS, Claus-Wilhelm. *Direitos fundamentais e direito privado*. Almedina, 2003) imprime ao princípio da proporcionalidade uma estrutura diferenciada. O ato não será adequado quando não proteger o direito fundamental de maneira ótima; não será necessário na hipótese de existirem medidas alternativas que favoreçam ainda mais a realização do direito fundamental; e violará o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito se o grau de satisfação do fim legislativo for inferior ao grau em que não se realiza o direito fundamental de proteção.

Cumpre lembrar que esta Corte tem declarado a inconstitucionalidade de normas que, a pretexto de desburocratizar o licenciamento ambiental, afastam ou enfraquecem o controle prévio de empreendimentos que impactam o meio ambiente. Confira-se nesse sentido:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. LEI ESTADUAL QUE DISPENSA ATIVIDADES AGROSSILVIPASTORIS DO PRÉVIO LICENCIAMENTO AMBIENTAL. INVASÃO DA COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA EDITAR NORMAS GERAIS SOBRE PROTEÇÃO AMBIENTAL. DIREITO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO E PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A competência legislativa concorrente cria o denominado condomínio legislativo entre a União e os Estados-Membros, cabendo à primeira a edição de normas gerais sobre as matérias elencadas no art. 24 da Constituição Federal; e aos segundos o exercício da competência complementar quando já existente norma geral a disciplinar determinada matéria (CF,

art. 24, § 2º) e da competência legislativa plena (supletiva) quando inexistente norma federal a estabelecer normatização de caráter geral (CF, art. 24, § 3º).

2. A possibilidade de complementação da legislação federal para o atendimento de interesse regional (art. 24, § 2º, da CF) não permite que Estado-Membro dispense a exigência de licenciamento para atividades potencialmente poluidoras, como pretendido pelo art. 10 da Lei 2.713/2013 do Estado do Tocantins.

3. **O desenvolvimento de atividades agrossilvipastoris pode acarretar uma relevante intervenção sobre o meio ambiente, pelo que não se justifica a flexibilização dos instrumentos de proteção ambiental, sem que haja um controle e fiscalização prévios da atividade.**

4. A dispensa de licenciamento de atividades identificadas conforme o segmento econômico, independentemente de seu potencial de degradação, e a consequente dispensa do prévio estudo de impacto ambiental (art. 225, § 1º, IV, da CF) implicam proteção deficiente ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225 da CF), cabendo ao Poder Público o exercício do poder de polícia ambiental visando a prevenir e mitigar potenciais danos ao equilíbrio ambiental.

5. Ação direta julgada procedente.” (ADI 5.312/TO, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, j. 25.10.2018, DJe 11.2.2019)

O princípio da proibição à proteção insuficiente, em matéria ambiental, claramente vincula os Poderes constituídos (Executivo, Legislativo e Judiciário). Conforme ensina Canotilho, esse dever de proteção retira certa dose de discricionariedade do Poder Público, que passa a estar obrigado a agir:

“No plano prático, a consideração do ambiente como tarefa ou fim normativo-constitucionalmente consagrado implica a existência de autênticos deveres jurídicos dirigidos ao Estado e demais poderes públicos. Estes deveres jurídicos subtraem à disponibilidade do poder estadual a decisão sobre a protecção ou não protecção do ambiente. Por outras palavras: não está na livre disposição dos poderes públicos decidir se o ambiente (os elementos naturais da vida) devem ou não ser protegidos e defendidos. A imposição constitucional é clara: devem! (...)”

As normas-fim e normas-tarefas ambientalmente relevantes são normas constitucionais impositivas. Por isso, impõem ao legislador e a outras entidades (autonomias locais) o dever de adoptar medidas de protecção adequadas à protecção do ambiente. Mas, não apenas isso. A doutrina salienta que as normas-fim ecológicas e ambientais constitucionalmente consagradas têm um carácter dinâmico que implica uma actualização e um aperfeiçoamento permanente dos instrumentos jurídicos destinados à protecção do ambiente perante os novos perigos de agressões ecológicas.

Acresce que, além do carácter dinâmico, as imposições constitucionais ecológicas estão abertas à (pluri)diversidade de formas de protecção. Pode exigir-se um actuar positivo ou uma omissão, podem adoptar-se instrumentos jurídicos ou medidas económicas, pode optar-se por actos autoritários ou por concertações negociais.” (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Estudos sobre direitos fundamentais*. 2. ed. Almedina, 2005, p. 181-182)

O dever de protecção também está previsto na *Declaração de Estocolmo*, de 1972, e na *Declaração da Rio-92*:

Princípio 17 da Declaração de Estocolmo de 1972

“Deve-se confiar às instituições nacionais competentes a tarefa de planejar, administrar ou controlar a utilização dos recursos ambientais dos Estados, com o fim de melhorar a qualidade do meio ambiente.”

Princípio 11 da Declaração do Rio/92

“Os Estados deverão promulgar leis eficazes sobre o meio ambiente.”

Nesta Corte, vale relembrar o voto do Ministro Celso de Mello, sempre didático, na **ADI 4.901/DF**:

“Com efeito, emerge do próprio art. 225 de nossa Lei Fundamental o **dever constitucional de protecção ao meio ambiente**, que incide não apenas sobre a própria coletividade, mas, notadamente, sobre o **Poder Público**, a quem se impõe o gravíssimo encargo de impedir, de um lado, a degradação ambiental e, de outro, de não transgredir o **postulado que veda a protecção deficiente ou insuficiente**, sob pena de intervenção

do Poder Judiciário, para fazer prevalecer o mandamento constitucional que assegura a incolumidade do meio ambiente e para neutralizar todas as ações ou omissões governamentais de que possa resultar a fragilização desse bem de uso comum do povo. **Essencial, portanto, que o Estado, seja no exercício de suas funções legislativas, seja na realização de suas atividades administrativas, respeite o princípio da proporcionalidade, em cuja estrutura normativa compreende-se, além da proibição do excesso, o postulado que veda, em sua outra dimensão, a insuficiência da proteção estatal.**” (ADI 4.901/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Luiz Fux, voto do Min. Celso de Mello, j. 28.2.2018, DJe 13.8.2019)

Também Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer, ao analisarem os deveres de proteção ambiental do Estado, afirmam haver uma *“limitação da discricionariedade estatal (legislativa, administrativa e judicial) deles decorrentes”*, uma vez que *“os deveres de proteção vinculam os poderes estatais ao ponto de limitar a sua liberdade de conformação na adoção de medidas atinentes à tutela ecológica”*. Esclarecem que, dessa forma, é defeso ao Estado *“não atuar”*, se isso implicar consequências devastadoras para a natureza, bem como não é permitida uma atuação deficiente, o que implicaria violação ao disposto no art. 225 da Constituição Federal:

“Assim, em maior ou menor medida, todos os Poderes Estatais, representados pelo Executivo, pelo Legislativo e pelo Judiciário (incluindo, no âmbito das atribuições, as funções essenciais à Justiça, como é o caso do Ministério Público, da Defensoria Pública e da Advocacia Pública), estão constitucionalmente obrigados, na forma de deveres de proteção e promoção ambiental, a atuar, no âmbito da sua esfera constitucional de competências, sempre no sentido de obter a maior eficácia e efetividade possível dos direitos e deveres fundamentais ecológicos.” (SARLET, Ingo; e FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ecológico: Constituição, direitos fundamentais e proteção da natureza*. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 395)

No caso das alterações promovidas pela Lei 12.844/2013, não é difícil verificar que a simplificação do processo de compra de ouro permitiu a expansão do comércio ilegal e fortaleceu as atividades de garimpo ilegal, o desmatamento, a contaminação de rios, a violência nas

regiões de garimpo, chegando a atingir os povos indígenas das áreas afetadas.

As alegações dos autores das ações diretas em análise foram corroboradas pelo próprio Governo federal, conforme informações juntadas pelo ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO em 27 de fevereiro de 2023 (eDOC.s 39 a 44, ADI 7.345/DF).

Destaco as informações elaboradas pela Secretaria de Acesso à Justiça, do Ministério da Justiça (Ofício 89/2023/GAB-SAJU/SAJU/MJ):

“A mineração de ouro pela atividade garimpeira **expandiu-se significativamente na Amazônia**, nas últimas duas décadas, em áreas em que essa extração é proibida (como Terras Indígenas ou Unidades de Conservação). Essa é uma causa importante de desmatamento, degradação ambiental, contaminação e conflitos.

Esse dispositivo é responsável por impulsionar atividades ilícitas e extremamente danosas na Amazônia e fragilizar os sistemas fiscalizatório da cadeia de ouro.

O garimpo há muito tempo já não é uma atividade individual e caseira, mas algo que vem sendo realizada em escala industrial e que deixa atrás de si um rastro de contaminação e devastação ambiental. **Há várias comunidades indígenas contaminadas por mercúrio** em índices muito superiores ao aceitável pela Organização Mundial da Saúde. Os danos da contaminação à saúde são diversos (neurológicos, imunológicos, digestivos etc), e possivelmente irreversíveis.

Sendo certo que **grande parte do ouro extraído no território nacional tem sido extraído ilegalmente** (vez que se trata de lugar em que essa atividade não é permitida e, portanto, não tem origem em lavras garimpeiras com autorização para a extração do minério), a comercialização do minério **passa necessariamente por um processo de esquentamento, o que só é possível porque há brechas na legislação**, como o dispositivo questionado na ADI (que permite que esse ouro seja vendido de forma precária, sem cumprimento da regulação pelo BACEN, com nota fiscal ainda em papel, sem necessidade de comprovação da sua origem). A presunção de legalidade na produção e de boa fé do comprador impede criação de mecanismos de rastreabilidade e responsabilização das DTVMs, por exemplo.” (eDOC. 40, p. 2-3, ADI 7.345/DF)

A Secretaria Nacional de Segurança Pública (Ofício 1120/GAB-SENASP/SENASP/MJ) informa que sua atuação nas ações de combate ao garimpo ilegal em Terras Indígenas é limitada ao apoio prestado pela Força Nacional de Segurança Pública (eDOC. 40, p. 3, ADI 7.345/DF).

A Secretaria Nacional de Justiça, por sua vez, por meio das informações prestadas pela Secretaria Executiva da ENCCLA (Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro) destaca, em outros pontos, que *“é imperioso considerar que citada presunção de legalidade está, no mínimo, em total descompasso com a realidade, pois aponta uma presunção de veracidade justamente em um dos elos mais frágeis e vulneráveis da cadeia produtiva do ouro, o elo no qual, na prática, se tem menos controles e no qual são identificados inúmeros casos de falsidade informacional”* (eDOC. 40, p. 6-7, ADI 7.345/DF).

A Diretoria-Executiva da Polícia Federal, por meio da unidade da Diretoria da Amazônia e Meio Ambiente (DAMAZ/PF), consigna que o *“afrouxamento regulatório trazido pelo dispositivo em discussão”* causou a diminuição da fiscalização das operações de compra e venda de ouro, uma vez que *“estabeleceu uma fragilidade no princípio da cadeia de controle e rastreabilidade da produção e do comércio auríferos, oportunizando práticas ilícitas”*. Ressalta, inclusive, que *“por decorrência da facilitação de ilicitudes trazidas pelo art. 39, § 4º, houve grande incremento da atividade garimpeira ilegal nos últimos anos, especialmente na região amazônica e em Terras Indígenas (TI) e Unidades de Conservação (UC), com participação de instituições financeiras como destinatárias do ouro extraído, notadamente Distribuidoras de Títulos e Valores Mobiliários (DTVM), a exemplo do que demonstraram investigações relevantes recentes (Operação Aerogold e Operação Lavagem de Ouro)”* (eDOC. 40, p. 7, ADI 7.345/DF).

O Setor de Perícias em Geologia (SEPGEO) destaca, ainda, que *“30% da produção de ouro no Brasil pode ser considerada irregular, percentual que tem ligação com a atuação ilícita de DTVMs e com o crescente aumento da exploração de Terras Indígenas e Unidades de Conservação localizadas na Amazônia”*. Ressalta, inclusive, que a norma impugnada tem inequívoca relação com o aumento do garimpo ilegal, nos seguintes termos:

“São, portanto, relatos que demonstram, inequivocamente, que o art. 39, § 4º, da Lei nº 12.844, de 2013, operou efeitos bastante negativos no controle da atividade de garimpo, aos quais acrescento que, apenas entre 2021 e 2022,

foram instaurados 1.527 inquéritos policiais pela Polícia Federal com objetivo de apurar fatos relacionados ao crime do art. 2º da Lei nº 8.176, de 8 de fevereiro de 1991, consistente na usurpação de bem da União, como é o caso do ouro, e, no que concerne à repressão a garimpo ilegal mais diretamente, foram realizadas 95 operações policiais das mais variadas complexidades, o que revela o volume de casos, principalmente se termos em conta que, por força da fragilidade normativa, grande parte das ilicitudes nem mesmo chega ao conhecimento do órgão, fugindo à ação estatal.” (eDOC.. 40, p. 7, ADI 7.345/DF)

A Polícia Federal, ainda, por meio do Despacho SEI 27313421, identifica de forma clara a grande dificuldade no controle da origem do metal, deixando evidente que a presunção de legalidade apenas favorece as ações criminosas:

“Sobre a fragilidade provocada na cadeia de controle e rastreabilidade da produção e comércio de ouro oriundo de regiões auríferas gerada com a presunção legal de boa-fé do § 4º do artigo 39 da Lei nº 12.844/2013, o COAF, em discussões da ENCCLA, Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro, a principal rede de articulação institucional brasileira para o arranjo, discussões, formulação e concretização de políticas públicas e soluções de enfrentamento à corrupção e à lavagem de dinheiro, posicionou-se no sentido de que a possibilidade de controle da origem do metal é muito limitada, já que a área geológica em que os chamados ‘parceiros’ intervenientes na cadeia produtiva do ouro (pilotos de avião, fornecedores de combustíveis, fornecedores de mantimentos e alimentação etc.) podem transitar/transportar o ouro é muito grande (distâncias entre a PLG e uma instituição autorizada pelo BCB ou PAB) e a única exigência formal é que o transporte do ouro se faça acompanhar da documentação (em meio físico) que indique a suposta origem da extração. Como, em muitos casos, as informações quanto à origem do metal inseridas na documentação da operação são falsas, e não há um rastreamento geoquímico, sem uma investigação policial detalhada e profunda pouco ou quase nada pode ser feito para revelar a origem ilegal do minério, tendo em vista a existência da presunção legal de boa-fé, hoje estabelecida pela Lei 12.844, de 2013.

(...)

O momento atual, no Brasil e em outros países da América Latina com territórios que integram a Floresta Amazônica, é de um avassalador incremento da atividade garimpeira ilegal. No campo prático, a presunção de boa-fé estabelecida na Lei 12.844/2013 apenas favorece essa criminoso e danosa prática de exploração de ouro. **Como se sabe, o título minerário mais utilizado nas operações de mineração realizadas nestas localidades mais remotas, a PLG, tem como característica justamente a inexistência de previsibilidade acerca da quantidade e da forma de produção e aproveitamento de cada jazida autorizada.** Somando essa condição à fragilidade do atual arcabouço normativo da cadeia produtiva está estabelecida uma desafiadora condição para os controles de prevenção à lavagem de dinheiro do Estado.

Diferentemente de produtos que mantêm a ilicitude em todas as etapas da cadeia de produção, comercialização e transporte, como é o caso das substâncias entorpecentes de um modo geral, os recursos naturais extraídos ilegalmente podem, a partir de algum momento, passar por um processo de 'esquentamento' dessa ilegalidade, já que tais etapas não são normalmente proscritas, mas apenas submetidas a controle pelos órgãos estatais. **O problema é que dispositivos legais como o da presunção de boa-fé previsto no § 4º do artigo 39 da discutida Lei acabam implodindo qualquer esforço de efetivo controle por parte das agências estatais e se prestam apenas para favorecer o 'branqueamento' do recurso criminosamente extraído de regiões auríferas.**

Desde os idos de 2012 (Operação ELDORADO), a Polícia Federal investiga a participação de instituições financeiras, notadamente Distribuidoras de Títulos e Valores Mobiliários – DTVMs, como destinatárias de ouro ilegalmente extraído de Terras Indígenas – TIs e Unidades de Conservação – UCs.

Já naquela ocasião, descortinou-se que **garimpeiros ou receptadores do ouro extraído ilegalmente conseguiam introduzir o ativo ilícito no mercado financeiro ao alegar junto às DTVMs (ou seus respectivos Pontos de Compra de Ouro – PCOs) que o mineral teria como origem locais acobertados por títulos minerários legalmente expedidos pela autoridade minerária.** As DTVMs aduziam, por outro lado, não ser possível aferir, no ato da compra, a veracidade de tais alegações sobre a origem ilícita do ouro.

Entretanto, as investigações daqueles idos e diversas

outras, inclusive as recentes operações AEROGOLD (2022) e LAVAGEM DE OURO (2022), revelaram a inexistência de ações concretas das DTVMs em se protegerem (e consequentemente o próprio Sistema Financeiro) de serem as receptadoras do ouro ilegal, mesmo diante da evolução tecnológica que tornou amplamente acessíveis ferramentas de geointeligência e business intelligence capazes de, com agilidade e segurança, impedir a entrada de grande parte deste ativo ilícito no mercado financeiro, o que se alcança facilmente com análise de imagens de satélite e ainda com a identificação discrepâncias gritantes como a de desarrazoado volume de ouro advindo do mesmo título minerário.

Assim, no cenário atual (i) do Sistema Financeiro sendo constantemente contaminado por ouro ilegal e (ii) de alta tecnologia disponível a baixo custo às DTVMs, **irrazoável a presunção de veracidade da alegação de licitude da origem do ouro.**” (eDOC. 40, p. 9, ADI 7.345/DF)

Com base em tais informações, conclui a manifestação do Ministério da Justiça que *“os meios eleitos pela norma destoam dos fins que as justificaram, como bem asseverado pela Polícia Federal, pela Secretaria Nacional de Justiça e ainda pela Secretaria de Acesso à Justiça, mostrando-se esta desprovida de razoabilidade e proporcionalidade, e portanto de lisura constitucional, atuando a presunção prevista na norma como vetor de fraudes no comércio de ouro”* (eDOC. 40, p. 18, ADI 7.345/DF).

Nesse contexto, ressalto que os danos causados pelo garimpo ilegal são apontados por inúmeros estudos técnicos, juntados a esta ação pelos *amici curiae*, por diversas matérias jornalísticas de conhecimento geral e, em especial, pelo Ministério do Meio Ambiente, conforme Informação 00041/2023/CONJUR-MMA/CGU/AGU, da qual destaco o seguinte trecho:

“5.2. O garimpo ilegal de ouro gera danos reversíveis e potencialmente irreversíveis ao meio ambiente e à saúde humana. Dentre os principais danos ambientais, pode-se citar a contaminação por mercúrio, o assoreamento dos corpos hídricos e à supressão de vegetação, a depender do tipo de garimpo.

5.3. A supressão de vegetação ocorre principalmente devido à abertura de áreas para escavação e para a construção de infraestrutura (estradas e pistas de pouso), gerando a perda

de diversos serviços ecossistêmicos como recreação, sequestro de carbono, provisão de madeira, recursos não madeireiros, além dos danos ao solo (CSF, 2021).

5.4. Já em relação à erosão e assoreamento. Além disso, ainda no campo da hidrossedimentologia, as balsas, durante a dragagem, causam a re-suspensão de sedimentos, deteriorando a qualidade da água e provocando alterações de fluxos de sedimentos no corpo hídrico. 5.5. Adicionalmente, o garimpo de ouro utiliza mercúrio no processo, e, embora uma parte seja reusada, parte é perdida e se dispersa pelos rios, solos e atmosfera (Lacerda, 1997; Bastos et al, 2006). A fração do mercúrio metálico que não é recuperada durante o processo de extração do ouro contamina atmosfera e os rios da região Amazônica. Uma vez nos ecossistemas aquáticos, o mercúrio oxida e pode ser sintetizado pela ação de micro-organismos aquáticos ou fatores abióticos, formando o composto orgânico Metilmercúrio (MeHg). Tal molécula é uma das mais importantes devido à alta toxicidade para as espécies, inclusive para o ser humano. O metilmercúrio é biomagnificador ao longo da cadeia alimentar aquática, contaminando peixes e outros organismos utilizados na alimentação. Além disso, grande parte da toxicidade do metilmercúrio se deve ao seu alto potencial neurotóxico e à sua capacidade de superar as barreiras hematoencefálica e placentária (Bakker et al, 2021).” (eDOC. 42, p. 6, ADI 7.345/DF)

Além dos evidentes danos ao meio ambiente, com comprometimento para a saúde humana, inclusive, em especial da população indígena, a atividade de garimpo ilegal abre caminho para outros crimes, contribuindo para o aumento da criminalidade e da insegurança na região:

“4.23. Além de abrir caminho para áreas remotas que passam a ficar vulneráveis para outros delitos ambientais como desmatamento, exploração madeireira, caça e grilagem de terras, a exploração ilegal de ouro causa impactos sociais avassaladores, atraindo milhares de pessoas às denominadas ‘fofocas’ (áreas com grande concentração do metal), desequilibrando a sociedade local, culminando na disseminação de doenças e aparecimento de outros crimes associados (tráfico de drogas e armas, violência, assassinatos, prostituição, lavagem de dinheiro, formação de organizações criminosas,

dentre outros).” (eDOC. 42, p. 7, ADI 7.345/DF)

Com efeito, Leila Pereira e Rafael Pucci, no artigo “*A Tale of Gold and Blood: The Consequences of Market Deregulation on Local Violence*” (Working Paper 005. Rio de Janeiro: Climate Policy Initiative, 2021), estudaram os impactos da Lei 12.844/2013 nas taxas de homicídio dos municípios da Região Amazônica nos quais a extração de ouro é realizada. **Concluíram os autores que o diploma legislativo em questão inviabilizou o monitoramento privado ao desresponsabilizar o comprador, o que incentivou o mercado ilegal, levando ao crescimento da degradação ambiental e ao aumento da violência nos municípios em que o garimpo é ilegal.**

O estudo colacionado aos autos pela Casa da Moeda do Brasil – CMB (*Follow the products: rastreamento de produtos e enfrentamento ao crime organizado no Brasil*. Coords. Nívio Nascimento, Eduardo Pazinato. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2025) demonstra que, entre 2015 e 2020, 38% do ouro produzido no Brasil apresenta indícios de extração irregular, sendo certo que um “*volume expressivo de ouro ilegal é introduzido no mercado formal por meio de práticas de “lavagem” e do uso de intermediários financeiros, como Distribuidoras de Títulos e Valores Mobiliários (DTVMs), que compram ouro de origem duvidosa sem verificações adequadas*”. Evidencia, ainda, que o crescimento do garimpo ilegal tem acarretado profundos impactos em terras indígenas, ultrapassando a devastação ambiental e atingindo a saúde das comunidades.

Segundo o estudo acima mencionado, hoje, há uma forte ligação entre a extração irregular do ouro com o crime organizado, naquilo que chama de narcogarimpo. Extraio do estudo referenciado:

“O vínculo da extração de ouro com o crime organizado é significativo e se dá principalmente por meio da lavagem de dinheiro, evasão fiscal e do controle ilegal de áreas de mineração. O ouro, devido ao seu alto valor e facilidade de transporte, torna-se uma mercadoria atraente para o crime organizado, que utiliza sua venda para gerar lucros e lavar dinheiro proveniente de outras atividades criminosas, como o tráfico de drogas e a corrupção. Esse processo é facilitado pelo uso de documentos fraudulentos para ocultar a origem do ouro, permitindo sua entrada no mercado legal por meio da exportação para outros países. Além disso, grupos criminosos

frequentemente controlam o acesso a minas ilegais, extorquindo mineradores ou controlando operações inteiras de mineração, muitas vezes localizadas em terras indígenas, unidades de conservação de proteção integral, reservas extrativistas e áreas sem outorga da Agência Nacional de Mineração (ANM). Nesse processo, estão envolvidos muitos outros produtos e insumos imprescindíveis para a mineração ilegal, entre eles mercúrio, maquinário, combustíveis, geradores, links de Internet, armas, entre muitos outros.

Assim como o tráfico de drogas, a mineração ilegal depende de redes organizadas que incluem desde mineradores até transportadores e redes de lavagem de dinheiro. Ambas as atividades alimentam conflitos e violência nas regiões de origem. O controle de territórios ricos em minerais e rotas de tráfico é disputado por grupos armados e milícias, que atuam em redes de contrabando transfronteiriças. A exploração descontrolada provoca, além da destruição ambiental, a desestruturação social, uma vez que os recursos gerados não retornam às comunidades, sendo canalizados para e pelas redes criminosas.

(...)

Nesse sentido, o relatório Cartografias da Violência na Amazônia, elaborado pelo FBSP, examina a complexa **interseção entre garimpo ilegal e o narcotráfico, destacando como a mineração ilegal de ouro, chamada ‘narcogarimpo’, foi incorporada ao mercado do crime também operado pelas facções criminosas, especialmente na Amazônia Legal**. Nesse contexto, são usados laranjas e empresas de fachada para adquirir e comercializar fazendas, gado, áreas de garimpo e maquinário de extração. O crime organizado tem intensificado sua presença nos territórios de extração, utilizando os lucros do ouro para financiar outras atividades ilícitas, como o tráfico de drogas e armas. A atuação dessas organizações criminosas agrava a violência e a criminalidade nas comunidades locais, gerando uma pressão adicional sobre os órgãos de defesa, segurança, fiscalização e proteção ambiental.

(...)

O ouro ilegalmente extraído é muitas vezes “esquentado” e incorporado ao mercado formal, reforçando financeiramente as redes criminosas e criando um ciclo de violência e exploração nas áreas de garimpagem. Metade do ouro exportado na América do Sul tem origem desconhecida. Entre 2013 e 2023,

cerca de três mil toneladas de ouro exportadas por Brasil, Peru, Colômbia, Equador e Venezuela não têm origem conhecida, indicando um aumento da mineração ilegal. A convergência estratégica entre a mineração ilegal e o tráfico de drogas na Amazônia cria um cenário de grave impacto que transcende a exploração de recursos naturais, atingindo diretamente a segurança pública e a ordem social da região.” (eDOC. 135, p. 26-27, ADI 7.345/DF)

Mais adiante, o estudo acentua que a decisão cautelar proferida nestes processos tem elevado potencial de diminuir essa prática espúria que tem se associado ao crime organizado. Assim, espera que, alinhada à mudança de prática fiscalizatória do Governo federal, ocorra *“a redução da mineração ilegal, maior proteção ambiental, especialmente em áreas sensíveis como a Amazônia e a desarticulação de redes criminosas que utilizavam o comércio de ouro para financiar atividades ilícitas”* (eDOC. 135, ADI 7.345/DF).

Portanto, as evidências de danos ambientais, com consequência para a saúde da população, especialmente dos povos indígenas, e para o aumento da violência nas regiões de garimpo demonstram a urgência na mudança de paradigma.

É preciso que esse consórcio espúrio, formado entre garimpo ilegal e organizações criminosas, seja o quanto antes paralisado, o que justifica não apenas a declaração de inconstitucionalidade do art. 39, § 4º, da Lei 12.844/2013, como também a determinação de providências administrativas tendentes a incrementar a fiscalização.

4) Providências administrativas a serem implementadas

Quando deferi a medida cautelar nestes processos, determinei a adoção, no prazo de 90 (noventa) dias, por parte do Poder Executivo da União (inclusive as autarquias de natureza especial que falaram nestes autos), de: (a) um novo marco normativo para a fiscalização do comércio do ouro, especialmente quanto à verificação da origem legal do ouro adquirido por DTVMs; (b) medidas (legislativas, regulatórias e/ou administrativas) que inviabilizem a aquisição de ouro extraído de áreas de proteção ambiental e de terras indígenas. O Plenário desta Corte referendou integralmente referida decisão.

Após o julgamento, diversos órgãos do Poder Executivo federal

acostaram manifestações nos autos.

O ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO informou que o PRESIDENTE DA REPÚBLICA encaminhou ao Congresso Nacional o projeto de lei que restou autuado como PL 3.025, de 12 de junho de 2023, que dispõe sobre o controle de origem, compra, venda e transporte de ouro em território nacional, buscando, além de revogar os arts. 37 a 42 da Lei 12.844/2013, *“reformular o marco regulatório da exploração mineral, aprimorando mecanismos de controle e fiscalização sobre a atividade, a fim de mitigar os riscos relativos à exploração em áreas proibidas e à utilização da atividade para a lavagem de dinheiro”* (eDOC. 120, ADI 7.345/DF).

A AGÊNCIA NACIONAL DE MINERAÇÃO – ANM, por sua vez, noticiou, conforme relatado, que instituiu um grupo de trabalho com o objetivo de atualizar a Portaria DNPM 361/2014, que dispõe sobre os documentos comprobatórios e modelos de recibo e do cadastro a que se referem os incisos I e II e § 1º do art. 39 da Lei 12.844/2013. Relatou que elaborou proposta de atualização de tal portaria, mas que, em razão do encaminhamento do PL 3.025/2023 pelo PRESIDENTE DA REPÚBLICA, foi paralisada a discussão a respeito da atualização (eDOC. 117, ADI 7.345/DF).

Observo, nesse contexto, em uma breve consulta ao *site* da CÂMARA DOS DEPUTADOS, que o PL 3.025/2023 ainda está em fase inicial de tramitação.

Tenho para mim, desse modo, que a solução da problemática que aqui se coloca, voltada à realidade da vida, envolve a atuação infralegal dos órgãos capazes de fiscalizar e, por conseguinte, de diminuir e até mesmo extirpar o garimpo ilegal de ouro. Assim, **enquanto ainda não apreciado o PL 3.025/2023**, os órgãos do Poder Executivo federal, especialmente as autarquias de natureza especial e a empresa estatal que falaram nestes autos, **devem adotar, dentro das respectivas áreas de competência, medidas regulatórias e/ou administrativas que inviabilizem a aquisição de ouro extraído de áreas de proteção ambiental e terras indígenas, estabelecendo, inclusive, diretrizes normativas para a fiscalização do comércio do ouro, especialmente quanto à verificação da origem legal do ouro adquirido por DTVMs.**

A atuação coordenada e articulada de órgãos como o BANCO CENTRAL DO BRASIL – BACEN, a AGÊNCIA NACIONAL DE MINERAÇÃO – ANM, o INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE – ICMBio, a POLÍCIA FEDERAL, a CASA DA MOEDA DO BRASIL – CMB tem elevado potencial de limitar as práticas ilegais, a partir, por exemplo, do

controle quanto à verificação da origem legal do ouro. Importa considerar que, segundo informações da CMB, é possível a implementação de um sistema de rastreabilidade do ouro, sendo certo que tal empresa pública *“tem capacidade operacional para implementar a referida sistemática”* (eDOC. 134, p. 4, ADI 7.345/DF).

Assim, a reunião de expertises pode trazer benefícios e solver problemas que assolam as populações indígenas e degradam o meio ambiente, sem prejuízo de soluções engendradas pelo Poder Legislativo mediante alterações legislativas.

5) Conclusão

Ante o exposto, **conheço integralmente** da ADI 7.273/DF e, **em parte**, da ADI 7.345/DF. **Julgo procedentes** os pedidos, para: (i) declarar a **inconstitucionalidade** do § 4º do art. 39 da Lei 12.844/2013; (ii) determinar ao Poder Executivo federal, em especial à Agência Nacional de Mineração – ANM, ao Banco Central do Brasil – BACEN, ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade – ICMBio e à Casa da Moeda do Brasil – CMB, sem prejuízo da atuação de outros órgãos, dentro das respectivas áreas de competência, a adoção de medidas regulatórias e/ou administrativas de forma a inviabilizar a extração e a aquisição de ouro garimpado em áreas de proteção ambiental e terras indígenas, estabelecendo, inclusive, diretrizes normativas para a fiscalização do comércio do ouro, especialmente quanto à verificação da origem legal do ouro adquirido por DTVMs.

É como voto.