

A stylized globe icon on the left side of the slide, rendered in a light gray color. It features a grid of latitude and longitude lines, with the grid cells filled with a blue color that matches the slide's background. The globe is partially cut off by the left edge of the frame.

# A Discussão da Natureza Jurídica de Redução Certificada de Emissão em outros países

Seminário Internacional “Mercado de  
Reduções de Emissões” - CVM

Rio de Janeiro, 26 de Março de 2007

Rodrigo Sales - Advogado

# Baker & McKenzie: Climate Change Market Leaders

BAKER & MCKENZIE



"2006 Best Law Firm for EU Emissions Trading" and "2006 Best Law Firm for Kyoto Project Credits," Environmental Finance magazine;

“2006 Among three Best Law Firms in Environmental Law in Brazil, Análise Advocacia”

"2005 Best Law Firm for Global Greenhouse Gas Emissions Markets," Environmental Finance magazine; and

“2004 Best Service Provider for the EU Emissions Trade Award”, International Quality and Productivity Center, IQPC .

# Regime Jurídico Internacional aplicável às Mudanças Climáticas

- Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima - CQNUMC
- Protocolo de Quioto – PQ (Artigo 12 - Mecanismo de Desenvolvimento Limpo)
- Decisões da COP e da COP/MOP (e.g. CDM M&P)
- Decisões do Conselho Executivo do MDL (e.g. Additionality Tool)

## Regime Jurídico Regional aplicável à Comunidade Européia

- Diretiva 2003/87/EC, de 13 de outubro de 2003;
- Diretiva 2004/101/EC, de 27 de outubro de 2004;
- Planos Nacionais de Alocação – NAPs de cada Estado-Membro.

## Diretiva 2003/87/EC

- Estabeleceu o Esquema de Comércio de Emissões da União Europeia - ECE UE, aplicável a certas indústrias e dividido em dois períodos de compromisso : 2005-2007 (potencial de utilização de 100% de MDL, 2008-2012 (potencial a definir);
- Entrou em vigor em janeiro de 2005 e visa organizar o cumprimento coletivo dos Estados-Membro com suas metas definidas no PQ;
- Impacta aproximadamente 14.000 plantas industriais europeias, em moldes semelhantes ao do Esquema Norte Americano de SO<sub>2</sub>;
- As plantas industriais nos setores de produção de energia (ex: refinarias de óleo mineral e fornos de carvão), produção de metais (ex: ferro e aço), indústria mineral (ex: cimento, vidro, cerâmica, porcelana, tijolos e cal) e outros setores (ex: papel e celulose, cartolina) deverão possuir uma licença para emissão de GEE e receber permissões de emissão;
- As empresas que não utilizarem sua permissões de emissão poderão aliená-las a terceiros, mediante contrato privado (*Cap & Trade system*).

## Diretiva 2004/101/EC (“*The Linking Directive*”)

- Aditou a Diretiva 2003/87/EC, regulando a utilização dos créditos de carbono gerados nos termos do PQ, tal qual as Reduções Certificadas de Emissão – RCE no âmbito do mercado europeu de carbono;
- Plantas industriais europeias poderão adquirir RCEs oriundas de MDLs, as quais equivalerão a uma permissão europeia de emissão (do inglês “*European Union Allowance - EUA*”);
- Exclui reconhecimento dos créditos advindos de projetos nucleares e de projetos de florestamento e reflorestamento (*LULUCF*);
- Essa Diretiva será revista caso as RCEs ou URE (Unidades de Redução de Emissão, oriundas da Implementação Conjunta) atinjam 6% das permissões concedidas para 2008/2012;

## Planos Nacionais de Alocação – NAPs

- Os NAPs nada mais são do que a internalização da Diretiva 2003/87/EC, respeitando-se a soberania de cada Estado-Membro.
- O Plano Nacional de Alocação de cada Estado-Membro deve estabelecer a quantidade de permissões que será concedida a cada planta industrial, visando o cumprimento das metas de redução de cada país e evitar penas de multa de 40 euros/CO<sub>2</sub>e durante o primeiro período de compromisso (2005 a 2007) e de 100 euros/CO<sub>2</sub>e durante o segundo período de compromisso (2008 a 2012).

## Definição da Redução Certificada de Emissões

- Uma “RCE” é um crédito emitido por um sistema eletrônico no âmbito do Mecanismo de Desenvolvimento Limpo do Protocolo de Quioto (artigo 12 do Protocolo de Quioto, Parte A(1)(c) das Modalidades de MDL, Decisão 17/CP.7.)
- Cada RCE decorre de uma atividade de projeto e representa a verificação de redução de uma tonelada de gás de efeito estufa a partir de uma linha de base.

## Comercialização das RCEs

- As RCEs são comercializadas por meio de sistemas de registros criados por regulamentos internacionais e domésticos
- Essas transações comerciais são geralmente iniciadas por contratos privados.
- O Protocolo de Quioto e Demais Regulamentos não definem a natureza jurídica das RCEs e explicitamente negam a criação de direitos de emissão – discussão deferida para os regimes jurídicos domésticos

## Importância das Definições de Natureza Jurídica das RCEs e demais unidades de redução

- Segurança Jurídica para entidades públicas e privadas
- Maior liquidez dos mercados
- Menor distorção entre os vários mercados regionais
- Regras claras de transferência, securitização das RCEs, destinação das RCEs no contexto de processos falimentares, regras para a atuação de entidades financeiras e correspondente regulação do mercado, tratamento contábil e tributário, etc.

## Desafios para a harmonização dos conceitos e definição da natureza jurídica das RCEs e demais unidades

- Diferentes Sistemas de Direito Público Internacional (tratados internacionais, legislação regional) atuando de forma integrada
- Tradições Jurídicas Diversas (Civil Law, Common Law, Sistemas de Países Comunistas, etc.) com diferentes definições de direito de propriedade.
- Direitos Estabelecidos em contratos privados de natureza internacional

## Algumas definições existentes

- Direito de Propriedade Privado (e.g., Chile)
- Recurso Natural pertencente ao Estado (China)
- Fruto Civil ou Industrial pertencente ao proprietário da atividade, desde que o contrato não determine de outra forma (Argentina) (fonte: TACIS, Handbook for Azerbaijan).
- Ativo Intangível Transferível Eletronicamente (Japão, Lei da Política de Mudança Climática, Junho 2006). (fonte: International Financial Law Review and Baker & McKenzie).

## Paralelo entre as RCEs e o Direito Norte-Americano

- Sistema de Cap-and-trade da Lei da Poluição do Ar prevê permissões de emissão (allowances)
- Definição de allowance : autorização para emitir determinado gás, “quasi property right” ou “regulatory right” que permite o uso livre e transferência das unidades; inexistência de reconhecimento claro de direito de propriedade busca proteger o Estado de responsabilização por desvalorização ou retirada do mercado. (fonte: Mathieu Wemaere e Charlotte Streck).

## Algumas discussões acerca das RCEs no direito regulatório norte-americano

- Não pertence à categoria de “securities” ou de “investment contracts” de acordo com a legislação vigente (Securities Act, Exchange Act e Superior Court Decisions)
- Pode ser considerada uma “commodity” em circunstâncias muito especiais (contratos que envolvam apenas um tipo de ER – por exemplo, RCEs - e portanto apresentam fungibilidade) (Commodities Act, Court Decisions e Commodity Future Trading Commission – CFTC).

## O EUTs e a natureza jurídica das “allowances”

- Alguns Estados Membros incluem as “allowances” na lista de instrumentos financeiros cuja comercialização é supervisionada pela autoridade financeira (FSA) (Estônia e Suécia).
- Outros Estados Membros consideram as “allowances” como “trading commodities”, sendo que apenas os derivativos dessas permissões são considerados instrumentos financeiros (Alemanha, Áustria, França, Holanda e Reino Unido).

## O EUTs e a natureza jurídica das “allowances”

- Alguns Estados Membros definem as permissões como ativos intangíveis para efeito de contabilidade (e.g., Alemanha, França, Itália e Reino Unido). No Reino Unido, também são consideradas como “liabilities”.
- Alguns Estados Membros tratam as transações de “allowances” como suprimento de serviços sujeitos ao VAT; perdas e ganhos são sujeitos ao imposto de renda (corporate tax). (fonte: European Environment Agency Technical Report, 2006).

## Discussão

- Na medida em que os mercado de redução de emissões evolui a discussão da natureza jurídica das RCEs (e outras unidades de redução) se torna mais complexa
- A ausência de regulação harmônica entre as várias jurisdições não tem impedido a sofisticação e evolução do mercado, mas pode aumentar a insegurança jurídica em algumas transações.
- A busca de uma definição harmônica entre os vários sistemas jurídicos e de mercado envolvidos é um grande desafio para o setor público e privado, e deve se pautar pela simplificação da discussão e clareza de conceitos.

OBRIGADO !

e-mail: [rodrigo.sales@bakernet.com](mailto:rodrigo.sales@bakernet.com)